



SEJM
RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ
Sygn. akt SK 10/17
BAS-WAKU-1243/17

Warszawa, 7 grudnia 2017 r.

TRYBUNAŁ KONSTYTUCYJNY KANCELARIA	
wpl. dnia	08.12.2017
L.dz.	L.zal.

Trybunał Konstytucyjny

Na podstawie art. 69 ust. 2 w związku z art. 42 pkt 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072), w imieniu Sejmu Rzeczypospolitej Polskiej przedkładam wyjaśnienia w sprawie skargi konstytucyjnej J Z i L Z z 2 listopada 2016 r. (sygn. akt SK 10/17), jednocześnie wnosząc o:

1) stwierdzenie, że art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 1796) **nie jest niezgodny** z art. 47, art. 51 ust. 1, 2 i 5 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji.

2) **umorzenie** postępowania w pozostałym zakresie, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072) w związku z art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U. z 2016 r., poz. 2074), ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia.

Uzasadnienie

I. Przedmiot kontroli

1. W dniu 13 czerwca 2017 r. do Kancelarii Sejmu wpłynęło zawiadomienie Prezesa Trybunału Konstytucyjnego o wszczęciu postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (dalej: TK, Trybunał) w sprawie skargi konstytucyjnej J Z i L Z wniesionej 2 listopada 2016 r. (dalej także jako: skarga konstytucyjna lub skarga).

W skardze konstytucyjnej J Z i L Z (dalej: skarżący) przedmiotem kontroli uczynili art. 23, art. 26 §1, art. 40 §1 pkt 8, art. 47 § 1 i 2 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 1796, dalej: Pr. not.) oraz §1 pkt 1 i 2 uchwały Krajowej Rady Notarialnej z dnia 18 grudnia 2010 r. w sprawie składki na potrzeby samorządu notarialnego (nr VII/99/2010, dalej: uchwała składkowa). Na marginesie należy zaznaczyć, że przy powoływaniu się na przepisy uchwały składkowej w skardze konstytucyjnej błędnie przyjęto oznaczenie: §1 ust. 1 i 2 uchwały składkowej, zamiast: §1 pkt 1 i 2 tej uchwały.

2. Kwestionowane przepisy mają następujące brzmienie:

Art. 23 Pr. not. stanowi: „Notariusze opłacają, na potrzeby organów samorządu notarialnego, składki miesięczne, których wysokość ustala corocznie Krajowa Rada Notarialna. Ponadto, stosownie do uchwał właściwych izb notarialnych, notariusze opłacają składki na inne określone cele”.

Art. 26 §1 Pr. not. stanowi: „Notariusze tworzą samorząd notarialny”.

Art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. stanowi: „Do zakresu działania Krajowej Rady Notarialnej należy w szczególności: [...] ustalanie wysokości składek miesięcznych notariuszy na potrzeby samorządu notarialnego oraz zasad ich wydatkowania”.

Art. 47 §1 i 2 Pr. not. stanowi: „§ 1. Minister Sprawiedliwości zwraca się do Sądu Najwyższego o uchylenie sprzecznych z prawem uchwał organu samorządu notarialnego w terminie 3 miesięcy od dnia ich doręczenia. Jeżeli zaskarżona uchwała rażąco narusza prawo, termin ten wynosi 6 miesięcy. § 2. Sąd Najwyższy utrzymuje zaskarżoną uchwałę w mocy lub uchyla uchwałę i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania właściwemu organowi samorządu, ustalając wytyczne co do

sposobu jej załatwienia. Skargę spóźnioną Sąd Najwyższy pozostawia bez rozpoznania”.

Zakwestionowane przez skarżących przepisy uchwały składkowej mają następujące brzmienie: „§ 1. Składka miesięczna na potrzeby samorządu notarialnego na rok 2011 wynosi: 1) dla notariusza samodzielnie prowadzącego kancelarię notarialną – 2,5% (dwa i pięć dziesiątych procent) wynagrodzenia pobranego za dokonane czynności notarialne, nie mniej jednak niż 700 zł (siedemset złotych), 2) dla notariuszy prowadzących jedną kancelarię notarialną na zasadach spółki cywilnej lub partnerskiej - 2,5% (dwa i pięć dziesiątych procent) sumy wynagrodzenia pobranego za dokonane czynności notarialne przez wszystkich notariuszy prowadzących kancelarię notarialną, nie mniej jednak niż iloczyn kwoty 700 zł (siedemset złotych) i liczby notariuszy prowadzących kancelarię notarialną”.

3. W skardze konstytucyjnej skarżący wnieśli o uznanie, że:

1) art. 47 § 1 i 2 w związku z art. 23 w związku z art. 40 § 1 pkt 8 Pr. not. oraz art. 23 i art. 40 § 1 pkt 8 Pr. not., w zakresie, w jakim wyłączają możliwość poddania incydentalnej kontroli zgodności z prawem (Konstytucją lub ustawą), uchwały Krajowej Rady Notarialnej lub izby notarialnej wydanych na podstawie art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. przez sąd powszechny lub sąd administracyjny w toku postępowania innego niż wywołanego wnioskiem (skargą) Ministra Sprawiedliwości o uchylenie sprzecznych z prawem uchwał organu samorządu notarialnego, „a także przez to, że pozwalają na wydanie orzeczenia o prawach i obowiązkach obywatela na podstawie przepisu podustawowego w sytuacji, w której podstawą takiego rozstrzygnięcia może być wyłącznie przepis ustawy” (skarga, s. 2), jest niezgodny z art. 8 ust. 2, art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji;

2) art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not., „w zakresie, w jakim stanowią podstawę dla Krajowej Rady Notarialnej do wydania uchwały, mocą której organy izb notarialnych gromadzą informacje prywatne o konkretnym notariuszu stanowiące jednocześnie jego dane osobowe, tj. dane o wysokości przychodu i dochodu osiągniętego w danym miesiącu, bez wyraźnego upoważnienia ustawowego, a także w zakresie, w jakim stanowią podstawę do wydania przez Krajową Radę Notarialną uchwały naruszającej zasadę proporcjonalności w ograniczeniu praw i wolności poprzez ustalenie wysokości składki miesięcznej na potrzeby samorządu

notarialnego powiązanej z wysokością przychodu notariusza” (skarga, s. 2), są niezgodne z art. 47, art. 51 ust. 1, 2 i 5 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji;

3) art. 23 oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not., „poprzez brak upoważnienia określającego kompletnie zakres spraw przekazanych do uregulowania oraz wytycznych co do treści uchwały Krajowej Rady Notarialnej określającej wysokość składek miesięcznych na potrzeby samorządu notarialnego” (skarga, s. 2-3), jest niezgodny z art. 7 i art. 92 ust. 1 Konstytucji;

4) art. 23 oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not.:

„a. w przypadku, w którym uchwałę Krajowej Rady Notarialnej należy uznać za źródło prawa wewnątrznie obowiązującego i w zakresie, w jakim normy te zezwalają na wydawanie aktu wewnątrznie obowiązującego stanowiącego podstawę do decyzji wobec obywateli - członków samorządu notarialnego;

b. w zakresie, w jakim Krajowa Rada Notarialna staje się wyłącznym podmiotem do określenia w sposób dowolny i niekontrolowalny zasad, wysokości i charakteru składki płaconej przez notariuszy, co sprzeczne jest z zasadą demokratycznego państwa prawnego oraz przez to, że umożliwiają Krajowej Radzie Notarialnej uchwalanie składek na poziomie przekraczającym rażąco potrzeby organów samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy i tym samym umożliwiają Krajowej Radzie Notarialnej podejmowanie decyzji w sferze, która jest zastrzeżona do wyłącznej kompetencji walnego zgromadzenia notariuszy danej izby notarialnej, co stanowi przejaw działania bez podstawy prawa i poza granicami prawa;

c. przez to, że nie określają one granic pojęcia «potrzeba samorządu zawodowego», zasad określania wysokości (w tym górnej granicy) składki na potrzeby samorządu notarialnego, a co uniemożliwia organom samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy wykonywania obowiązku konstytucyjnego polegającego na sprawowaniu pieczy nad należytych wykonywaniem zawodu w celu ochrony zawodu albo co dozwala na takie działanie, które wykonywaniem tego obowiązku nie jest, bowiem sprzeczne jest ono z interesem samych notariuszy;

d. przez to, że naruszają istotę samorządu zawodowego ustanowionego na podstawie art. 17 ust. 1 Konstytucji dozwalając na - z pozoru - nieograniczony zakres regulacji przez Krajową Radę Notarialną kwestii sposobu poboru i wysokości składki na potrzeby samorządu notarialnego na zasadach określonych dla «innych rodzajów

samorządów», o których mowa w art. 17 ust. 2 Konstytucji w sytuacji, w której przymusowość członkostwa w samorządzie utworzonym zgodnie z art. 17 ust. 1 Konstytucji warunkująca możliwość wykonywania zawodu stanowi przyczynę, dla której nie sposób odmówić możliwości kontroli działalności jego organów, w tym kontroli sądowej oraz istnienia wymogu ustawowej limitacji ich działalności” (skarga, s. 3-4);

są niezgodne z art. 7, art. 17 ust. 1 i 2 oraz art. 93 ust. 2 w związku z art. 7 Konstytucji;

5) art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. oraz §1 pkt 1 i 2 uchwały składkowej, „w zakresie, w jakim powoduje ich stosowanie powstanie sytuacji, w której uiszczając faktycznie różną kwotę składki (ponad kwotę 700,00 zł) notariusze otrzymują takie same „świadczenia” ze strony Samorządu notarialnego, przez co naruszona zostaje zasada równości wobec prawa oraz zasada sprawiedliwości społecznej, a także w zakresie, w jakim nie uwzględniają one zasad udziału w zysku lub stracie wspólnika spółki partnerskiej określonych w umowie spółki przyjmując apriorycznie, że udział taki zawsze jest równy” (skarga, s. 4), są niezgodne z art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji;

6) art. 23 oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. oraz §1 pkt 2 uchwały składkowej, „w zakresie, w jakim pozwalają na uzależnianie lub uzależniają wysokość składki na potrzeby samorządu notarialnego od przychodu podmiotu niebędącego notariuszem (spółki partnerskiej), a przez to umożliwiają organom samorządu notarialnego kontrolę wysokości przychodów spółki partnerskiej w celu weryfikacji prawidłowości odprowadzonej lub przeznaczonej do odprowadzenia składki, co stanowi ograniczenie wolności gospodarczej dla takiego podmiotu oraz naruszenie jego prawa do prywatności nie wynikające wprost z ustawy oraz nieuzasadnione ochroną interesu publicznego, a także w zakresie, w jakim dają możliwość faktycznego obciążenia podmiotu niebędącego notariuszem obowiązkiem opłacania składek na potrzeby samorządu notarialnego, co stanowi nałożenie obowiązku opłacenia tychże składek na podmiot, który nie jest adresatem norm zawartych w rozdziale 3 działu I Pr. not., to jest na spółkę partnerską będącą podmiotem prawa handlowego, podczas gdy jedynym adresatem norm zawartych w powołanych przepisach może być wyłącznie notariusz jako członek samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy” (skarga, s. 4), są niezgodne z art. 17 ust. 1, art. 20, art. 22, art. 47 w związku z art. 51 ust. 1 i 5 Konstytucji;

7) art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. oraz §1 pkt 1 i 2 uchwały składkowej, „w zakresie, w jakim nakładają one na notariuszy (w tym tych wykonujących zawód w formie spółki partnerskiej) osobiste, bezzwrotne, przymusowe świadczenie na rzecz Samorządu przyjmujące charakter podatku obrotowego (lub daniny publicznej) bez jakiegokolwiek upoważnienia ustawowego i z naruszeniem zasady proporcjonalności” (skarga, s. 4-5), są niezgodne z art. 20 w związku z art. 31 ust. 3, art. 22, art. 84 w związku z art. 64 ust. 3 w związku z art. 217 Konstytucji;

8) art. 23 oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. w związku z art. 26 §1 Pr. not. „przez to, że umożliwia pozbawienie członka samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy prawa wykonywania zawodu w oparciu o przepis rangi podustawowej w sytuacji, gdy wyjątki od zagwarantowanej konstytucyjnie wolności wyboru i wykonywania zawodu może określać wyłącznie ustawa” (skarga, s. 5), jest niezgodny z art. 65 ust. 1 Konstytucji.

4. Sejm, będąc organem, który wydał zakwestionowany akt normatywny, jako uczestnik postępowania jest zobowiązany do złożenia wyjaśnień i przedstawienia stanowiska w sprawie (art. 69 ust. 2 w związku z art. 42 pkt 3 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym, Dz. U. poz. 2072, dalej: ustawa o TK).

W odniesieniu do zakwestionowanych przepisów uchwały składkowej należy podkreślić, że Sejm jest uczestnikiem postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym wyłącznie jako organ, który wydał objęty skargą konstytucyjną akt normatywny. W tej sytuacji analiza przepisów uchwały składkowej może jedynie stanowić tło dla rozważenia problemu konstytucyjności przepisów ustawowych. Odrębna ocena zgodności z Konstytucją zakwestionowanych przepisów uchwały składkowej wykracza poza pozycję procesową Sejmu i pozostaje poza ramami niniejszego stanowiska.

II. Stan faktyczny i prawny sprawy skarżących

Treść skargi konstytucyjnej wraz z uzasadnieniem oraz dołączone do niej dokumenty pozwalają na zrekonstruowanie następującego stanu faktycznego i prawnego sprawy skarżących.

Skarżący wykonują zawód notariusza, prowadząc wspólnie kancelarię notarialną w W na zasadach spółki partnerskiej, zgodnie z art. 4 § 3 Pr. not.

Izba Notarialna w W pozwała skarżących o zapłatę kwoty pieniężnej tytułem składek samorządowych należnych za 2011 r. Wysokość składki miesięcznej na rok 2011 została określona w uchwale składkowej. W stosunku do skarżących składka wynosiła 2,5% sumy wynagrodzenia pobranego za dokonane czynności notarialne. Zamiast tak określonej składki skarżący uiszcili minimalną stawkę składki określoną kwotowo na 700 zł od każdego z notariuszy. Skarżący wnieśli sprzeciw od nakazu zapłaty z sierpnia 2014 r., wydanego w postępowaniu upominawczym (sygn. akt). Zarzucili, że uchwała składkowa, na podstawie której ustalono wysokość składki samorządowej dochodzonej pozwem, została podjęta z naruszeniem prawa. Wobec tego skarżący, powołując się na kompetencję sądu do zastosowania wprost Konstytucji, wnieśli o pominięcie uchwały składkowej przy orzekaniu o żądaniu pozwu.

Po rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy w W wyrokiem z marca 2015 r. (sygn. akt) zasądził od skarżących na rzecz Izby Notarialnej w W kwotę pieniężną wraz z ustawowymi odsetkami, uznając, że za zobowiązanie odpowiadają solidarnie. W uzasadnieniu wyroku sąd pierwszej instancji powołał się na normę wynikającą z art. 23 Pr. not., zgodnie z którą notariusze są zobowiązani opłacać, na potrzeby organów samorządu notarialnego, składki miesięczne, których wysokość ustala corocznie Krajowa Rada Notarialna. Sąd argumentował m.in., że określenie wysokości zobowiązania nastąpiło w ustawowo przewidzianym trybie. Osłą sporu między stronami stało się zagadnienie możliwości zakwestionowania legalności uchwały składkowej i dokonania przez sąd incydentalnej kontroli jej zgodności z ustawą i Konstytucją. Sąd Rejonowy w W wykluczył swoją kompetencję do dokonania takiej kontroli, powołując się na art. 47 § 1 Pr. not., zgodnie z którym Minister Sprawiedliwości zwraca się do Sądu Najwyższego o uchylenie sprzecznych z prawem uchwał organu samorządu notarialnego.

W wyniku apelacji skarżących Sąd Okręgowy w W wyrokiem z maja 2016 r. (sygn. akt) zmienił zaskarżony wyrok jedynie w kwestii solidarnej odpowiedzialności za zobowiązanie zapłaty dochodzonej pozwem kwoty, oddalając apelację w pozostałym zakresie. W ocenie Sądu Okręgowego, nie zasługiwał na uwzględnienie najdalej idący zarzut apelacji

związany z żądaniem zbadania legalności uchwały składkowej, stanowiącej podstawę ustalania zasady i wysokości dochodzonego pozewm roszczenia, aby uznać jej niezgodność z prawem. W przekonaniu Sądu Okręgowego nie znajduje w uzasadnieniu w porządku prawnym stanowisko, że brak ustawowego trybu badania legalności uchwały jednostki samorządu zawodowego notariuszy z inicjatywy skarżących stanowi podstawę żądania takiego badania na zarzut skarżących, którzy byli pozwani w sprawie o zapłatę kwoty składki, której zasadę uiszczenia oraz wysokość zawiera ta uchwała. Sąd Okręgowy wyraził pogląd, że formułowanie tego rodzaju żądania nie jest związane i nie znajduje uzasadnienia w zasadzie bezpośredniego stosowania Konstytucji, lecz jest próbą wykreowania norm prawnych, których wprowadzenia ustawodawca zaniechał.

W skardze konstytucyjnej skarżący wskazali także na okoliczność wszczęcia wobec nich postępowania dyscyplinarnego w związku z zarzutem naruszenia art. 23 w związku z art. 50 Pr. not.

III. Zarzuty skarżących

1. Uzasadniając punkt pierwszy *petitum* skargi skarżący wskazali, że zasadniczy problem, który zaistniał w związku z wniesieniem skargi konstytucyjnej, sprowadza się do odmowy dokonania oceny zgodności z prawem uchwały składkowej, ze względu na brak odnalezienia przez Sądy powszechne rozpoznające sprawę podstawy do incydentalnego badania przepisów tej uchwały. Sądy powszechne obu instancji odstąpiły od dokonania zbadania jej zgodności z prawem powołując się na treść przepisu art. 47 §1 Pr. not. pozwalającą na takie badanie tylko w postępowaniu zainicjowanym wnioskiem Ministra Sprawiedliwości. Z takim stanowiskiem skarżący nie zgadzają się zarzucając, że art. 47 §1 Pr. not. w związku z art. 23 w związku z art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. oraz art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. są niezgodne z art. 8 ust. 2, art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji w zakresie, w jakim wyłączają możliwość poddania incydentalnej kontroli zgodności z prawem (Konstytucją lub ustawą), uchwały Krajowej Rady Notarialnej lub izby notarialnej wydanych na podstawie art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. przez sąd powszechny lub sąd administracyjny w toku postępowania innego niż wywołanego wnioskiem (skargą) Ministra Sprawiedliwości o uchylenie sprzecznych z prawem uchwał organu samorządu notarialnego (skarga, s. 16).

W ocenie skarżących podstawą „badania przez Sądy powszechne w obu instancjach zgodności z prawem Uchwały składkowej było jej oczywiste powiązanie z materialnoprawną podstawą powództwa. Innymi słowy wydanie wyroków zasądających od pozwanych określonych kwot tytułem zaległej składki na potrzeby samorządu notarialnego wymagał zbadania takich elementów, jak podstawa prawna nałożenia obowiązku uiszczania składek, podmiotów, które tym obowiązkiem zostały obciążone, a nadto wysokości i wymagalności świadczeń z tego tytułu. Wszystkie te elementy dają się odkodować z treści art. 23 Pr. not. oraz wydanej na jej podstawie Uchwały składkowej” (skarga, s. 16-17). Skarżący nie zgadzają się ze stanowiskiem wyrażonym przez sądy powszechne rozpatrujące ich sprawę dotyczącą zapłaty zaległych składek członkowskich. Sądy uznały mianowicie, że „poza ich kognicją jest badanie zgodności z prawem Uchwały składkowej, jako że istnieje przepis szczególnie art. 47 §1 Pr. not. nie tyle wyłączający *expressis verbis* możliwość indywidualnego i incydentalnego badania takiej uchwały przez sąd powszechny, co w sposób pozytywny określający podmiot, który jest wyłącznie właściwy do przekazania nie tyle sądowi powszechnemu, co Sądowi Najwyższemu prawo do zbadania zgodności z prawem takiej uchwały organu samorządu notarialnego. Innymi słowy zdaniem Sądów orzekających w sprawach Wnioskodawców, tylko i wyłącznie Minister Sprawiedliwości w ramach posiadanych uprawnień nadzorczych jest uprawniony do poddania kontroli zgodności z prawem (legalności) uchwał, które nakładają na członków samorządu notarialnego określone prawa i obowiązki” (skarga, s. 21).

Zdaniem skarżących uprawnienia przyznane Ministrowi Sprawiedliwości na mocy art. 47 §1 Pr. not. nie wyłączają możliwości żądania w konkretnej sprawie zbadania legalności uchwał organów samorządu notarialnego. W ich sprawie natomiast doszło do sytuacji, w której „interpretacja w/w normy wyłączyła drogę sądową dla zarzutów i żądań zgłoszonych przez Wnioskodawców w toku postępowań przez Sądami obu instancji. Z jednej zatem strony Sądy te stosowały konkretne normy prawa materialnego zawarte w Uchwale składkowej, z drugiej zaś odmówiły zbadania jej legalności w sytuacji, w której normy te miały charakter podustawowy” (skarga, s. 24). Skarżący nie zgadzają się z takim rozumowaniem sądów obu instancji, ponieważ prowadzi on do tego, że notariusz, będący adresatem norm uchwały składkowej pozbawiony jest prawa do kwestionowania wysokości

i sposobu nałożenia obowiązku, który może być egzekwowany w drodze przymusu państwowego w postępowaniu egzekucyjnym.

Powołując się na *ratio legis* art. 47 §1 Pr. not. skarżący - biorąc pod uwagę założenie o racjonalności prawodawcy - wyrazili pogląd, że „przesłanką nadania uprawnienia Ministrowi Sprawiedliwości było urealnienie praw i obowiązków związanych z nadzorem nad działalnością samorządu notarialnego. Innym tego przejawem jest chociażby norma z art. 48 Pr. not. Ustawodawca zwykły ustanawiając normę z art. 47 §1 Pr. not. przyznał szczególne uprawnienie Ministrowi do zwracania się o dokonanie przez Sąd Najwyższy kontroli legalności uchwał samorządowych, nie wyłączając prawa do powoływania się na nielegalność tychże uchwał w sprawach indywidualnych w żadnym miejscu Pr. not. Kompetencja Ministra Sprawiedliwości stanowi wyłącznie dodatkowy, a nie wykluczający inne środki prawny do kontrolowania działalności samorządu notarialnego pod względem legalności” (skarga, s. 26).

Skarżący podają w wątpliwość kwestię, „czy wprowadzenie procedury umożliwiającej abstrakcyjną i «powszechną» kontrolę uchwał samorządu notarialnego jest wystarczającym powodem do tego, aby ograniczać poszczególnym notariuszom prawo do żądania zbadania tych samych uchwał w toku indywidualnych postępowań toczących się przeciwko nim samym, a tym bardziej po upływie okresu 6 miesięcy, w którym dopuszczalne jest wniesienie wniosku (skargi) przez Ministra Sprawiedliwości” (skarga, s. 27). W przekonaniu skarżących samo wprowadzenie dodatkowej, abstrakcyjnej i powszechnej kontroli legalności uchwał samorządu notarialnego nie wyłącza możliwości ich indywidualnej kontroli, ponieważ w przeciwnym wypadku ustawodawca zwykły „ryzykowałby pozostawieniem w obrocie aktów wewnątrz korporacyjnych, co do których Minister Sprawiedliwości «nie zdążył» w odpowiednim czasie wywieść środka przewidzianego w art. 47 §1 Pr. not., a które mogą być i - jak pokazuje praktyka orzecznicza Sądu Najwyższego - są w niektórych przypadkach niezgodne z prawem” (skarga, s. 28).

Skarżący zarzucają, że wyłączenie możliwości żądania przez adresata normy zbadania jej legalności w indywidualnej sprawie jest naruszeniem prawa do sądu, o którym mowa w art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji. Ponadto, zdaniem skarżących, norma wynikająca z art. 47 §1 Pr. not. jest również sprzeczna z art. 178 ust. 1 Konstytucji w zakresie, w jakim nie dozwala sądowi powszechnemu dokonania kontroli legalności uchwał organów samorządu notarialnego z Konstytucją oraz

ustawą. Odwołanie się do samorządności, niezależności i szczególnego charakteru konstytucyjnego samorządu zawodowego reprezentującego zawód notariusza jako zawód zaufania publicznego, określonego w art. 17 ust. 1 Konstytucji, nie zwalnia sądu powszechnego z konieczności rozstrzygnięcia, czy podstawa prawna dochodzonego roszczenia wywodząca się z norm o charakterze podustawowym jest legalna. Zatem skarżący zarzucają, że „norma z art. 47 §1 Pr. not. jest [...] niezgodna z art. 178 ust. 1 Konstytucji RP w zakresie, w jakim wyłącza możliwość dokonywania oceny legalności uchwały podjętej przez organ samorządu notarialnego przez sędziego podlegającego w czasie orzekania wyłącznie Konstytucji i ustawom” (skarga, s. 34).

2. Uzasadniając punkt drugi *petitum* skargi skarżący podkreślają, że uchwała składkowa, która stanowiła podstawę sporu z ich udziałem przed sądami powszechnymi, „zawiera w swej treści dwa elementy, [...] tj. stawkę procentową oraz odniesienie się do wartości wynagrodzenia pobranego z tytułu dokonanych czynności. Oba te elementy stanowią podstawę do wyliczenia składki przypadającej na konkretnego notariusza. Ażeby składka została wyliczona, notariusz winien obliczyć wysokość pobranego wynagrodzenia i przemnożyć go przez wskazaną w Uchwale składkowej stawkę procentową. Tak obliczoną składkę winien odprowadzić na rachunek bankowy właściwej izby notarialnej. Jednocześnie izba notarialna jest uprawniona na podstawie Uchwały składkowej do weryfikowania prawdziwości oświadczeń w tym zakresie, co przejawia się w możliwości żądania ujawnienia danych finansowych prowadzonej przez notariusza kancelarii chociażby w ramach wizytacji, co miało miejsce wobec Skarżących” (skarga, s. 35).

Skarżący podnoszą, że izba notarialna może za pomocą prostych obliczeń uzyskać informację o wysokości wynagrodzenia, pobranego przez notariusza w danym miesiącu z tytułu dokonanych czynności. W przekonaniu skarżących stanowi to naruszenie ich prawa do prywatności (art. 47 Konstytucji) oraz ochrony danych osobowych (art. 51 ust. 1, 2 i 5 Konstytucji).

Wobec tego, że uchwała składkowa została uchwalona na podstawie art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not., skarżący zarzucają, że „art. 23 Pr. not. i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. naruszają prawo do prywatności notariusza oraz autonomię informacyjną, bowiem umożliwiają Krajowej Radzie Notarialnej uchwałać uchwały, które - dla swojego wykonania - uprawniają organy samorządu notarialnego do żądania

ujawniania przychodów, notariuszy zobowiązują do ujawniania tych przychodów, a przez ich wykonanie ten przychód ujawniają” (skarga, s. 37). Chociaż, jak argumentują skarżący, „ustawa Prawo o notariacie nie przewiduje w żadnym przepisie kompetencji Krajowej Rady Notarialnej do pozyskiwania i gromadzenia informacji o wysokości wynagrodzenia notariuszy w danym miesiącu, ani też nie nakłada na notariuszy obowiązku ujawniania takich informacji. [...] w praktyce stosowania Uchwały składkowej i innych uchwał wydanych na podstawie art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. dochodzi do sytuacji, w której z jednej strony notariusz jest zobowiązany do odprowadzenia składki zależnej od przychodu (2,5%), z drugiej zaś organy samorządu notarialnego są uprawnione do badania, czy zadeklarowany przychód został osiągnięty, zaś składka została odprowadzona we właściwej wysokości. Dochodzi przez to do ograniczenia prawa do prywatności notariuszy i ochrony ich danych osobowych na podstawie aktu rangi podustawowej, tj. uchwały wydanej na podstawie art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not.” (skarga, s. 38).

Skarżący zarzucają także, że art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. stanowią podstawę do wydania przez Krajową Radę Notarialną uchwały naruszającej zasadę proporcjonalności w ograniczeniu praw i wolności poprzez ustalenie wysokości składki miesięcznej na potrzeby samorządu notarialnego powiązanej z wysokością przychodu notariusza są niezgodne z art. 31 ust. 3 Konstytucji. Zaskarżone przepisy, zdaniem skarżących, należy negatywnie ocenić z punktu widzenia tzw. testu proporcjonalności, składającego się z trzech zasad: 1) zasady przydatności, 2) zasady konieczności i 3) zasady proporcjonalności *sensu stricto*. W przekonaniu skarżących przydatność danych uregulowań nie jest tożsama z ich niezbędną. Chociaż skarżący nie kwestionują, że art. 17 ust. 1 Konstytucji uprawnia samorządy zawodowe, w tym samorząd notarialny, do poboru składki od swoich członków na sfinansowanie potrzeb działalności tychże samorządów, jednakże nie zgadzają się, że niezbędnym jest ustalanie sposobu poboru składki w taki sposób, aby „mimowolnie” nawet gromadzić dane o przychodach notariuszy, a także, aby ustalać ją w powiązaniu do tych przychodów w ogóle. W ocenie skarżących żadna z wartości określonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji nie przemawia za dopuszczeniem takiego formułowania uchwał wydawanych na podstawie art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not.

Rozważając kwestię zgodności zaskarżonych przepisów z zasadą konieczności, skarżący uznają, że z porównania unormowań w sprawie określenia wysokości składki członkowskiej w przypadku radców prawnych czy adwokatów,

w przypadku których składka członkowska wyznaczona jest w postaci z góry określonej kwoty, niezależnej od kwoty uzyskanych dochodów czy osiągniętych obrotów, wynika wniosek, że nie jest konieczne posiadanie przez samorząd notarialny informacji o przychodach notariuszy, po to, aby móc działać w sposób prawidłowy i zgodny z założeniem jego powołania.

W odniesieniu do zasady proporcjonalności *sensu stricto* skarżący stwierdzają jedynie za poglądem Trybunału Konstytucyjnego, że „jest to najtrudniejszy element testu, wymagający sprawdzenia, czy efekty danej regulacji pozostają w odpowiedniej proporcji do ciężarów nakładanych przez nią na obywatela (zakaz nadmiernej ingerencji - por. powołany wyrok TK o sygn. akt P 61/08). W orzecznictwie Trybunału przyjmuje się, że im cenniejsze jest dobro ograniczane i wyższy jest stopień tego ograniczenia, tym cenniejsza musi być wartość uzasadniająca ograniczenia. W omawianym kontekście uznać należy, że zakwestionowana regulacja nie spełnia również powyższej przesłanki” (skarga, s. 40).

Zdaniem skarżących zakwestionowane normy nie spełniają testu proporcjonalności.

3. Uzasadniając punkt trzeci *petitum* skargi skarżący zarzucają, że art. 23 oraz art. 40 § 1 pkt 8 Pr. not. nie zawierają upoważnienia określającego w sposób kompletny zakres spraw przekazanych do uregulowania, a także nie zawierają wytycznych co do treści uchwały Krajowej Rady Notarialnej określającej wysokość składek miesięcznych na potrzeby samorządu notarialnego. Poprzez ten brak, zdaniem skarżących, kwestionowane przepisy są niezgodne z art. 7 i art. 92 ust. 1 Konstytucji.

Skarżący uzasadniają powołanie jako wzorca kontroli art. 92 ust. 1 Konstytucji, który dotyczy upoważnienia do wydawania rozporządzeń, poprzez dostrzeżenie podobieństwa pomiędzy uchwałą składkową a rozporządzeniem. Skarżący twierdzą, że, uchwała wydana na podstawie art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. „w rzeczywistości przybiera «charakter rozporządzenia». [...] zastrzeżenie to dotyczy wyłącznie charakteru (pod względem zakresu i celu normowania) uchwały, nie zaś jej zrównania z rozporządzeniem jako aktem normatywnym wskazanym w katalogu źródeł prawa w art. 87 Konstytucji. [...] Za niemożliwością przyznania uchwale wydanej na podstawie art. 23 Pr. not. cech wyłącznie odpowiadającym aktom prawa

wewnętrznego przemawiają argumenty odnoszące się do sposobu ich stosowania” (skarga, s. 41).

Skarżący wyrażają przekonanie, że postanowienia aktu wewnętrznie obowiązującego nie mogą stanowić podstawy decyzji wobec podmiotów indywidualnych. Stosowany przez skarżących termin „decyzja” jako pojęcie konstytucyjne rozumiany jest przez nich szeroko jako każdy indywidualny i konkretny akt prawny, który będzie kształtował sytuację prawną wskazanych podmiotów. Skarżący wyrazili pogląd, że „prawodawca, chcąc unormować sytuację prawną obywateli, musi uczynić to w drodze aktu normatywnego, stanowiącego źródło prawa powszechnie obowiązującego. Zgodnie z art. 87 ust. 1 i 2 Konstytucji źródłami tymi są: Konstytucja, ustawy, ratyfikowane umowy międzynarodowe oraz rozporządzenia, a na obszarze działania organów, które je ustanowiły – także akty prawa miejscowego. Ponadto są nimi także rozporządzenia z mocą ustawy wydawane przez prezydenta w czasie stanu wojennego (art. 234 Konstytucji). Konstytucja nie przewiduje możliwości wydawania decyzji wobec podmiotów indywidualnych na podstawie przepisów zarządzenia” (skarga, s. 42).

W sprawie skarżących sądy powszechne rozstrzygały na podstawie norm uchwały składkowej, która stanowiła materialnoprawną podstawę powództwa złożonego przez Izbę Notarialną w W Jest ona zatem źródłem praw i obowiązków konkretnych podmiotów, jednak zamkniętych w kręgu grupy obywateli zrzeszonych w samorządzie notarialnym. Powyższe oznacza – zdaniem skarżących - że „nie sposób uznać jej za «czysty» akt prawa wewnętrznego w rozumieniu art. 93 ust. 1 Konstytucji. Jeśliby jednak opowiedzieć się za tym poglądem, to Uchwała składkowa byłaby oczywiście sprzeczna z art. 93 ust. 2 Konstytucji” (skarga, s. 42).

Skarżący argumentują także, że o cechach rozporządzenia, które przybiera uchwała składkowa, świadczy ukształtowanie normatywne postępowania dyscyplinarnego prowadzonego w stosunku do notariuszy. Zgodnie z art. 50 Pr. not.: „Notariusz odpowiada dyscyplinarnie za przewinienia zawodowe, w tym za oczywistą i rażącą obrazę przepisów prawnych, uchybienia powadze lub godności zawodu, jak również za niespełnienie obowiązku zawarcia umowy ubezpieczenia, o którym mowa w art. 19a, zgodnie z przepisami wydanymi na podstawie art. 19b oraz za niewykonanie obowiązku, o którym mowa w art. 71 § 8, i niewykonanie zobowiązania, o którym mowa w art. 71a § 5” (skarga, s. 42-43). Jak podkreślają skarżący, norma wynikająca z art. 50 Pr. not. „stanowi podstawę do wszczynania

postępowań dyscyplinarnych wobec notariuszy, którzy nie odprowadzają składek na potrzeby samorządu. W toku tych postępowań sądy dyscyplinarne za podstawę ustalenia, czy notariusz odprowadza składki we właściwej wysokości, biorą pod uwagę treść uchwał Krajowej Rady Notarialnej określających wysokość składki i zasady jej poboru. Nadmienić należy, że wobec Wnioskodawców postępowanie takie na dzień złożenia niniejszej skargi konstytucyjnej toczy się przed Sądem Dyscyplinarnym przy Izbie Notarialnej w B i dotyczy uchybienia obowiązkom określonym m.in. przez Uchwałę składkową. Powyższe oznacza, że sądy dyscyplinarne wydają wyrok uwzględniając normy z art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. i wydane na ich podstawie uchwały. Uchwały te stanowią więc podstawę indywidualnych decyzji wobec konkretnych podmiotów. Przemawia to za uznaniem uchwał tak wydanych za mających w pewnych aspektach «charakter rozporządzenia», nie zaś za wyłącznie akty prawa wewnętrznego, o których mowa w art. 93 ust. 1 Konstytucji. W przeciwnym wypadku po raz kolejny trzeba stwierdzić, że byłyby one oczywiście sprzeczne z treścią art. 93 ust. 2 Konstytucji jako stanowiące podstawę indywidualnych rozstrzygnięć” (skarga, s. 43).

Po przyjęciu, że uchwała składkowa ma charakter rozporządzenia, skarżący formułują zarzuty wobec ustawowej podstawy wydania uchwały, stosując kryteria adekwatne do ustawowej podstawy wydawania rozporządzeń. Określają zakres normowania art. 23 i art. 40 § 1 pkt 8 Pr. not., wyróżniając dwa aspekty: 1) potrzeby samorządu notarialnego, 2) wysokość składki miesięcznej. Zdaniem skarżących, „z jednej strony ustawodawca zwykły przeniósł na Krajową Radę Notarialną uprawnienie do ustalania, co stanowi «potrzebę» samorządu notarialnego, z drugiej zaś wyposażył Radę w uprawnienie do określenia wysokości składki przypadającej na jednego notariusza, która tę potrzebę zaspokoi. Na tym normowanie omawianego przepisu się kończy. Brak jest jakichkolwiek wskazówek ustawodawcy co do sposobu ustalenia, co stanowi «potrzebę samorządu notarialnego», a także jak należy wyliczać (przy uwzględnieniu jakich kryteriów) wysokość składki miesięcznej. Ułomność omawianej normy dotyczy aspektu treściowego, tzn. nie określa ona wytycznych dotyczących uchwały, która ma być wydana na jej podstawie” (skarga, s. 45).

Skarżący zarzucają, że przepisy Pr. not. mają blankietowy charakter, a ta „blankietowość delegacji przejawiająca się w braku szczegółowych wytycznych musi siłą rzeczy prowadzić do przeniesienia na akt wykonawczy kompetencji

ustawodawczych. Regulacje zawarte w art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. nie pozwalają choćby w najogólniejszym zarysie określić, jakie elementy i kryteria powinny być brane pod uwagę przy kształtowaniu wysokości składki miesięcznej, a także tego, co stanowi «potrzebę samorządu notarialnego». Powyższa konstatacja prowadzić może do niedających się pogodzić z podstawowymi zasadami demokratycznego państwa prawnego [...]. Teoretycznie więc, bez jakiegokolwiek kontroli, Krajowa Rada Notarialna uprawniona jest zarówno do ustalenia poziomu składki na dowolnym poziomie, jak też przeznaczenia jej na dowolną potrzebę, uznaną przez nią za «potrzebę samorządu notarialnego» (skarga, s. 45).

Skarżący zarzucają, że ustawodawca, pozostawiając Krajowej Radzie Notarialnej prawo decydowania o charakterze, wysokości czy przeznaczeniu składek, „nie gwarantuje po pierwsze tego, że będą one przeznaczone na potrzeby samorządu, po drugie zaś, że odpowiadają one potrzebom samorządu oraz wreszcie tego, że mogą być one weryfikowane przez notariuszy przed sądami powszechnymi. Jedynym sposobem weryfikacji uchwał składkowych jest wniosek Ministra Sprawiedliwości” (skarga, s. 47).

W konkluzji uzasadniania punktu trzeciego *petitum* skargi skarżący zarzucają, że „z jednej strony dowolność Krajowej Rady Notarialnej w stosowaniu tej normy, z drugiej zaś przymusowy charakter obowiązku składkowego obwarowany sankcją dyscyplinarną i przymusowym jej dochodzeniem przed sądem powszechnym nie pozostawiają konkretnym notariuszom możliwości realnego decydowania o istotnym aspekcie funkcjonowania samorządu notarialnego” (skarga, s. 48).

4. Uzasadniając punkt czwarty *petitum* skargi skarżący podkreślają, że: „Omawiany zarzut w zakresie naruszenia art. 93 ust. 1 Konstytucji został postawiony wyłącznie z ostrożności procesowej, na wypadek uznania przez Wysoki Trybunał, że uchwała Krajowej Rady Notarialnej wydana na podstawie art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. stanowić może wyłącznie akt prawa wewnętrznego, o którym mowa w art. 93 ust. 1 Konstytucji” (skarga, s. 49). W odniesieniu do przytoczonego fragmentu uzasadnienia należy zauważyć, że w punkcie czwartym *petitum* skargi został powołany jako wzorzec kontroli art. 93 ust. 2 Konstytucji, nie zaś przywoływany w uzasadnieniu art. 93 ust. 1 Konstytucji.

W punkcie czwartym *petitum* skargi skarżący zadeklarowali, że argumentacja zaprezentowana w poprzednim punkcie pokrywa się w pewnym zakresie

z argumentacją, którą należałoby wyartykułować w uzasadnieniu zarzutów w tym punkcie. Powstrzymali się zatem od jej powtarzania, uzupełniając jedynie o nowe treści.

Skarżący podnoszą, że „uchwała składkowa została wydana na podstawie upoważnienia ustawowego, jednak o ułomnej i niewystarczającej treści. Było to przedmiotem szerszego omówienia na wcześniejszym etapie niniejszego uzasadnienia i argumenty tam zawarte zachowują w pełni swoją aktualność [...]. Uchwała została wydana poza granicami prawa, bowiem normy z art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. nie określa[ją] tych granic, prowadząc tym samym do arbitralności działań Krajowej Rady Notarialnej. Z kolei wolność od arbitralności, będąca elementem składowym zasady wyrażonej w art. 7 Konstytucji, pozwala adresatowi normy na poznanie motywacji oraz gwarantuje pewność prawa, czego w niniejszej sprawie brakuje. Wszakże możliwa jest sytuacja, w której składka zostanie określona na poziomie 50% wartości przychodu notariusza. Dowolność Krajowej Rady Notarialnej w tym zakresie jest nieograniczona.

Zarówno art. 23 Pr. not., art. 40 §1 pkt 8 Pr. not., jak i wydana na ich podstawie Uchwała składkowa nie wytrzymują krytyki także w kolejnym aspekcie zasady demokratycznego państwa prawnego. Oto bowiem zakres działania organu władzy publicznej (w tym wypadku Krajowej Rady Notarialnej), nie wynika z przepisów prawa powszechnie obowiązującego w takim zakresie, w jakim organ ten próbuje uregulować kwestię płatności składek i uzurpuje sobie prawo do tak daleko posuniętego regulowania tak istotnej i wpływającej na osoby notariuszy i ich majątki kwestii.

Innymi słowy formalne upoważnienie organu - Krajowej Rady Notarialnej - nie może stanowić podstawy do arbitralnego, niczym nieskrępowanego regulowania przez ten organ sytuacji prawnej i faktycznej notariuszy w zakresie wysokości, charakteru i zasad poboru składki. Fakt, że ustawodawca w sposób enigmatyczny powierza Krajowej Radzie Notarialnej kompetencję do takiego działania nie wyklucza po pierwsze konieczności uregulowania zasad wykonywania tej kompetencji, po drugie nie dozwala organowi na dowolność działania. W przeciwnym wypadku dochodzi do naruszenia art. 7 Konstytucji, zaś sam akt wydany na podstawie art. 93 ust. 1 Konstytucji podlega kontroli co do jego legalności.

Należy również dodać, że zakwestionowane normy umożliwiają Krajowej Radzie Notarialnej uchwalanie składek na poziomie przekraczającym rażąco

potrzeby organów samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy i tym samym umożliwiają Krajowej Radzie Notarialnej podejmowanie decyzji w sferze, która jest zastrzeżona do wyłącznej kompetencji walnego zgromadzenia notariuszy danej izby notarialnej, co stanowi przejaw działania bez podstawy prawa i poza granicami prawa” (skarga, s. 52-53).

Skarżący stwierdzają, że Krajowa Rada Notarialna nie jest uprawniona do określenia wydatkowania składki na cele inne niż związane z potrzebami samorządu notarialnego. „Ułomność zakwestionowanych norm nie pozwala KRN na sprecyzowanie celów, jakie mają być zaspokajane ze składki uiszczanej przez notariuszy. Każde bowiem sprecyzowanie, na co przeznaczane są składki, stanowi «określenie celu» ich pobierania, do czego Krajowa Rada Notarialna nie ma kompetencji” (skarga, s. 54).

Skarżący zarzucają, że w zakresie, „w jakim art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. zezwalają Krajowej Radzie Notarialnej na ingerowanie w sposób wydatkowania zebranych składek rozumiany jako określenie przeznaczenia tych środków na cele inne niż związane z potrzebami samorządu notarialnego jest niezgodny z art. 7 Konstytucji, zaś Krajowa Rada Notarialna wydając takie uchwały działa bez podstawy i poza granicami prawa” (skarga, s. 55).

Zdaniem skarżących „omawiane normy naruszają także art. 17 ust. 1 Konstytucji przez to, że nie określają one granic pojęcia «potrzeba samorządu zawodowego», zasad określania wysokości (w tym górnej granicy) składki na potrzeby samorządu notarialnego, a co uniemożliwia organom samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy wykonywania obowiązku konstytucyjnego polegającego na sprawowaniu pieczy nad należytych wykonywaniem zawodu w celu ochrony zawodu albo co dozwala na takie działanie, które wykonywaniem tego obowiązku nie jest, bowiem sprzeczne jest ono z interesem samych notariuszy” (skarga, s. 55). W przekonaniu skarżących „z istoty samorządności zawodowej wynika m.in. powinność samorządu dbania o interesy jego członków. Zidentyfikowanie tych interesów nie jest łatwe, zaś winny być one określane z uwzględnieniem charakteru działania samorządu *in corpore*. Niedopuszczalna jest sytuacja, w której działania samorządu mają na celu forsowanie idei lub działań wąskiej, nielicznej grupy osób. Samorząd zawsze musi kierować się dobrem jego członków. Owo dobro to także aspekt majątkowy. Każdy notariusz ma nie tylko obowiązek opłacania składek, ale też prawo do zgodnej

z prawem i interesem całego samorządu dystrybucji tych składek. W przeciwnym wypadku, jeśli środki pochodzące ze składek notariuszy są przeznaczane na cele inne, niż związane z potrzebami samorządu lub są pobierane w zawyżonej, nieuzasadnionej wysokości, Samorząd Notarialny, a w szczególności Krajowa Rada Notarialna naruszają interesy każdego z notariuszy, bowiem działają z pogwałceniem dyrektywy ochrony praw członków.

Normy z art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. [...] nie zawierają żadnej definicji pojęcia «potrzeby samorządu notarialnego», zasad ustalania wysokości składek oraz ich górnej granicy. Wprowadza to dowolność działania Krajowej Rady Notarialnej, które to działanie może być oceniane jako bezprawne i sprzeczne z celami działania samorządu określonymi w art. 17 ust. 1 Konstytucji właśnie przez to, że narusza zasadę ochrony praw jego członków i ich interesów” (skarga, s. 57).

Zdaniem skarżących „gdyby zakwestionowane normy zawierały odpowiednie zasady ustalania zakresu «potrzeb samorządu notarialnego», sposób ustalania charakteru składki oraz jej wysokości, do powstania nadpłat po stronie notariuszy nie dochodziłoby. Samorząd notarialny nie narażałby tym samym swoich członków na szkodę, którą jest niemożność dysponowania środkami finansowymi, które zostały przekazane na rzecz samorządu, a nie zostały przez niego wykorzystane. W obecnej sytuacji brak jest takich rozwiązań ustawowych, które gwarantują zgodność funkcjonowania samorządu notarialnego z art. 17 ust. 1 Konstytucji. [...] zaskarżone normy naruszają także art. 17 ust. 1 i 2 Konstytucji przez to, że sprzeciwiają się istocie samorządu zawodowego ustanowionego na podstawie art. 17 ust. 1 Konstytucji pozwalając na - z pozoru - nieograniczony zakres regulacji przez Krajową Radę Notarialną kwestii sposobu poboru i wysokości składki na potrzeby samorządu notarialnego na zasadach określonych dla «innych rodzajów samorządów», o których mowa w art. 17 ust. 2 Konstytucji w sytuacji, w której przymusowość członkostwa w samorządzie utworzonym zgodnie z art. 17 ust. 1 Konstytucji warunkująca możliwość wykonywania zawodu stanowi przyczynę, dla której nie sposób odmówić możliwości kontroli działalności jego organów, w tym kontroli sądowej oraz istnienia wymogu ustawowej limitacji ich działalności” (skarga, s. 58-59).

5. Uzasadniając punkt piąty *petitum* skargi skarżący powołali się na poglądy Trybunału Konstytucyjnego wyrażające interpretację art. 2 i art. 32 Konstytucji.

Dokonując wykładni art. 2 Konstytucji zaakcentowali przede wszystkim wynikającą z tego przepisu zasadę sprawiedliwości społecznej. Z zasadą tą powiązali takie wartości, jak: równość praw, solidarność społeczna, minimum bezpieczeństwa socjalnego, zabezpieczenia podstawowych warunków egzystencji dla osób pozostających bez pracy nie z własnej woli.

Analizując treść art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji skarżący podkreślili, powołując się na poglądy doktryny, że zasady równości nie można traktować tylko jako zasady ustroju, lecz należy ją ujmować także w kategoriach prawa podmiotowego. Zdaniem skarżących adresatem normy wynikającej z art. 32 Konstytucji jest nie tylko władza publiczna, ale także instytucje niepubliczne realizujące funkcje zlecone i podobne. Jako taką instytucję skarżący wskazują samorząd notarialny, w tym Krajową Radę Notarialną, która na podstawie art. 17 ust. 1 Konstytucji realizuje zadania tam określone, których doprecyzowanie zawiera ustawa Prawo o notariacie (skarga, s. 60).

Pojęcie równości wobec prawa skarżący rozumieją jak pochodną zasady sprawiedliwości społecznej. Przyjmują jednakże, iż z zasadą równego traktowania wiąże się różne traktowanie tych podmiotów, które nie posiadają wspólnej cechy istotnej. Skarżący zakładają, że „analizując zgodność regulacji prawnej z konstytucyjną zasadą równości, należy w pierwszej kolejności ustalić, czy zachodzi podobieństwo określonych podmiotów, a więc czy możliwe jest wyłonienie wśród badanych wspólnej cechy istotnej lub faktycznej, uzasadniającej równe traktowanie tych podmiotów. Ustalenie to wymaga rekonesansu celu i treści aktu normatywnego, w którym zawarta została kontrolowana norma prawna. I to właśnie ten element, ze względu na przesądzenie o uznaniu porównywalnych podmiotów za podobne lub odmienne, jest kluczowy dla oceny zgodności przepisów ustawy z art. 32 ust. 1 Konstytucji” (skarga, s. 61).

Odnosząc powyższe ustalenia do swojej sprawy skarżący stwierdzają, że „podobieństwo adresatów normy z art. 23 Pr. not. oraz uchwał Krajowej Rady Notarialnej (w tym Uchwały składkowej) odnosi się do ich przynależności do samorządu zawodowego notariuszy. Jest to ich wspólna cecha o charakterze i faktycznym, i prawnym” (skarga, s. 61). W związku z tak określoną cechą relewantną notariuszy skarżący formułują zarzut, że „sposób określenia zakresu podmiotowego i przedmiotowego normowania art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. nie

spełnia wymogów, jakie ustawodawcy stawiane są przy uwzględnieniu omawianych wzorców kontroli” (skarga, s. 62).

Uzasadniając powyższy zarzut skarżący przeprowadzają następujący wywód: „Model idealny zakłada, że każdy z członków samorządu notarialnego z jednej strony partycypuje w «kosztach jego utrzymania» w równym stopniu, płacąc składkę na jego potrzeby, z drugiej zaś uzyskuje «korzyści» z tego tytułu w takim samym, równym stopniu. Przy czym potrzeby samorządu notarialnego nie zostały określone przez ustawodawcę oraz Krajową Radę Notarialną, zaś przez «korzyści» należy rozumieć np. możliwość wykonywania zawodu (przymus członkowski), reprezentacja organów samorządu, negocjacja umów generalnych ubezpieczenia itp. Należy w tym miejscu poczynić stwierdzenie, że zakres profitów z tytułu opłacania składki w zasadzie jest niezmienny dla każdego notariusza - każdy z członków samorządu ma takie same prawa wynikające z członkostwa. Należy zatem zadać pytanie najistotniejsze: jaki jest cel różnicowania wysokości stawki poszczególnych notariuszy w sytuacji, w której zakres ich praw (korzyści) jest oderwany od wysokości składki, którą płacą? Innymi słowy jakie jest uzasadnienie nakładania na poszczególnych notariuszy obowiązku pokrywania potrzeb Notariatu w różnym stopniu podczas gdy każdy z nich jest równym beneficjentem świadczeń z jego strony?” (skarga, s. 62).

Skarżący stwierdzają ponadto, że tylko *prima facie* stosowany przez Krajową Radę Notarialną system pobierania składki wydaje się sprawiedliwy. W istocie „ustalenie przez Krajową Radę Notarialną na podstawie art. 23 Pr. not. i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. wysokości składki w wysokości 2,5% wynagrodzenia pobranego przez notariusza w danym miesiącu, nie mniej jednak niż 700,00 zł oznacza, że mamy do czynienia z liniowym wzrostem obciążenia każdego z notariuszy wprost proporcjonalnie do osiągniętego przychodu. Notariusz, który pobrał wynagrodzenie w wysokości 100.000,00 zł zapłaci składkę w wysokości 2.500,00 zł, notariusz pobierający wynagrodzenie w wysokości 500.000,00 zł składkę w wysokości 10.000,00 zł. itd. Notariusz uzyskujący wynagrodzenie poniżej ok. 25.000,00 zł zawsze zapłaci stawkę 700,00 zł” (skarga, s. 62-63).

Wprawdzie zgodnie z przyjętymi zasadami każdy notariusz, poza najmniej zarabiającymi, płaci po równo, co oznacza takie samo obciążenie w stosunku do zarobków. Jednak skarżący dostrzegają problem realizacji sprawiedliwości patrząc z innego punktu widzenia. Stwierdzają mianowicie, że w aspekcie procentowym „pozornie problemu konstytucyjności przepisu nie dostrzega się. W sytuacji jednak,

gdy weźmie się pod uwagę kwoty, które otrzymuje się z przemnożenia wynagrodzenia poszczególnych notariuszy ze stawką procentową okazuje się, że zakres wysokości składek jest znaczący” (skarga, s. 63).

W rezultacie przeprowadzonych analiz skarżący zarzucają, że „zarówno ustawodawca w art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not., jak też Krajowa Rada Notarialna nie wskazują przyczyny, dla jakiej niektórzy notariusze mają partycypować w finansowaniu potrzeb samorządu w większym stopniu niż pozostali. Nie istnieją reguły określone przez te podmioty wskazujące na przyczynę, dla której jeden notariusz w większym stopniu niż inny partycypuje w wynagrodzeniu członków organu samorządu, funkcjonowaniu sądów dyscyplinarnych czy biur poszczególnych izb. Jednocześnie wskazać trzeba, że każdy z notariuszy ma równe prawa. Fakt opłacania składki w wyższej wysokości nie stanowi przesłanki do przyznania jakichkolwiek innych, dodatkowych praw lub rozszerzenia zakresu już tych posiadanych” (skarga, s. 63).

Skarżący zarzucają, że „zarówno ustawodawca zwykły, jak i Krajowa Rada Notarialna nie wskazują na przyczyny odpowiednio dozwolenia ustawowego na taki stan rzeczy oraz wprowadzenia takich zasad. Normy z art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. nie zawierają w tym zakresie żadnych wytycznych, które winna wziąć pod rozwagę Krajowa Rada Notarialna uchwalając uchwałę składkową. Ta ostatnia zaś, w tym Uchwała składkowa, nie zawiera żadnej argumentacji przemawiającej za wprowadzeniem jednolitej, liniowej stawki oskładkowania. W omawianym zakresie zaskarżone normy nie spełniają zasady zachowania sprawiedliwości społecznej oraz równości wobec prawa. Nie może być bowiem uznane za sprawiedliwe społecznie takie obciążenie notariuszy, które pod pozorem jego równomiernego rozkładu powoduje liczne rozwarstwienie wysokości płaconych składek przy jednoczesnym przyznaniu równych praw (benefitów) wszystkim notariuszom” (skarga, s. 64).

Skarżący zwracają uwagę także na inny aspekt naruszenia zasady równości wobec prawa. Chodzi mianowicie o to, że na podstawie stosowania norm z art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. oraz uchwały składkowej „do zapłaty składki zostali zobowiązani zarówno notariusze prowadzący indywidualne kancelarie, jak i ci, którzy pozostają w stosunku spółki partnerskiej. Zarówno w pierwszym, jak i w drugim przypadku składka pobierana jest od wysokości wynagrodzenia pobranego przez notariusza z tytułu dokonywanych czynności notarialnych, przy czym w pierwszym przypadku dotyczy to całości wynagrodzenia pobranego przez jednego notariusza,

w drugim zaś wynagrodzenia pobranego przez spółkę i podzielonego przez liczbę notariuszy będących jej współnikami. Takie uregulowanie nie przewiduje możliwości innego niż równe rozłożenie ciężaru zapłaty składki przez notariuszy wykonujących zawód w ramach spółki partnerskiej” (skarga, s. 65). Po dokonaniu szczegółowych hipotetycznych wyliczeń, skarżący stwierdzają, że „w stosunku do dwóch notariuszy udział składki w przypadającym im zysku z tytułu otrzymanego przez spółkę zysku wynosi 2,14%, zaś w stosunku do trzeciego ze współników współczynnik ten wynosi już 25,72%” (skarga, s. 65).

Odnosząc się krytycznie do poglądu sądu drugiej instancji rozpatrującego ich sprawę, skarżący stwierdzają, że nie mogą zgodzić się z tym, że „wspólnicy w ramach uregulowań wewnętrznych uprawnieni są do ustalenia zasad partycypacji w ciężarze opłacanej składki. Jest to podyktowane tym, że to notariusz jest formalnie wyłącznym i jedynym podmiotem zobowiązanym do zapłaty składki na podstawie art. 23 Pr. not., nie zaś spółka partnerska. Wewnętrzne stosunki partnerów znajdowałyby zastosowanie tylko w przypadku, gdyby obowiązek zapłaty składki obciążał formalnie spółkę, nie poszczególnych notariuszy. Ustawodawca nie przewidział jednak takiej możliwości” (skarga, s. 65-66).

Wobec powyższych rozważań skarżący formułują zarzut, że „przy tak określonych zasadach (a właściwie ich braku), istnieje hipotetyczna możliwość: nierównego traktowania notariuszy, którzy mimo tego, że uczestniczą w spółce partnerskiej, uzyskują dochód w postaci wypłaty części z zysku (nie przychód, który generuje spółka), na poziomie mniejszym niż inni współnicy (zysk nie jest dzielony po równo). W takim oto bowiem przypadku ich rzeczywisty ciężar oskładkowania jest większy niż pozostałych współników mimo zastosowania tej samej stawki. Pozornie równa składka nie przekłada się zatem na realne równe traktowanie członków samorządu” (skarga, s. 66). Przyznają, iż w ich przypadku nie doszło do urealnienia przedstawionej hipotetycznej możliwości. Zwracają jednak uwagę, że wewnętrzne rozliczenia pomiędzy partnerami spółki partnerskiej są w zakresie obowiązku opłacania składki na potrzeby samorządu notarialnego bezskuteczne, ponieważ „obowiązek opłacania składki jest ściśle związany z osobą notariusza i nie jest zależny od zysku przypadającego na partnera do wypłaty. System stosowany na podstawie Uchwały składkowej przewiduje, że uwzględnieniu podlega przychód spółki i ilość notariuszy w niej uczestniczących, nie zaś dochód spółki i jego rozdział między partnerów. Przepisy K.s.h. [ustawa z dnia z dnia 15 września 2000 r.

– Kodeks spółek handlowych (t.j. z dnia 20 lipca 2017 r., Dz.U. z 2017 r. poz. 1577, dalej: K.s.h.) – uwaga własna] przewidują zaś, że możliwym jest nierówne rozdzielanie między wspólników zysku spółki, nie zaś jej przychodu, a także straty. Nie podlega rozdzielaniu (nawet nierównemu) przychód oraz koszty jego uzyskania. Nawet zatem ustalenia umowy spółki partnerskiej pozostaną bez znaczenia [...]” (skarga, s. 66).

Przedstawione argumenty, zdaniem skarżących, ukazują „dwa aspekty niezgodności art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. oraz Uchwały składkowej z art. 32 ust. 1 Konstytucji. Z jednej strony bowiem mamy do czynienia z sytuacją, w której pozornie równa składka (o równym ciężarze) w rzeczywistości nie odpowiada zakresowi praw notariuszy płacących różne składki, z drugiej zaś z sytuacją, w której normy te nie przewidują możliwych konfiguracji sposobu partycypacji partnerów spółki partnerskiej w zyskach tejże spółki. Stąd też omawiany zarzut należy uznać za zasadny” (skarga, s. 66-67).

6. Uzasadniając punkt szósty *petitum* skargi skarżący dokonali interpretacji przepisów Konstytucji odnoszących się do wolności działalności gospodarczej. Mianowicie zgodnie z art. 20 Konstytucji: „Społeczna gospodarka rynkowa oparta na wolności działalności gospodarczej, własności prywatnej oraz solidarności, dialogu i współpracy partnerów społecznych stanowi podstawę ustroju gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej”. Natomiast zgodnie z art. 22 Konstytucji: „Ograniczenie wolności działalności gospodarczej jest dopuszczalne tylko w drodze ustawy i tylko ze względu na ważny interes publiczny”.

Skarżący podkreślają, że te dwie wskazane wyżej normy „rozpatrywane łącznie z prawami i wolnościami zagwarantowanymi przez ustawodawcę konstytucyjnego w omawianych już na wcześniejszym etapie niniejszego uzasadnienia wzorcach konstytucyjnych z art. 47 i art. 51 ust. 1 i 5 Konstytucji, stanowią trzon rozważań w tej części uzasadnienia, zaś argumentacja w niej zawarta ma na celu wykazanie, że regulacja wprowadzona w art. 23 Pr. not. i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. w zakresie, w jakim zostało to wskazane powyżej [tj. w punkcie szóstym *petitum* skargi – uwaga własna], narusza wolność działalności gospodarczej, pozwalając na nieproporcjonalną ingerencję w prawo do ochrony danych podmiotów zbiorowych odrębnych w sensie prawnym od ich członków” (skarga, s. 67-68).

Następnie skarżący dokonują analizy treści zasady wolności działalności gospodarczej. Powołując się na poglądy doktryny, stwierdzają, że „analiza zasady wolności działalności gospodarczej prowadzi też do wniosku, że obejmuje ona zespół norm konstytucyjnych wyznaczającym władzom publicznym, w szczególności samemu ustawodawcy, zakazy arbitralnej ingerencji w sferę zachowań podmiotów gospodarczych. Należałoby z niej wywnioskować również nakazy podejmowania takich działań, które mają na celu ochronę wolności. Chodzi przede wszystkim o normy wyznaczające kierunki prawotwórstwa. Złożoność zasady wiąże się z tym, że normy prawne wyprowadzamy z nader nieostrego przepisu art. 20 konstytucji traktującego o społecznej gospodarce rynkowej, który, tak jak i art. 22, stanowić powinien podstawowy «zrąb treściowy» zasady prawa. Jednak do pełnej analizy niezbędna staje się także rekonstrukcja wielu norm merytorycznych ujętych w kilkunastu przepisach konstytucji zarówno tych, które mają kluczowe znaczenie dla wolności i praw człowieka (w tym i wyprowadzanych z postanowień rozdziału o finansach publicznych), jak tych, które kwalifikujemy jako tzw. normy programowe o nader złożonej wartości normatywnej” (skarga, s. 69).

Skarżący odnoszą przeprowadzone analizy do przedmiotu ich skargi konstytucyjnej, formułując zarzut, że „naruszenie wskazanych powyżej norm konstytucyjnych związane jest ingerencją w sferę praw podmiotu co prawda nie posiadającego odrębności podmiotowej (osobowości prawnej), lecz posiadającego zdolność prawną na gruncie art. 33¹ K.c. [ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz.U z 2017 r., poz. 459, dalej: K.c.) – uwaga własna] w tym także zdolność do bycia podmiotem praw i obowiązków znajdujących swoje źródło w prawie cywilnym, jak też w prawie administracyjnym i podatkowym. Spółka partnerska, bo o tymże «podmiocie ustawowym» mowa, stanowi odrębny od jej wspólników byt prawny wyposażony przez ustawodawcę w zdolność prawną i odrębność majątkową. Wspólnicy - partnerzy decydując się prowadzenie działalności gospodarczej w tejże formie wyrażają zgodę na powyższe, a także akceptują konsekwencje z tego wyboru wynikające” (skarga, s. 70).

Skarżący podkreślają również, że konsekwencją powyższych unormowań „jest uznanie spółki partnerskiej za przedsiębiorcę w rozumieniu 431 K.c. Już sama ta norma wskazuje, że odrębnymi przedsiębiorcami są «podmioty ustawowe» niezależnie od tego, kto w nich uczestniczy. Wszakże to spółka partnerska prowadzi we własnym imieniu działalność gospodarczą i to ona ponosi, co do zasady,

odpowiedzialność z tego tytułu. Chociaż nie są one osobami prawnymi, to z mocy art. 8 K.s.h. we własnym imieniu mogą nabywać prawa, w tym własność nieruchomości i inne prawa rzeczowe, zaciągać zobowiązania, pozywać i być pozywane. To również spółka partnerska, jako posiadająca odrębny od partnerów majątek, otrzymuje przychód z tytułu prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej” (skarga, s. 70).

Skarżący wykonują zawód w formie spółki partnerskiej, zgodnie z art. 4 § 3 Pr. not., który stanowi: „Kilku notariuszy może prowadzić jedną kancelarię na zasadach spółki cywilnej lub partnerskiej. W takim jednak wypadku każdy z notariuszy dokonuje czynności notarialnych we własnym imieniu i ponosi odpowiedzialność za czynności przez siebie dokonane”.

W przekonaniu skarżących „notariusze, którzy wykonują zawód w formie spółki partnerskiej nie są traktowani odmiennie aniżeli wspólnicy innych spółek osobowych. [...] Tym samym spółka partnerska prowadzona przez notariuszy staje się beneficjentem ich pracy, tj. wszelki przychód generowany przez notariuszy - partnerów stanowi przychód tejże spółki. Przychód ten powiększa majątek nie wspólników, lecz spółki” (skarga, s. 71).

Odnosząc poczynione ustalenia na temat spółki partnerskiej jako formy działalności notariuszy do przedmiotowej sprawy, skarżący zarzucają, że „uchwała składkowa w §1 ust. 2 wskazuje, że składka miesięczna dla notariuszy prowadzących jedną kancelarię na zasadach spółki partnerskiej stanowi 2,5% «sumy wynagrodzenia pobranego za dokonane czynności notarialne przez wszystkich notariuszy prowadzących kancelarię notarialną». W ocenie Skarżących takie sformułowanie Uchwały składkowej nie może stanowić podstawy do pobierania przez Samorząd składek, bowiem ingeruje ono w sferę wolności prowadzenia działalności gospodarczej i prawa do ochrony tajemnicy przedsiębiorstwa spółki partnerskiej, a nadto przekracza dopuszczalny zakres podmiotowy regulacji, na który dozwala art. 17 ust. 1 Konstytucji” (skarga, s. 71).

Kontynuując swój wywód skarżący uzasadniają swoje przekonanie tym, że „to nie notariusze - partnerzy pobierają wynagrodzenie z tytułu dokonanych czynności notarialnych, lecz to spółka partnerska staje się beneficjentem (odbiorcą) tych świadczeń. Zarówno wysokość tego wynagrodzenia, jak też sposób jego podziału między wspólników stanowi tajemnicę przedsiębiorstwa prowadzonego przez spółkę partnerską, a przy tym informację chronioną przez art. 51 ust. 1 i 5 Konstytucji. Są to

wszakże informacje o charakterze majątkowym [...] wskazać trzeba, że taka konstrukcja uchwały wydanej na podstawie art. 23 Pr. not. oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. w rzeczywistości oznacza obciążenie obowiązkiem płacenia składki przez podmiot niebędący notariuszem, tj. spółkę partnerską. Wszakże to bowiem spółka generuje przychód, nie zaś notariusze w niej uczestniczący. Nie istnieje pojęcie «przychód wspólnika czy wspólników spółki partnerskiej», możliwym jest jedynie zdefiniowanie zysku przypadającego na nich lub straty, do której pokrycia są oni zobowiązani. Przychód immanentnie związany jest ze spółką partnerską, zaś do tego przychodu odnosi się Uchwała składkowa. W zakresie, w jakim wskazane powyżej normy pozwalają na takie obciążenie, są one niezgodne z art. 17 ust. 1 Konstytucji, bowiem wykraczają poza zakres podmiotowy dozwoleń regulacyjnych, tj. dotyczą podmiotów niebędących notariuszami. Co zostało już wskazane na wcześniejszym etapie niniejszej skargi, akty wewnątrz korporacyjne wiązać mogą wyłącznie podmioty, które znajdują się w strukturach organizacji samorządowej. Wobec żadnego innego podmiotu nie mogą one stanowić podstawy jakiegokolwiek obowiązku. [...] nawet przy założeniu, że Uchwała składkowa w omawianym zakresie odnosi się do wynagrodzenia pobranego przez konkretnych notariuszy (jako składowa przychodu spółki), to nie sposób uznać, że nadal taka informacja stanowi element chroniony prawem. Nie ma przy tym obowiązku ewidencjonowania pobranego wynagrodzenia przez poszczególnych notariuszy” (skarga, s. 71-72).

Skarżący zarzucają również, że w celu uzyskania informacji niezbędnych do wyliczenia składki lub zweryfikowania jej wysokości „koniecznym jest poznanie sytuacji majątkowej i przepływów pieniężnych w spółce partnerskiej. I nie chodzi tu o pozyskiwanie takiej informacji przez wspólników spółki, co wydaje się być oczywistym ich prawem, lecz o możliwość żądania takich informacji przez podmioty trzecie, nieznajdujące się w strukturze spółki” (skarga, s. 72).

Kolejny zarzut skarżących dotyczy tego, że „na spółki partnerskie, w których zawód wykonują notariusze, nałożone zostają dodatkowe obowiązki znoszenia ingerencji w ich sferę praw i wolności, w tym wolności prowadzenia działalności gospodarczej oraz prawa do ochrony informacji. Jednocześnie obowiązki te nie są nigdzie wyartykułowane, a tym bardziej w przepisach rangi ustawowej. Faktycznie zaś ingerencja ta następuje i to pod groźbą kary dyscyplinarnej za odmowę udostępnienia przez partnerów spółki partnerskiej danych niezbędnych do weryfikacji prawidłowości odprowadzonej składki członkowskiej” (skarga, s. 72).

Skarżący zarzucają, że przedstawiona regulacja prawna nie jest uzasadniona żadnym ważnym interesem społecznym. Wprawdzie po stronie notariusza istnieje ustawowy obowiązek przyczyniania się do zaspokajania uzasadnionych potrzeb Notariatu, jednak – w przekonaniu skarżących – „nie może on stanowić podstawy przenoszenia ciężaru znoszenia ingerencji samorządu w sytuację finansową spółki partnerskiej” (skarga, s. 73).

Skarżący podnoszą, że spółka partnerska jest podmiotem posiadającym odrębny majątek od majątku osoby (notariusza), która uczestniczy w tej spółce. Natomiast uchwała składkowa nie uwzględnia tej odrębności, co ma – zdaniem skarżących – skutkować wygenerowaniem takiego „konglomeratu norm prawnych, które wkraczają w wolności i prawa (w tym majątkowe) innych od notariuszy podmiotów bez upoważnienia ustawowego i bez usprawiedliwienia interesem publicznym” (skarga, s. 73).

7. Uzasadniając punkt siódmy *petitum* skargi skarżący stwierdzają, że uznają za niezasadne ponawianie, a jedynie podtrzymanie, rozważań o charakterze teoretycznoprawnym, poczynionych na wcześniejszym etapie uzasadnień w zakresie wolności prowadzenia działalności gospodarczej, zasady proporcjonalności oraz zasad ograniczania praw i wolności zagwarantowanych Konstytucją. W uzasadnianiu punktu siódmego *petitum* skargi skarżący skupiają się na wykazaniu, „że składka określona Uchwałą składkową przyjmuje w rzeczywistości cechy podatku obrotowego, który obciąża wyłącznie i osobiście notariuszy niezależnie od tego, w jakiej formie prawnej przyszło im wykonywać zawód” (skarga, s. 73).

Skarżący czynią zastrzeżenie, że „w niniejszej części mowa jest wyłącznie o charakterze składki upodabniającej ją do podatku obrotowego, nie zaś o jej metodzie regulacji, która nadal pozostaje cywilistyczna” (skarga, s. 73).

Skarżący wyrażają pogląd, zgodnie z którym „składka w formie takiej, jaka nadana została jej Uchwałą składkową, a co do której art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. nie zawierają żadnych wytycznych (o czym mowa była na wcześniejszym etapie niniejszej skargi), przybiera postać co najmniej daniny publicznej, a najbardziej zbliża ją do podatku obrotowego. Składka ma charakter pieniężny i jest płacona pod przymusem. Jest on wyznaczany nie tylko normą z art. 23 Pr. not. i §1 Uchwały składkowej, ale też możliwością żądania zapłaty składki przed sądem powszechnym (oraz użycia przymusu sądowego do jej egzekucji), czy dopuszczalnością wszczęcia

postępowania dyscyplinarnego przeciwko notariuszowi w sytuacji nieopłacania składki. Składka ma też z założenia charakter nieodpłatny, co należy rozumieć jako brak obowiązku spełnienia świadczenia wzajemnego przez Samorząd na rzecz notariusza stanowiącego ekwiwalent uiszczonej składki. Zaznaczyć przy tym należy, że składka służy zaspokojeniu potrzeb Samorządu notarialnego, nie dotyczy zaś z założenia żadnemu zabezpieczeniu osobistemu lub majątkowemu samego notariusza. Składka ma również co do zasady charakter bezzwrotny – wielokrotnie bowiem Sąd Najwyższy oraz Krajowa Rada Notarialna dawały wyraz temu, że niewykorzystana składka uiszczona przez notariuszy nie może być przedmiotem zwrotu, zaś izba notarialna nie może zaniechać jej poboru (vide: orzeczenia SN z dn. 05.08.2011 r., sygn. akt III ZS 3/11 oraz z dn. 12.04.2013 r., sygn. akt III ZS 3/13, a także uchwała nr VII/43/2011 KRN z dn. 13.05.2011 r. [...])” (skarga, s. 74-75).

Skarżący czynią zarzut, że opłacając składkę „notariusze w rzeczywistości zobowiązani są do zapłaty 2,5% od ich «obrotu», tj. od przychodów pochodzących z wynagrodzenia otrzymanego z tytułu dokonanych czynności notarialnych. Nie są brane pod uwagę koszty prowadzonej działalności, a przez to realny zysk, jaki jest przez nich osiągany. Obowiązek składkowy odrywa podstawę oskładkowania od realnej sytuacji finansowej notariuszy, a także - co zostało już wskazane wcześniej - realnych zysków osiąganych chociażby w spółce partnerskiej przy nierównym rozkładzie partycypacji wspólników w dochodach spółki partnerskiej” (skarga, s. 76).

Powołując się na treść wyroku Trybunału Konstytucyjnego, wydanego w sprawie o sygn. akt U 6/06, w którym Trybunał Konstytucyjny wywołał, że art. 217 Konstytucji wymaga zachowania rangi ustawowej dla uregulowania materii podatkowej, skarżący formułują zarzut, że w zakresie, „w jakim art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. nie zawierają żadnych wytycznych co do sposobu uregulowania zasad ustalania wysokości i charakteru składki, a przez to pozwalają na takie jej ukształtowanie, które zbliża ją do podatku obrotowego, naruszają zasady legislacji podatkowej określone w Konstytucji. Wprowadzenie przez Uchwałę składkową specyficznej «formy opodatkowania» działalności notarialnej stanowi obejście ustawowego nakazu regulacji materii odpowiadającej cechami podatku” (skarga, s. 76).

Zdaniem skarżących „omawiane normy naruszają przy tym prawo własności w zakresie, w jakim pozwalają na wprowadzenie takiej formy składki, która przybiera

postać podatku obrotowego, nie będąc przy tym na poziomie ustawowym w żaden sposób limitowana. Jest to niezgodne z art. 64 ust. 3 Konstytucji” (skarga, s. 77). Powołując się na orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego skarżący podkreślają, że „ograniczenia prawa własności przez ustawodawcę są w zasadzie dopuszczalne, ale nie mogą iść tak daleko, aby «wynaturzyć prawo własności», pozbawić to prawo jego treści lub nałożyć na właściciela «ciężar nie do zniesienia». [...] możliwość korzystania z przedmiotu własności oraz pobierania pożytków może być poddawana różnego rodzaju ograniczeniom przez ustawodawcę, a ograniczenia te są dopuszczalne, jeżeli czynią zadość wymaganiom określonym w art. 31 ust. 3 zd. pierwsze Konstytucji RP” (skarga, s. 77).

Skarżący zarzucają, że „normy z art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. nie zawierają żadnych ograniczeń co do sposobu, zakresu i celu nakładania na notariuszy obowiązku składkowego. Nie «przechodzą» one także testu proporcjonalności, co zostało wykazane na wcześniejszym etapie uzasadnienia skargi. Mimo tego pozwalają one na ograniczenie prawa własności rozumianego *sensu largo*, tj. jako prawo własności określonych środków pieniędzy stanowiących majątek konkretnego notariusza. Na skutek tego dozwolenia Krajowa Rada Notarialna jest uprawniona do wydawania uchwał składkowych, które będąc aktami rangi podustawowej są podstawą do ograniczenia prawa własności każdego z notariuszy. [...] istnieje możliwość - na skutek stosowania omawianych norm - aktem podustawowym nałożyć na członków samorządu notarialnego «ciężar nie do zniesienia» uniemożliwiający wykonywanie zawodu lub znacznie go ograniczający. Stąd też wskazane przepisy nie są zgodne także z art. 64 ust. 3 Konstytucji” (skarga, s. 77-78).

8. Uzasadniając punkt ósmy *petitum* skargi skarżący przytaczając treść żądania w nim wyrażonego uczynili to w kreatywny sposób. Mianowicie zaskarżyli dodatkowo art. 50 Pr. not. oraz art. 50 § 1 pkt 4 Pr. not., błędnie oznaczając ten ostatni jako: art. 50 § 1 pkt 4, zamiast: art. 51 § 1 pkt 4, co wynika z treści przytoczonych argumentów oraz z tego, że art. 50 Pr. not. nie jest podzielony na paragrafy.

Porównując adekwatne fragmenty skargi można stwierdzić, że występują pomiędzy nimi istotne różnice. W punkcie ósmym *petitum* skargi skarżący wnoszą o uznanie za niekonstytucyjny: „art. 23 oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. w związku

z art. 26 §1 Pr. not. przez to, że umożliwia pozbawienie członka samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy prawa wykonywania zawodu w oparciu o przepis rangi podstawowej w sytuacji, gdy wyjątki od zagwarantowanej konstytucyjnie wolności wyboru i wykonywania zawodu może określać wyłącznie ustawa, jest niezgodny z art. 65 ust. 1 Konstytucji” (skarga, s. 5).

W uzasadnieniu skargi natomiast skarżący przedstawiają ten punkt *petitum* skargi jako: „Żądanie uznania art. 23 oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. w związku z art. 26 §1, art. 50 oraz art. 50 §1 pkt 4 tej samej ustawy za niezgodne z art. 65 ust. 1 Konstytucji przez to, że umożliwia pozbawienie członka samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy prawa wykonywania zawodu w oparciu o przepis rangi podstawowej w sytuacji, gdy wyjątki od zagwarantowanej konstytucyjnie wolności wyboru i wykonywania zawodu może określać wyłącznie ustawa” (skarga, s. 78).

Takie zredagowanie tekstu skargi budzi wątpliwości co do zakresu zaskarżenia.

Skarżący zarzucają, że przepisy art. 50 Pr. not. i art. 51 § 1 pkt 4 Pr. not., „przy zajściu określonych zdarzeń prowadzą w rzeczywistości do ograniczenia wolności wyboru zawodu” (skarga, s. 78). Mianowicie skarżący stwierdzają, że „art. 23 Pr. not. nakłada na notariuszy obowiązek partycypacji w kosztach działalności Samorządu. Jest to jeden z obowiązków notariusza, którego niewykonywanie stanowi naruszenie art. 50 tejże ustawy. Co zostało już wielokrotnie wskazane w niniejszej skardze, fakt nieuiszczania składek członkowskich daje podstawę do wszczęcia i prowadzenia wobec notariusza postępowania dyscyplinarnego, w którym jedną z kar jest pozbawienie prawa prowadzenia kancelarii. I o ile sama kara określona w art. 51 §1 pkt 4 Pr. not. stanowi ograniczenie wolności wyboru zawodu, o tyle wypełniona zostaje dyspozycja art. 65 ust. 1 zd. drugie Konstytucji, bowiem ograniczenie to ma rangę normy ustawowej. Jednakże oddanie po części określenia przesłanek popełnienia deliktu dyscyplinarnego, o którym mowa w art. 50 Pr. not., normom o randze podstawowej, dyspozycji tej nie spełnia” (skarga, s. 79).

W uzasadnieniu powyższego zarzutu skarżący argumentują, że „sądy dyscyplinarne Notariatu oceniają spełnienie lub niespełnienie obowiązku uiszczenia składek przez pryzmat uchwał wydawanych na podstawie art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. Oto bowiem jednym z przedmiotów badania jest ustalenie, czy notariusz

odprowadzał składki w odpowiedniej wysokości określonej właściwą uchwałą. W sytuacji, w której okazuje się, że składki nie były odprowadzane we właściwej wysokości, sąd dyscyplinarny może orzec o pozbawieniu prawa prowadzenia kancelarii, co w rzeczywistości oznacza wydalenie z notariatu. Skoro art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. nie zawierają, [...] żadnych wytycznych co do treści uchwał na ich podstawie wydawanych, teoretycznie istnieje możliwość nieograniczonej regulacji podstawowej w tym zakresie. Innymi słowy Krajowa Rada Notarialna jest uprawniona do określenia pułapu składki na poziomie 50, 60 czy 90 % przychodów, dochodów lub obrotu. Notariusz, który nie uiszcza albo z przyczyn obiektywnych, albo też i subiektywnych składek w takiej wysokości, naraża się na odpowiedzialność dyscyplinarną” (skarga, s. 79).

Skarżący sugerują, że „odpowiednio» sformułowana uchwała składkowa może stanowić nie tylko barierę przed wstępowaniem nowych członków do samorządu notarialnego (z powodu zbyt dużych finansowych obciążeń samorządowych, co także stanowi element ograniczenia wolności wyboru i wykonywania zawodu), lecz także «narzędzie» do regulowania liczebności tegoż samorządu” (skarga, s. 79).

Skarżący podkreślają, że normy uchwały składkowej „stanowią jeden z elementów procesu stosowania art. 50 i art. 51 §1 pkt 4 Pr. not., a przez to są elementem ograniczającym wolność, o której mowa w art. 65 ust. 1 Konstytucji”.

IV. Analiza formalnoprawna

1. Skarga konstytucyjna została wniesiona w dniu 2 listopada 2016 r., a więc przed wejściem w życie ustawy o TK. Zgodnie z art. 1 ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U. poz. 2074; dalej: przepisy wprowadzające ustawę o TK): „Ustawa z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072) wchodzi w życie po upływie 14 dni od dnia ogłoszenia niniejszej ustawy, z wyjątkiem: 1) art. 1-6, które wchodzi w życie z dniem następującym po dniu ogłoszenia niniejszej ustawy; 2) art. 16-32, które wchodzi w życie z dniem 1 stycznia 2018 r.” Ogłoszenie przepisów wprowadzających ustawę o TK miało miejsce w dniu 19 grudnia 2016 r. Zgodnie

z art. 3 przepisów wprowadzających ustawę o TK: „Traci moc ustawa z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 1157), z wyjątkiem art. 18 ust. 1, 4 i 5, które tracą moc obowiązującą z dniem 1 stycznia 2018 r.”. Zgodnie z regulacją art. 9 przepisów wprowadzających ustawę o TK: „1. Do postępowań przed Trybunałem Konstytucyjnym, zwanym dalej «Trybunałem», wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie ustawy, o której mowa w art. 1, stosuje się przepisy tej ustawy. 2. Czynności procesowe dokonane w postępowaniach, o których mowa w ust. 1, pozostają w mocy”.

Oceniając pod względem formalnym skargę konstytucyjną J Z i L Z z 2 listopada 2016 r. należy zatem uwzględnić przepisy ustawy z dnia 22 lipca 2016 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. z 2016 r., poz. 1157, dalej: uTK). Artykuł 47 uTK stanowi: „1. Skarga konstytucyjna, zwana dalej «skargą», może być wniesiona po wyczerpaniu drogi prawnej, o ile droga ta jest przewidziana, w ciągu 3 miesięcy od doręczenia skarżącemu prawomocnego wyroku, ostatecznej decyzji lub innego ostatecznego rozstrzygnięcia”. W art. 48 uTK przewidziane zostały szczegółowe wymagania, mianowicie: „1. Skarga poza wymaganiami dotyczącymi pisma procesowego powinna zawierać: 1) dokładne określenie ustawy lub innego aktu normatywnego, na podstawie którego sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o wolnościach lub prawach albo obowiązkach określonych w Konstytucji i w stosunku do którego skarżący domaga się stwierdzenia niezgodności z Konstytucją; 2) wskazanie, jakie konstytucyjne wolności lub prawa i w jaki sposób – zdaniem skarżącego – zostały naruszone; 3) uzasadnienie skargi, z podaniem dokładnego opisu stanu faktycznego. 2. Do skargi należy załączyć wyrok, decyzję lub inne rozstrzygnięcie, z podaniem daty jej doręczenia, wydane na podstawie zakwestionowanego aktu normatywnego”.

Pod względem formalnym skarga konstytucyjna będąca przedmiotem niniejszego stanowiska w minimalnym zakresie spełnia warunki ustawowe. Bez wątplenia spełnione są wymagania ustawowe przewidziane w art. 47 uTK oraz w art. 48 ust. 2 uTK. Wątpliwości budzi natomiast wypełnienie wymagań ustawowych przewidzianych w art. 48 ust. 1 pkt 1 - 3 uTK.

2. Przede wszystkim należy podkreślić, że skarżący inicjują proces kontroli konstytucyjności prawa przed Trybunałem Konstytucyjnym w trybie skargi konstytucyjnej, co nakłada pewne ograniczenia co do zakresu zaskarżenia

i możliwości powoływania wzorców kontroli. Nierespektowanie tych ograniczeń może stanowić podstawę umorzenia postępowania ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia.

2. 1. Zgodnie z poglądem Trybunału Konstytucyjnego „skarga konstytucyjna stanowi nadzwyczajny środek ochrony konstytucyjnych praw i wolności, a jej wniesienie uwarunkowane zostało spełnieniem wymogów wynikających zarówno z art. 79 ust. 1 Konstytucji, jak i ustawy [...] o Trybunale Konstytucyjnym [...]. Trybunał bada spełnienie konstytucyjnych i ustawowych wymogów skargi zarówno na etapie wstępnego rozpoznania, jak i po skierowaniu skargi do merytorycznego rozpoznania. Ugruntowane orzecznictwo Trybunału wskazuje, że kwestia badania dopuszczalności rozpoznania skargi nie kończy się w fazie rozpoznania wstępnego, lecz jest aktualna przez cały czas rozpoznania skargi (zob. m.in. postanowienia TK z: 21 października 2003 r., sygn. SK 41/02, OTK ZU nr 8/A/2003, poz. 89; z 6 lipca 2004 r., sygn. SK 47/03, OTK ZU nr 7/A/2004, poz. 74; z 10 listopada 2009 r., sygn. SK 45/08, OTK ZU nr 10/A/2009, poz. 155 i wskazane tam orzecznictwo). Wielokrotnie dopiero szczegółowa analiza okoliczności sprawy, w tym cech podmiotu skarżącego oraz przedmiotu skargi konstytucyjnej, pozwala na ustalenie, czy skarga spełnia wymogi, związane z jej normatywną konstrukcją, wynikającą z art. 79 ust. 1 Konstytucji oraz [...] ustawy o TK. Trybunał jest więc zobligowany do rzetelnej oceny warunków dopuszczalności skargi konstytucyjnej, a skład wyznaczony do orzekania merytorycznego nie jest związany wynikami wstępnej kontroli ujętymi w zarządzeniu sędziego Trybunału o nadaniu skardze biegu albo postanowieniu Trybunału o uwzględnieniu zażalenia na postanowienie o odmowie nadania dalszego biegu skardze konstytucyjnej. Jeśli wydanie orzeczenia byłoby niedopuszczalne ze względu na niespełnienie wymogów skargi konstytucyjnej, konieczne jest umorzenie postępowania” (postanowienia TK z: 14 grudnia 2011 r., sygn. akt SK 29/09; 10 marca 2015 r., sygn. akt SK 65/13 i powołane tam orzeczenia; 22 marca 2016 r., sygn. akt SK 35/14).

Trybunał Konstytucyjny wyraził także pogląd, zgodnie z którym może on „na każdym etapie postępowania weryfikować, czy nie zachodzi konieczność umorzenia postępowania. Badaniu dopuszczalności merytorycznego rozpoznania sprawy nie stoi na przeszkodzie to, że skardze konstytucyjnej nadano bieg w ustawowym trybie. Skład rozpoznający sprawę co do meritum nie jest bowiem związany stanowiskiem

zajętym w zarządzeniu lub postanowieniu zamykającym rozpoznanie wstępne, gdyż w tej fazie postępowania nie są wydawane orzeczenia w rozumieniu art. 190 ust. 1 Konstytucji (zob. np. postanowienia z: 21 listopada 2001 r., sygn. K 31/01, OTK ZU nr 8/2001, poz. 264; 28 maja 2002 r., sygn. K 7/02, OTK ZU nr 3/A/2002, poz. 39; 27 stycznia 2004 r., sygn. SK 50/03, OTK ZU nr 1/A/2004, poz. 6; 14 grudnia 2004 r., sygn. SK 29/03, OTK ZU nr 11/A/2004, poz. 124; 21 marca 2007 r., sygn. SK 40/05, OTK ZU nr 3/A/2007, poz. 36)” (postanowienie TK z 5 lipca 2017 r., sygn. akt. SK 8/16).

Zgodnie z art. 79 ust. 1 Konstytucji: „Każdy, czyje konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone, ma prawo, na zasadach określonych w ustawie, wnieść skargę do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie zgodności z Konstytucją ustawy lub innego aktu normatywnego, na podstawie którego sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o jego wolnościach lub prawach albo o jego obowiązkach określonych w Konstytucji”.

Na podstawie art. 79 ust. 1 Konstytucji można wnioskować, że „podstawowym elementem konstrukcyjnym instytucji skargi konstytucyjnej jest warunek uczynienia przedmiotem skargi takich przepisów, które wykazują dwojaką kwalifikację. Po pierwsze, stanowią normatywną podstawę ostatecznego orzeczenia sądu lub organu administracji, wydanego w sprawie skarżącego (skarżących). Po drugie, ich treść normatywna winna stanowić źródło naruszenia określonych w Konstytucji wolności lub praw” (L. Jamróz, *Skarga konstytucyjna. Wstępne rozpoznanie*, Białystok 2011, s. 139). Skarżący mają obowiązek sprecyzowania, który z przepisów uznaje za właściwy przedmiot skargi konstytucyjnej, a tym samym spełniający obydwie wskazane wyżej kryteria (postanowienie TK z 12 grudnia 2005 r., sygn. akt SK 4/03).

2. 2. Nie jest możliwe wniesienie skargi konstytucyjnej na: „zaniechania organu uprawnionego do wydania aktu realizującego konstytucyjne wolności lub prawa, czyli na tzw. zaniechania prawodawcze; bezczynność sądu lub organu administracji publicznej w zakresie rozpoznania indywidualnej sprawy skarżącego, dotyczącej konstytucyjnych praw lub swobód; [...] zastosowanie wprawdzie zgodnego z Konstytucją aktu normatywnego lub przepisu, lecz przy błędnej wykładni w orzeczeniu lub decyzji” (L. Jamróz, *op. cit.*, s. 140).

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego, „nie posiada on kompetencji prawotwórczych (zob. post. TK z 7.8.1998 r., TS 83/98, OTK-A 1998, Nr 5, poz. 86) ani kompetencji do kontroli zaniechań prawodawczych, tj. działań prawodawcy polegających na «świadomym pozostawieniu przez ustawodawcę określonej kwestii poza uregulowaniem prawnym» (zob. wyr. TK z 24.10.2001 r., SK 22/01, OTK 2001, Nr 7, poz. 216). [...] Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem TK sprawuje natomiast kontrolę tzw. pominięć prawodawczych: «zarzut niekonstytucyjności może więc dotyczyć zarówno tego, co ustawodawca w danym akcie unormował, jak i tego, co w akcie tym pominął. Ocenie Trybunału Konstytucyjnego podlega zawsze treść normatywna zaskarżonego przepisu, a więc także brak pewnych elementów normatywnych, których istnienie warunkowałoby konstytucyjność danej regulacji» (L. Bosek, *Bezprawie legislacyjne, passim*; wyr. TK z 17.4.2007 r., SK 20/05, OTK-A 2007, Nr 4, poz. 38). Chodzi o sytuację, w której integralną, funkcjonalną częścią treści jakiejś normy powinien być pewien brakujący element, a z uwagi na podobieństwo do istniejących unormowań należy oczekiwać jego istnienia (wyr. pełnego składu TK z 24.11.2010 r., K 32/09, OTK-A 2010, Nr 9, poz. 108; zob. także post. TK z 14.5.2009 r., TS 189/08, OTK-B 2009, Nr 3, poz. 202). Granice między zaniechaniami prawodawczymi a pominięciami prawodawczymi są dość płynne (wyr. pełnego składu TK z 24.11.2010 r., K 32/09, OTK-A 2010, Nr 9, poz. 108), co wynika z braku jednoznacznego kryterium pozwalającego oddzielić te dwie sytuacje (P. Tuleja, *Zaniechanie ustawodawcze*, s. 397–398). W orzecznictwie wskazuje się dwa kryteria. Z jednej strony TK odmawia wydania merytorycznego rozstrzygnięcia, gdy brak unormowania wiąże się ze «świadomym» pozostawieniem przez ustawodawcę określonej kwestii poza uregulowaniem prawnym (post. z 16.6.2009 r., SK 12/07, OTK-A 2009, Nr 6, poz. 95; zob. także K. Gonera, E. Łętowska, *Artykuł 190*, s. 4–5 oraz M. Safjan, *Odpowiedzialność odszkodowawcza*, s. 57), TK uznaje zaś za dopuszczalną kontrolę stanu prawnego, w którym niekonstytucyjny skutek jest «następstwem przypadkowej konfiguracji przesłanek normowania w ustawodawstwie zwykłym» (wyr. TK z 9.6.2003 r., SK 5/03, OTK-A 2006, Nr 6, poz. 50). Z drugiej strony TK przyjmuje istnienie swojej kognicji, gdy badane unormowanie nie odnosi się do wszystkich przypadków, do których zgodnie z zasadami konstytucyjnymi powinno się odnosić. Jak trafnie zauważono, w takiej sytuacji «pozytywny wynik badania kognicji zawsze jest jednocześnie dowodem niekonstytucyjności poddanego

kontroli pominięcia legislacyjnego» (zob. zd. odrębne sędzi M. Pyziak-Szafnickiej do wyr. TK z 13.6.2011 r., SK 41/09, OTK-A 2011, Nr 5, poz. 40). Do takich sytuacji odnosi się prawdopodobnie pogląd TK: «linia demarkacyjna oddzielająca sytuacje, w których ma miejsce zaniechanie ustawodawcze, od tych, w których może występować niekonstytucyjne pominięcie ustawodawcze, jest związana z odpowiedzią na pytanie, czy w określonej sytuacji zachodzi jakościowa tożsamość materii unormowanych w danym przepisie i tych pozostawionych poza jego zakresem» (post. TK z: 29.11.2010 r., P 45/09, OTK-A 2010, Nr 9, poz. 125; 11.12.2002 r., SK 17/02, OTK-A 2002, Nr 7, poz. 98). Trybunał podkreśla, że w sytuacji, w której skarżący kwestionuje zgodność pominięcia prawodawczego z Konstytucją RP, musi on precyzyjnie określić zagadnienie, które nie zostało unormowane, i wskazać przepisy Konstytucji RP, z których wynika obowiązek unormowania określonych kwestii (zob. wyr. TK z 16.11.2010 r., K 2/10, OTK-A 2010, Nr 9, poz. 102; post. TK z 4.4.2012 r., SK 7/10, OTK-A 2012, Nr 4, poz. 44). Niekiedy Trybunał Konstytucyjny odmawia również merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy, gdy stwierdzi, że «celem» inicjatora postępowania kontrolnego jest stwierdzenie niezgodności zaniechania prawodawczego z Konstytucją RP (zob. wyr. z 2.7.2002 r., U 7/01, OTK-A 2002, Nr 4, poz. 48), niezależnie od wskazywanego przez wnioskodawcę przedmiotu kontroli" (L. Bosek, M. Wild, *Komentarz do art. 79 Konstytucji [w:] Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Legalis, nb. 55-58).

2. 3. Zainicjowanie kontroli konstytucyjności prawa w trybie skargi konstytucyjnej związane jest z ograniczeniami możliwości powoływania wzorców kontroli. Jak podkreślono w doktrynie, „prawo do skargi konstytucyjnej dodatkowo ograniczono zastrzeżeniem odnoszącym się do dopuszczalnych wzorców kontroli w postaci wolności i praw konstytucyjnych. Jak stwierdza TK, pojęcie «konstytucyjne wolności lub prawa» użyte w art. 79 ust. 1 konstytucji obejmuje także prawa człowieka i obywatela uregulowane w podstawowych aktach prawa międzynarodowego (...) wtedy, gdy obywatel przywołałby takie standardowe prawo uregulowane w jednym z cytowanych aktów, które jednocześnie jest uregulowane w naszej konstytucji (...). Mogą to być wszelkie prawa i wolności, pod warunkiem, że są sformułowane w konstytucji" (tak wyr. TK z 10.7.2000 r., SK 21/99, OTK 2000, Nr 5, poz. 144; zob. również cyt. tam J. Trzciński, w: *tenże, Konstytucja*, s. 11).

[...] Samodzielną podstawę skargi konstytucyjnej mogą przy tym stanowić jedynie takie przepisy konstytucyjne, z których treści można wyprowadzić publiczne prawo podmiotowe. Nie można tym samym oprzeć skargi wyłącznie na naruszeniu zasad polityki państwa (wyr. TK z 10.7.2000 r., SK 12/99, OTK 2000, Nr 5, poz. 143), na naruszeniu zasady demokratycznego państwa prawa czy zasady równości (zob. wyr. z 8.6.1999 r., SK 12/98, OTK 1999, Nr 5, poz. 96; post. TK z: 24.10.2001r., SK 10/01, OTK 2002, Nr 7, poz. 225; 19.12.2001 r., SK 8/01, OTK 2001, Nr 8, poz. 272; wyr. TK z: 6.2.2002 r., SK 11/01, OTK-A 2002, Nr 1, poz. 2; 8.7.2002 r., SK 41/01, OTK-A 2002, Nr 4, poz. 51; 13.1.2004 r., SK10/03, OTK-A 2004, Nr 1, poz. 2; post. TK z: 8.9.2004 r., SK 55/03, OTK-A 2004, Nr 8, poz. 86; 3.11.2004 r., SK 24/01, OTK-A 2004, Nr 10, poz. 111; 20.12.2007 r., SK 67/05, OTK-A 2007, Nr 11, poz. 168), jak również na naruszeniu takich przepisów Konstytucji RP, które dotyczą zasad ustroju państwa czy kierunków działania organów władzy publicznej (wyr. TK z 12.4.2011 r., SK 62/08, OTK-A 2011, Nr 3, poz. 22). Jeżeli skarga jest oparta na tego rodzaju wzorcach konstytucyjnych, TK odmawia nadania dalszego biegu skargom konstytucyjnym lub umarza postępowanie” (L. Bosek, M. Wild, *op. cit.*, nb. 93-94).

Wzorcem kontroli konstytucyjności prawa w postępowaniu inicjowanym skargą konstytucyjną nie może być zatem „każdy przepis Konstytucji, ale tylko ten, który normuje określoną konstytucyjną wolność lub prawo (podmiotowe). Z tego względu określenie w tekście skargi konstytucyjnej wzorca konstytucyjnego ma istotne materialnoprawne i procesowe znaczenie” (postanowienie TK z 14 lipca 2004 r., sygn. akt SK 16/02). Zgodnie z utrwalonym poglądem Trybunału Konstytucyjnego, właściwego wzorca kontroli w postępowaniu zainicjowanym skargą konstytucyjną nie stanowią normy ogólne określające zasady ustrojowe i normy adresowane do ustawodawcy, narzucające mu pewien sposób regulowania dziedzin życia (wyroki TK z: 13 stycznia 2004 r., sygn. akt SK 10/03; 26 kwietnia 2005 r., sygn. akt SK 36/03; postanowienie TK z 19 kwietnia 2006 r., sygn. akt SK 12/05). Trybunał Konstytucyjny w swoim orzecznictwie wskazuje, że „nie każdy przepis Konstytucji może być wzorcem kontroli w postępowaniu wszczętym na skutek skargi. Zakres wzorców w tym postępowaniu ogranicza się do przepisów statuujących wolności lub prawa, a zatem – będących podstawą normy prawnej adresowanej do obywatela, kształtującej jego sytuację prawną i dającej mu możliwość wyboru zachowania się”

(wyrok TK z 13 stycznia 2004 r., sygn. akt SK 10/03; postanowienie TK z 14 grudnia 2011 r., sygn. akt SK 29/09).

Dodatkowe ograniczenia możliwości powoływania wzorców konstytucyjnych wynikają z określonego w art. 79 ust. 1 Konstytucji wymogu bezpośrednio naruszenia praw lub wolności skarżącego. Zgodnie z poglądem doktryny, „nawet wówczas, gdy skarga wnoszona jest przez podmiot, który może być adresatem konstytucyjnych praw i wolności, a zarzuty skargi odwołują się do przepisów konstytucyjnych chroniących prawa i wolności, skarga może być niedopuszczalna, gdy podnoszone w skardze naruszenie praw i wolności konstytucyjnych nie dotyczy bezpośrednio samego skarżącego. Na mocy art. 79 ust. 1 Konstytucji RP skarga konstytucyjna przysługuje jedynie temu, «czyje konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone». Niezależnie więc od zasadności zarzutu niezgodności z Konstytucją RP badanej regulacji warunkiem merytorycznego rozpoznania skargi konstytucyjnej jest «wskazanie konkretnego naruszenia przysługującego skarżącemu prawa lub wolności konstytucyjnej» (post. TK z 6.10.1998 r., TS 56/98, OTK 1998, Nr 5, poz. 84). O naruszeniu praw lub wolności konstytucyjnych można natomiast mówić jedynie wówczas, «gdy organ władzy publicznej poprzez wydanie konkretnego orzeczenia w sposób nieusprawiedliwiony wkroczył w sferę przysługujących temu podmiotowi praw lub wolności konstytucyjnych, albo prawom tym lub wolnościom odmówił ochrony lub też ich urzeczywistnienia. Nie można mówić o naruszeniu prawa lub wolności konstytucyjnej wówczas, gdy niemożność realizacji określonych praw czy wolności wynika z działań lub zaniechań tego podmiotu wywołujących skutki prawne» (post. TK z 6.10.1998 r., TS 56/98, OTK 1998, Nr 5, poz. 84). Orzecznictwo TK oraz piśmiennictwo prawnicze rozwinęły wskazane założenia, wskazując na wymogi, zapobiegające przekształceniu skargi konstytucyjnej w skargę powszechną (*actio popularis*).

Punktem wyjścia jest tutaj przesądzenie istnienia osobistego (subiektywnego) interesu prawnego w stwierdzeniu niezgodności z Konstytucją RP badanej regulacji przeciwstawianego w orzecznictwie TK interesowi obiektywnemu, publicznemu funkcjonującym w przypadku modelu skargi powszechniej (post. TK z 21.9.2006 r., SK 10/06, OTK-A 2006, Nr 8, poz. 117). W kontekście wskazanego wymogu odróżnia się też niekiedy interes prawny skarżącego od innych interesów danego podmiotu, jak np. interesy ekonomiczne czy zawodowe (zob. *Banaszak*, Konstytucja, 2009, art. 79, teza 3). Przy wskazanym kryterium

podkreśla się również wymóg bezpośredniości naruszenia interesów skarżącego (Z. Czeszejko-Sochacki, *Skarga konstytucyjna w prawie polskim*, s. 41). O istnieniu osobistego interesu prawnego można zdaniem TK wnioskować, jeżeli w przypadku uwzględnienia skargi konstytucyjnej dojdzie do «faktycznej ochrony konstytucyjnych praw lub wolności» skarżącego (a nie innych interesów skarżącego lub praw i wolności np. innego podmiotu; post. TK z 21.9.2006 r., SK 10/06, OTK-A 2006, Nr 8, poz. 117) (L. Bosek, M. Wild, *op. cit.*, nb. 98-99).

3. W kontekście przytoczonych wyżej wymogów dotyczących skargi konstytucyjnej należy dokonać analizy formalnoprawnej żądań skarżących sformułowanych w poszczególnych punktach *petitum* skargi wraz z ich uzasadnieniem, w celu zbadania dopuszczalności wydania orzeczenia przez Trybunał Konstytucyjny w odniesieniu do tych żądań.

3. 1. W punkcie pierwszym *petitum* skargi skarżący wnieśli o uznanie za niekonstytucyjny „art. 47 §1 i 2 w zw. z art. 23 w zw. z art. 40 §1 pkt 8 ustawy z dn. 14.02.1991 r. Prawo o notariacie (Dz. U. z 2014 r., poz. 164 z późn. zm.) oraz art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 tejże ustawy z art. 8 ust. 2, art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji RP w zakresie, w jakim wyłączają możliwość poddania incydentalnej kontroli zgodności z prawem (Konstytucją lub ustawą), uchwały Krajowej Rady Notarialnej lub izby notarialnej wydanych na podstawie art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 ustawy Prawo o notariacie (dalej zwanej także jako Pr. not.), przez sąd powszechny lub sąd administracyjny w toku postępowania innego niż wywołanego wnioskiem (skargą) Ministra Sprawiedliwości o uchylenie sprzecznych z prawem uchwał organu samorządu notarialnego, a także przez to, że pozwalają na wydanie orzeczenia o prawach i obowiązkach obywatela na podstawie przepisu podustawowego w sytuacji, w której podstawą takiego rozstrzygnięcia może być wyłącznie przepis ustawy” (skarga, s. 2).

Ze sposobu sformułowania żądania skarżących wyrażonego z punkcie pierwszym *petitum* skargi można wnioskować, że przedmiotem skargi uczynili: 1) normę prawną wynikającą z art. 47 §1 i 2 w związku z art. 23 w związku z art. 40 §1 pkt 8 Pr. not.; 2) oraz osobno normę prawną wynikającą z art. 23 i 40 §1 pkt 8 Pr. not. Skarżący żądają uznania tych norm za niezgodne z art. 8 ust. 2 („Przepisy Konstytucji stosuje się bezpośrednio, chyba że Konstytucja stanowi inaczej”), art. 45

ust. 1 („Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”), art. 77 ust. 2 („Ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw”) oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji („Sędziowie w sprawowaniu swojego urzędu są niezawisli i podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom”): 1) w zakresie, w jakim wyłączają możliwość poddania incydentalnej kontroli zgodności z prawem (Konstytucją lub ustawą), uchwały Krajowej Rady Notarialnej lub izby notarialnej wydanych na podstawie art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not., przez sąd powszechny lub sąd administracyjny w toku postępowania innego niż wywołanego wnioskiem (skargą) Ministra Sprawiedliwości o uchylenie sprzecznych z prawem uchwał organu samorządu notarialnego; 2) przez to, że pozwalają na wydanie orzeczenia o prawach i obowiązkach obywatela na podstawie przepisu podustawowego w sytuacji, w której podstawą takiego rozstrzygnięcia może być wyłącznie przepis ustawy.

W uzasadnieniu skarżący powinni zatem wykazać, że: 1) norma prawna wynikająca z art. 47 §1 i 2 w związku z art. 23 w związku z art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. stanowi podstawę ostatecznego orzeczenia sądu, wydanego w sprawie skarżących, a także, iż treść normatywna wskazanych przepisów stanowi źródło naruszenia określonych w Konstytucji wolności lub praw; ponadto powinni wykazać, że: 2) norma prawna wynikająca z art. 23 i 40 §1 pkt 8 Pr. not. stanowi podstawę ostatecznego orzeczenia sądu, wydanego w sprawie skarżących, a także, iż treść normatywna wskazanych przepisów stanowi źródło naruszenia określonych w Konstytucji ich wolności lub praw.

Argumentacja wyrażona w uzasadnieniu skargi nie pozwala na zidentyfikowanie, które argumenty uzasadniają zaskarżenie normy prawnej wynikającej z art. 47 §1 i 2 w związku z art. 23 w związku z art. 40 §1 pkt 8 Pr. not., a które uzasadniają zaskarżenie normy prawnej wynikającej z art. 23 i 40 §1 pkt 8 Pr. not. Choć w *petitum* skargi normy te zostały wyodrębnione, w uzasadnieniu skarżący abstrahują od tego wyodrębnienia, formułując zarzuty odrębnie wobec poszczególnych przepisów. Przez to logika uzasadnienia nie jest kompatybilna z logiką punktu pierwszego *petitum* skargi.

W sprawie skarżących podstawą ostatecznego orzeczenia sądu była norma wynikająca z art. 23 Pr. not., zgodnie z którą notariusze opłacają, na potrzeby organów samorządu notarialnego, składki miesięczne, których wysokość ustala

corocznie Krajowa Rada Notarialna. W przypadku skarżących chodziło o składki za rok 2011, określone w konkretnej uchwale składkowej. Skarżący, formułując zarzut niezgodności art. 47 §1 i 2 w związku z art. 23 w związku z art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. oraz art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. z art. 8 ust. 2, art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji w zakresie, w jakim wyłączają możliwość poddania incydentalnej kontroli zgodności z prawem (Konstytucją lub ustawą), uchwały Krajowej Rady Notarialnej lub izby notarialnej wydanych na podstawie art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 ustawy Prawo o notariacie (dalej zwanej także jako Pr. not.), przez sąd powszechny lub sąd administracyjny w toku postępowania innego niż wywołanego wnioskiem (skargą) Ministra Sprawiedliwości o uchylenie sprzecznych z prawem uchwał organu samorządu notarialnego, zakres zaskarżenia określili zbyt szeroko, obejmując nim nie tylko kwestię naruszenia konkretnych, własnych praw lub wolności, lecz także abstrakcyjnie określonej możliwości naruszenia praw lub wolności innych podmiotów. Prowadzi to do nieuprawnionego przekształcenia skargi konstytucyjnej w skargę powszechną (*actio popularis*).

Podstawą konstytucyjną przepisów Pr. not. oraz zaskarżonej uchwały składkowej jest art. 17 ust. 1 Konstytucji, zgodnie z którym: „W drodze ustawy można tworzyć samorządy zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należyтым wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony”.

Trybunał Konstytucyjny dokonał analizy treści art. 17 ust. 1 Konstytucji, stwierdzając m. in., że: „Art. 17 ust. 1 Konstytucji przewiduje możliwość tworzenia w drodze ustawy samorządów zawodowych, reprezentujących osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujących pieczę nad należyтым wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Trybunał Konstytucyjny, wypowiadając się na temat treści art. 17 ust. 1 Konstytucji, wskazał, że precyzuje on cel i granice sprawowanej przez samorządy zawodowe pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodów zaufania publicznego. Piecza ta, z wyraźnego nakazu ustrojodawcy, ma być sprawowana w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Celem sprawowanej pieczy ma być przestrzeganie właściwej jakości czynności składających się na wykonywanie tych zawodów (por. wyrok z 30 listopada 2011 r., sygn. K 1/10).

Dopuszczalność ingerowania w wolność wykonywania zawodu wynika zatem z samej istoty sprawowania pieczy samorządu zawodowego nad należyтым

wykonywaniem zawodu. Ponadto w ramach przyznanej ustawodawcy swobody określania zakresu sprawowanej przez samorządy zawodowe pieczy, wyznaczonej z jednej strony przez zasadę subsydiarności, z drugiej zaś potrzebami zagrożonego interesu publicznego, może on kształtować granice modelu pieczy sprawowanej przez samorządy zawodowe.

Trybunał podkreślał także, że konstytucyjna wolność wykonywania zawodu zaufania publicznego musi być wręcz poddana reglamentacji prawnej, w szczególności gdy chodzi o uzyskanie prawa wykonywania tego zawodu, wyznaczenie sposobów i ram jego wykonywania, a także określenie powinności wobec państwa czy samorządu zawodowego. Wolność wykonywania zawodu nie tylko nie kłóci się z regulowaniem przez państwo szeregu kwestii związanych tak z samym wykonywaniem zawodu, jak i ze statusem osób zawód ten wykonujących, ale wręcz zakłada potrzebę istnienia tego typu regulacji, zwłaszcza gdy chodzi o zawód zaufania publicznego (zob. wyrok TK z 19 października 1999 r., sygn. SK 4/99)” (wyrok TK z 27 czerwca 2013 r., sygn. akt K 12/10).

W odniesieniu do kwestii ustalania wysokości składek członkowskich wyrażono zasługującą na aprobatę opinię, że „nadanie pewnym zawodom charakteru zawodów zaufania publicznego oznacza, w rozumieniu konstytucji, ustawową dopuszczalność nakładania ograniczeń w zakresie dostępu do zawodu i jego wykonywania (art. 65 ust. 1 konstytucji) oraz objęcie osób wykonujących takie zawody obowiązkiem przynależności do samorządu zawodowego (uzasadnienie wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 19 kwietnia 2006 r., K 6/06). Jednym z podstawowych obowiązków samorządowych pozostaje uiszczanie składek członkowskich, z których finansowana jest następnie działalność samorządów zawodowych (wyrok SN z dnia 8 czerwca 2009 r., sygn. akt SDI 4/09, Lex nr 611833). Poszczególne regulacje zawarte w ustawie z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie (Dz. U. z 2008 r. Nr 189, poz. 1158, z późn. zm.) [...] wskazują organy umocowane do określania i ustalania wysokości składek samorządowych. [...] Ustawy regulujące wykonywanie prawniczych zawodów zaufania publicznego nie określają więc wysokości miesięcznych składek na potrzeby samorządu zawodowego, a także nie odnoszą się do sposobu ich ustalania. Nie oznacza to jednak zaniedbania ustawodawcy w tym zakresie. Wskazany (pozaustawowy) sposób uregulowania omawianej materii, przenoszący na organy samorządów zawodowych kompetencje ustalania wysokości składek z tytułu przynależności do

samorządu, jest przede wszystkim wyrazem poszanowania zasady samorządności zawodowej wynikającej z art. 17 ust. 1 Konstytucji RP. Utworzenie samorządu zawodowego prowadzi bowiem do przekazania jego organom wykonywania w określonym zakresie funkcji państwa.

Brak ustawowej regulacji wysokości składek jest uzasadniony również tym, że ustawodawca nakłada na samorzady zawodowe szereg obowiązków, które są finansowane wyłącznie ze środków pochodzących od samorządu (np. obowiązek utworzenia i utrzymania systemu informatycznego do prowadzenia rejestru aktów poświadczenia dziedziczenia). Składki stanowią więc źródło finansowania działalności organów samorządów i są konieczne do realizowania zadań nałożonych na te samorzady, w tym również zadań związanych z organizowaniem procesu doskonalenia zawodowego ich członków czy utrzymywania infrastruktury technicznej niezbędnej dla prowadzenia działalności statutowej” (Odpowiedź podsekretarza stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości - z upoważnienia ministra - na interpelację nr 3719 w sprawie działań zmierzających do zmiany niektórych przepisów regulujących ustrój i organizację samorządów zawodowych).

Zgodnie z poglądem wyrażonym w wyroku Sądu Najwyższego oraz w doktrynie, „notariusz nieopłacający w terminie składek członkowskich, a także podający organowi samorządowemu nieprawdziwe (niepełne) dane o wysokości pobranego wynagrodzenia dopuszcza się deliktu dyscyplinarnego” (wyrok SŃ z 8 czerwca 2009 r., sygn. akt SDI 4/09, Lex nr 611833; A. Oleszko, *Glosa do wyroku SN z 8 czerwca 2009 r., SDI 4/09, „Rejent”* (wydanie specjalne) 2010, nr 1, s. 260-264; A. Oleszko, *Prawo o notariacie. Komentarz*, t. I. *Ustrój notariatu*, Warszawa 2016, s. 517).

Skarżący abstrahując od specyfiki wykonywanego przez siebie zawodu notariusza, który jest zawodem zaufania publicznego, podlegającego nadzorowi Ministra Sprawiedliwości, który to nadzór jest szeroki i znajduje umocowanie w Konstytucji, przyjęli perspektywę podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą.

O nieadekwatności przyjęcia takiej perspektywy może świadczyć argumentacja wyrażona przez Krajową Radę Notarialną w postępowaniu przed Trybunałem Konstytucyjnym zainicjowanym wnioskiem z 15 lutego 2005 r., w którym Krajowa Rada Notarialna zwróciła się do Trybunału Konstytucyjnego o stwierdzenie, że „§ 7 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 21 września 2001 r. w sprawie

określenia wzoru rejestru transakcji, sposobu jego prowadzenia oraz trybu dostarczania danych z rejestru Generalnemu Inspektorowi Informacji Finansowej (Dz. U. Nr 113, poz. 1210 ze zm.) jest niezgodny z [...] art. 22 Konstytucji” (postanowienie TK z 13 września 2005 r., sygn. akt Tw 6/05). Trybunał Konstytucyjny odmówił nadania rzeczonemu wnioskowi Krajowej Rady Notarialnej biegu z powodu braku legitymacji, uzasadniając swoją decyzję poprzez ustosunkowanie się do stanowiska Krajowej Rady Notarialnej, która „dowodzi, że «ustawa, na mocy której Minister Finansów wydał rozporządzenie, ogranicza swobodę prowadzenia działalności gospodarczej, gdyż ustanawia dodatkowy obowiązek, jaki muszą spełnić instytucje obowiązane prowadzące działalność gospodarczą. Z obowiązku tego należy wywiązywać się poprzez prowadzenie rejestru transakcji w sposób tradycyjny lub elektroniczny. (...) Powoduje to konieczność ponoszenia dodatkowych kosztów, których obowiązek został nałożony rozporządzeniem, a nie ustawą». Jednocześnie, Krajowa Rada Notarialna *explicite* rozstrzyga, że «powyższy zarzut nie dotyczy bezpośrednio notariuszy, jako osób nie prowadzących działalności gospodarczej», dodając przy tym: «zważyć jednak należy, że legitymacja Krajowej Rady Notarialnej nie jest ograniczona jedynie do wskazywania niezgodności z przepisami, które dotyczą notariuszy». [...] Trybunał Konstytucyjny zwraca uwagę na wyraźne oświadczenie wnioskodawcy, iż zarzut naruszenia przez § 7 zaskarżonego rozporządzenia zasady swobody prowadzenia działalności gospodarczej nie dotyczy notariuszy. Mając powyższe na względzie, Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że wnioskowanie o zbadanie zgodności kwestionowanego przepisu z art. 22 Konstytucji, leży poza zakresem działania Krajowej Rady Notarialnej” (postanowienie TK z 13 września 2005 r., sygn. akt Tw 6/05).

Z perspektywy podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą skarżący sformułowali szereg zarzutów w skardze konstytucyjnej, powołując nieadekwatne do swojej sytuacji, a także nieadekwatne do trybu skargowego, wzorce konstytucyjne. Niewątpliwie art. 8 ust. 2 Konstytucji („Przepisy Konstytucji stosuje się bezpośrednio, chyba że Konstytucja stanowi inaczej”) oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji („Sędziowie w sprawowaniu swojego urzędu są niezawisli i podlegają tylko Konstytucji oraz ustawom”) ani nie wyrażają podmiotowych praw skarżących, ani nie mają związku z przedmiotem zaskarżenia określonym w punkcie pierwszym *petitum* skargi. Jeśli zaś chodzi o powołane jako wzorce konstytucyjne: art. 45 ust. 1 Konstytucji („Każdy ma prawo do sprawiedliwego i jawnego rozpatrzenia sprawy bez nieuzasadnionej

zwłoki przez właściwy, niezależny, bezstronny i niezawisły sąd”) oraz art. 77 ust. 2 Konstytucji („Ustawa nie może nikomu zamykać drogi sądowej dochodzenia naruszonych wolności lub praw”), to wprowadzie wyrażają one prawo podmiotowe jednostki o charakterze konstytucyjnym, a tym samym mogą pełnić funkcję wzorca kontroli konstytucyjności prawa w postępowaniu przez Trybunałem Konstytucyjnym zainicjowanym skargą konstytucyjną, ale w przypadku sprawy skarżących ich naruszenie nie jest przekonująco uzasadnione.

Wąski model skargi konstytucyjnej przyjęty w polskim porządku prawnym nie pozwala na zakwestionowanie sposobu stosowania prawa przez sądy, lecz jedynie podstawę prawną ostatecznej decyzji lub wyroku. Argumenty skarżących są wprowadzie formułowane w odniesieniu do przepisów prawnych określanych jako podstawa normatywna wyroku wydanego w ich sprawie, ale w istocie dotyczą błędnej – zdaniem skarżących – wykładni przepisów Pr. not. dokonanej przez sądy obu instancji orzekające w sprawie zapłaty przez skarżących zaległych składek samorządowych za rok 2011.

Skarżący, krytykując tok rozumowania sądów powszechnych, sami dokonują prawidłowej, w ich przekonaniu, wykładni art. 47 §1 Pr. not., stwierdzając, że „w pierwszej kolejności, czego zdawać by się mogło nie zauważyły Sądy obu instancji, zakres przedmiotowy normy z art. 47 §1 Pr. not. dotyczy uchwał organów samorządu notarialnego w kontekście badania ich legalności *in abstracto*. Innymi słowy Minister Sprawiedliwości jest uprawniony do zwrócenia się do Sądu Najwyższego z wnioskiem o abstrakcyjną kontrolę zgodności z prawem uchwały, bez odniesienia się do konkretnego stanu faktycznego (indywidualnej sprawy). Taka kontrola ma charakter generalny. Gdyby zatem przyjąć za zasadny tok rozumowania Sądów obu instancji, to brak jest w nim miejsca do indywidualnej kontroli norm uchwał organów samorządu notarialnego. Brak jest miejsca na kontrolę legalności norm o charakterze podustawowym – stanowiących materialnoprawny składnik – (podstawę) rozstrzygnięcia w indywidualnej sprawie. Oznacza to, że żaden podmiot, poza Ministrem Sprawiedliwości, nie jest uprawniony w żadnej sprawie do powołania się na nielegalność uchwał organów samorządu notarialnego. Oznacza to także, że notariusz – adresat norm Uchwały składkowej – nie ma prawa do kwestionowania wysokości i sposobu nałożenia obowiązku, który może być egzekwowany w drodze przymusu państwowego w postępowaniu egzekucyjnym. W takim wypadku pozostaje on bezbronny wobec aparatu państwowego

i – wykonującego jego zadania w zakresie wynikającym z art. 17 ust. 1 Ustawy zasadniczej - aparatu samorządowego. Dochodzi przy tym do sytuacji, w której akt o randze podustawowej, wydany na podstawie art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not., staje się podstawą wydanego orzeczenia o prawach i obowiązkach notariuszy i nie podlega kontroli zgodności z Konstytucją lub ustawą, do czego uprawniony jest sąd powszechny. Jest to niezgodne z art. 8 ust. 2 i art. 178 ust. 1 Konstytucji. [...] Ustawodawca zwykły ustanawiając normę z art. 47 §1 Pr. not. przyznał szczególne uprawnienie Ministrowi do zwracania się o dokonanie przez Sąd Najwyższy kontroli legalności uchwał samorządowych, nie wyłączając prawa do powoływania się na nielegalność tychże uchwał w sprawach indywidualnych w żadnym miejscu Pr. not. Kompetencja Ministra Sprawiedliwości stanowi wyłącznie dodatkowy, a nie wykluczający inne środki prawny do kontrolowania działalności samorządu notarialnego pod względem legalności” (skarga, s. 25-26).

Zatem sami skarżący wbrew żądaniu wyrażonemu w punkcie pierwszym *petitum* skargi, przyznają w uzasadnieniu, że norma wynikająca z art. 47 §1 Pr. not. nie wyklucza innych środków prawnych do kontrolowania działalności samorządu notarialnego pod względem legalności. Tym samym skarżący podważają zasadność własnego zarzutu. Gdyby skarżący zaskarżyli uchwałę składkową do sądu powszechnego i ten sąd odrzuciłby pozew na podstawie art. 199 §1 pkt 1 ustawy z dnia z 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz.1822, dalej: k.p.c.), zgodnie z którym: „Sąd odrzuci pozew: 1) jeżeli droga sądowa jest niedopuszczalna”, wówczas mogliby podnosić zarzut naruszenia prawa do sądu. Jednak skarżący nie uzyskali orzeczenia na podstawie art. 199 §1 pkt 1 k.p.c., zatem nie został spełniony wymóg wydania ostatecznego orzeczenia sądu o prawach skarżących w przedmiotowej kwestii, a jest to wymóg konieczny dopuszczalności wniesienia skargi konstytucyjnej, zgodnie z art. 79 ust. 1 Konstytucji. Choć skarżący przedmiotem kontroli uczynili art. 47 § 1 i 2, to w odniesieniu do § 2 tego artykułu w ogóle nie sformułowali jakichkolwiek argumentów.

W odniesieniu do zarzutu, że art. 47 § 1 i 2 w związku z art. 23 w związku z art. 40 § 1 pkt 8 Pr. not. oraz art. 23 i art. 40 § 1 pkt 8 Pr. not. są niezgodne z art. 8 ust. 2, art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji przez to, że pozwalają na wydanie orzeczenia o prawach i obowiązkach obywatela na podstawie

przepisu podustawowego w sytuacji, w której podstawą takiego rozstrzygnięcia może być wyłącznie przepis ustawy skarżący nie przedstawili żadnych argumentów.

Powyższe argumenty uzasadniają wniosek o umorzenie postępowania dotyczącego kontroli zgodności art. 47 § 1 i 2 w związku z art. 23 w związku z art. 40 § 1 pkt 8 Pr. not. oraz art. 23 i art. 40 § 1 pkt 8 Pr. not., w zakresie, w jakim wyłączają możliwość poddania incydentalnej kontroli zgodności z prawem (Konstytucją lub ustawą), uchwały Krajowej Rady Notarialnej lub izby notarialnej wydanych na podstawie art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. przez sąd powszechny lub sąd administracyjny w toku postępowania innego niż wywołanego wnioskiem (skargą) Ministra Sprawiedliwości o uchylenie sprzecznych z prawem uchwał organu samorządu notarialnego, a także przez to, że pozwalają na wydanie orzeczenia o prawach i obowiązkach obywatela na podstawie przepisu podustawowego w sytuacji, w której podstawą takiego rozstrzygnięcia może być wyłącznie przepis ustawy, z art. 8 ust. 2, art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK w związku z art. 9 ust. 1 przepisów wprowadzających ustawę o TK, ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia.

3. 2. W punkcie drugim *petitum* skargi skarżący wnieśli o uznanie art. 23 Pr. not. i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. za niezgodne z art. 47, art. 51 ust. 1, 2 i 5 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji w zakresie, „w jakim stanowią podstawę dla Krajowej Rady Notarialnej do wydania uchwały, mocą której organy izb notarialnych gromadzą informacje prywatne o konkretnym notariuszu stanowiące jednocześnie jego dane osobowe, tj. dane o wysokości przychodu i dochodu osiągniętego w danym miesiącu, bez wyraźnego upoważnienia ustawowego, a także w zakresie, w jakim stanowi podstawę do wydania przez Krajową Radę Notarialną uchwały naruszającej zasadę proporcjonalności w ograniczeniu praw i wolności poprzez ustalenie wysokości składki miesięcznej na potrzeby samorządu notarialnego powiązanej z wysokością przychodu notariusza” (skarga, s. 2).

Powołane przez skarżących w punkcie drugim *petitum* skargi wzorce kontroli konstytucyjności prawa mogą stanowić podstawę skargi konstytucyjnej. Należy zatem dokonać merytorycznej analizy zgodności zaskarżonych przepisów z tymi wzorcami.

3. 3. W punkcie trzecim *petitum* skargi skarżący wnieśli o uznanie art. 23 Pr. not. oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. za niezgodne art. 7 i art. 92 ust. 1 Konstytucji, z powodu braku upoważnienia określającego kompletnie zakres spraw przekazanych do uregulowania oraz wytycznych co do treści uchwały Krajowej Rady Notarialnej określającej wysokość składek miesięcznych na potrzeby samorządu notarialnego.

Zgodnie z art. 7 Konstytucji: „Organy władzy publicznej działają na podstawie i w granicach prawa”. Natomiast zgodnie z art. 92 ust. 1 Konstytucji: „Rozporządzenia są wydawane przez organy wskazane w Konstytucji, na podstawie szczegółowego upoważnienia zawartego w ustawie i w celu jej wykonania. Upoważnienie powinno określać organ właściwy do wydania rozporządzenia i zakres spraw przekazanych do uregulowania oraz wytyczne dotyczące treści aktu”.

Chociaż skarżący powołali art. 7 i art. 92 ust. 1 Konstytucji jako wzorce kontroli, w uzasadnieniu żądania wyrażonego w punkcie trzecim *petitum* skargi nie sformułowali żadnych argumentów uzasadniających niezgodność zaskarżonych przepisów z art. 7 Konstytucji, ograniczając się do uzasadniania ich niezgodności z art. 92 ust. 1 Konstytucji.

Ponadto w ramach analizy formalnoprawnej należy podkreślić, że zainicjowanie kontroli konstytucyjności prawa w trybie skargi konstytucyjnej związane jest z ograniczeniami możliwości powoływania wzorców kontroli. Powołane w punkcie trzecim *petitum* skargi wzorce kontroli nie wyrażają konstytucyjnych praw lub wolności jednostki, zatem nie mogą być powoływane w trybie skargi konstytucyjnej. Zgodnie z poglądem Trybunału Konstytucyjnego „wzorcem kontroli zainicjowanej skargą konstytucyjną mogą być tylko takie przepisy, które wyrażają określone konstytucyjne wolności i prawa. W związku z tym nie mogą być to przepisy Konstytucji, które regulują innego rodzaju zagadnienia. Z tego względu nie mogły być wzorcem kontroli [...] powołane samoistnie art. 2, art. 32 i art. 92 ust. 1 Konstytucji” (postanowienie TK z 5 lipca 2017 r., sygn. akt. SK 8/16).

W odniesieniu do art. 7 Konstytucji jako wzorca kontroli Trybunał Konstytucyjny wyraził stanowisko, zgodnie z którym: „Istotą regulacji art. 7 Konstytucji (zasada legalizmu) jest nakaz działania organów władzy publicznej w granicach wyznaczonych przez prawo, w którym powinna być zawarta zarówno podstawa działania, jak też określone granice ich działania. Art. 7 Konstytucji jest przykładem unormowania wprowadzającego zasadę ustrojową Rzeczypospolitej Polskiej, która to zasada nie może stanowić samodzielnego wzorca kontroli

konstytucyjności prawa. Z art. 7 nie wynikają żadne wolności ani prawa konstytucyjne, które mogłyby być chronione w trybie skargowym. Bez powiązania z przepisem Konstytucji przyznającym jednostce prawo podmiotowe, kontrola aktu prawnego w trybie skargowym pod kątem zgodności z art. 7 Konstytucji nie jest dopuszczalna. W związku z tym, że w rozpatrywanych skargach powiązanie takie nie nastąpiło, badanie w zakresie zgodności z art. 7 Konstytucji jest niedopuszczalne, co uzasadnia umorzenie postępowania” (wyrok TK z 6 listopada 2012 r., sygn. akt. SK 29/11).

Powyższe argumenty uzasadniają wniosek o umorzenie postępowania dotyczącego kontroli zgodności art. 23 oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not., których zgodność z art. 7 i art. 92 ust. 1 Konstytucji jest kwestionowana z powodu braku upoważnienia określającego kompletnie zakres spraw przekazanych do uregulowania oraz wytycznych co do treści uchwały Krajowej Rady Notarialnej określającej wysokość składek miesięcznych na potrzeby samorządu notarialnego, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK w związku z art. 9 ust. 1 przepisów wprowadzających ustawę o TK, ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia.

3. 4. W punkcie czwartym *petitum* skargi skarżący wniesli o uznanie, że art. 23 oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not.:

a. w przypadku, w którym uchwałę Krajowej Rady Notarialnej należy uznać za źródło prawa wewnątrznie obowiązującego i w zakresie, w jakim normy te zezwalają na wydawanie aktu wewnątrznie obowiązującego stanowiącego podstawę do decyzji wobec obywateli - członków samorządu notarialnego;

b. w zakresie, w jakim Krajowa Rada Notarialna staje się wyłącznym podmiotem do określenia w sposób dowolny i niekontrolowalny zasad, wysokości i charakteru składki płaconej przez notariuszy, co sprzeczne jest z zasadą demokratycznego państwa prawnego oraz przez to, że umożliwiają Krajowej Radzie Notarialnej uchwalanie składek na poziomie przekraczającym rażąco potrzeby organów samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy i tym samym umożliwiają Krajowej Radzie Notarialnej podejmowanie decyzji w sferze, która jest zastrzeżona do wyłącznej kompetencji walnego zgromadzenia notariuszy danej izby notarialnej, co stanowi przejaw działania bez podstawy prawa i poza granicami prawa;

c. przez to, że nie określają one granic pojęcia „potrzeba samorządu zawodowego”, zasad określania wysokości (w tym górnej granicy) składki na potrzeby samorządu notarialnego, a co uniemożliwia organom samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy wykonywania obowiązku konstytucyjnego polegającego na sprawowaniu pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu w celu ochrony zawodu albo co dozwala na takie działanie, które wykonywaniem tego obowiązku nie jest, bowiem sprzeczne jest ono z interesem samych notariuszy;

d. przez to, że naruszają istotę samorządu zawodowego ustanowionego na podstawie art. 17 ust. 1 Konstytucji dozwalając na - z pozoru - nieograniczony zakres regulacji przez Krajową Radę Notarialną kwestii sposobu poboru i wysokości składki na potrzeby samorządu notarialnego na zasadach określonych dla „innych rodzajów samorządów”, o których mowa w art. 17 ust. 2 Konstytucji w sytuacji, w której przymusowość członkostwa w samorządzie utworzonym zgodnie z art. 17 ust. 1 Konstytucji warunkująca możliwość wykonywania zawodu stanowi przyczynę, dla której nie sposób odmówić możliwości kontroli działalności jego organów, w tym kontroli sądowej oraz istnienia wymogu ustawowej limitacji ich działalności;

są niezgodne z art. 7, art. 17 ust. 1 i 2 oraz art. 93 ust. 2 w związku z art. 7 Konstytucji.

Podobnie jak w przypadku poprzedniego punktu, w ramach analizy formalnoprawnej należy podkreślić, że zainicjowanie kontroli konstytucyjności prawa w trybie skargi konstytucyjnej związane jest z ograniczeniami możliwości powoływania wzorców kontroli. Powołane w punkcie czwartym *petitum* skargi wzorce kontroli nie wyrażają konstytucyjnych praw lub wolności jednostki, zatem nie mogą być powoływane w trybie skargi konstytucyjnej. Uzasadnienie niedopuszczalności wydania wyroku w trybie skargi konstytucyjnej w przypadku wskazania jako wzorzec kontroli art. 7 Konstytucji zostało już wyrażone powyżej.

Jeśli chodzi o dopuszczalność powołania w skardze konstytucyjnej art. 17 ust. 1 i 2 Konstytucji jako wzorców kontroli, należy stwierdzić, że zgodnie z poglądem Trybunału Konstytucyjnego „postanowienia zamieszczone w art. 17 Konstytucji RP zawierają normy ustrojowe (wyr. TK z 23.4.2008 r., SK 16/07, OTK-A 2008, Nr 3, poz. 45, pkt III.6; post. TK z 28.2.2012 r., SK 27/09, OTK-A 2012, Nr 2, poz. 20, pkt II.2). Ten ustrojowy charakter samorządów zawodowych i innych rodzajów samorządu wspomnianych w art. 17 Konstytucji RP przejawia się na dwóch

zasadniczych płaszczyznach. Po pierwsze ustrojowy charakter samorządów przewidzianych w art. 17 Konstytucji RP oznacza, że samorzady te składają się na strukturę instytucjonalną państwa, a więc na ustroj państwa w znaczeniu instytucjonalnym. Inaczej mówiąc, samorzady określone w art. 17 stanowią w swoim założeniu istotny komponent instytucjonalno-ustrojowej struktury państwa, czyli mają i powinny mieć swoje ustalone miejsce w obrębie struktury administracji publicznej w państwie lub też przynajmniej powinny być istotnymi partnerami społecznymi administracji publicznej, związanymi z tą administracją nierozdzielными więzami funkcjonalno-organizacyjnymi. W takim układzie samorzady zawodowe i inne rodzaje samorządu wspomniane w art. 17 są traktowane przez ustawodawcę konstytucyjnego bynajmniej nie jako wyłącznie indywidualna i prywatna sprawa osób zrzeszonych w takich samorządach (a więc jako organizacje całkowicie prywatne), ale są raczej uznawane przez ustrojodawcę za jedne z podstawowych struktur instytucjonalnych państwa jako takiego. Po drugie ustrojowy charakter samorządów określonych w art. 17 Konstytucji RP oznacza, że samorzady te mają w swoim założeniu przesądzać o praktycznym kształcie ustroju politycznego, społecznego i gospodarczego państwa, a więc mają w swoim założeniu wpływać na procesy polityczne, społeczne i gospodarcze w państwie będące wyrazem określonych zasad ustroju politycznego i społeczno-gospodarczego państwa oraz mają te procesy, razem i we współpracy z (innymi) władzami publicznymi, współkształtować. Można zatem powiedzieć, że konstytucyjna rola samorządów przewidzianych w art. 17 ma wręcz charakter ustrojotwórczy, a konkretnie przejawia się i powinna się przejawiać we wpływaniu na praktyczny kształt i funkcjonowanie ustroju politycznego, społecznego i gospodarczego Rzeczypospolitej Polskiej” (M. Szydło, *Komentarz do art. 17 Konstytucji [w:] Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Legalis, nb. 13-15).

Trybunał Konstytucyjny wyraził pogląd, że art. 17 ust. 1 jest adresowany do ustawodawcy. „Tworząc samorząd zawodowy, o którym mowa w art. 17 ust. 1 Konstytucji, państwo powierza pewnej grupie zawodowej realizację określonych zadań publicznych i wyposaża ją w tym celu w odpowiednie kompetencje władcze (zob. podobnie: wyrok NSA z 23 kwietnia 1991 r., sygn. akt II SA 238/91, ONSA nr 3-4/1992, poz. 61). Samorząd upodmiotowia określoną grupę zawodową i umożliwia jej samodzielne rozstrzygnięcie w określonych granicach o swoich sprawach. W rezultacie sprawuje on władztwo publiczne nad sprawami danej grupy

zawodowej. Samorządność zawodowa wykorzystuje energię społeczną, wiedzę fachową i zdolności samoregulacyjne poszczególnych wspólnot dla zapewnienia optymalnej realizacji zadań publicznych. Decentralizacja za pomocą samorządu zawodowego wzmacnia legitymizację administracji publicznej oraz zaufanie obywateli do państwa, umożliwiając zainteresowanym grupom zawodowym udział w podejmowaniu rozstrzygnięć władczych, które ich dotyczą (zob. wyrok TK z 7 marca 2012 r., sygn. K 3/10). Głównym celem samorządów zawodowych utworzonych stosownie do art. 17 ust. 1 Konstytucji jest sprawowanie pieczy nad należyтым wykonywaniem danych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. To uzasadnia obowiązkową przynależność do samorządu wszystkich osób, które wykonują omawiane zawody. [...] Zgodnie z art. 17 Konstytucji funkcjonować mogą «samorzady zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego» (ust. 1) oraz «inne rodzaje samorządu» (ust. 2). Owe «inne rodzaje samorządu» określone w ust. 2 obejmują również, *a contrario*, samorzady zawodowe osób wykonujących zawody niemające charakteru zawodów zaufania publicznego. Ustawodawca może zdecydować o powołaniu samorządu zawodowego, o którym mowa w art. 17 ust. 2, którego zadania będą służyć ochronie praw tych osób (zob. M.B. Rękawek-Pachwicewicz, *Determinanty prawne nadania statusu „zawodu zaufania publicznego” – podstawowe definicje i cechy*, „Administracja Publiczna – Studia krajowe i międzynarodowe” nr 2/14/2009, s. 36). Działanie samorządów tego rodzaju jest wyrazem tworzenia się społeczeństwa obywatelskiego. Konstytucja nie określiła celów samorządów tworzonych na podstawie art. 17 ust. 2 Konstytucji, ustanowiła natomiast pewne granice ich aktywności. Uprawnienia samorządu nie mogą więc ograniczać wolności, o której mowa w art. 65 ust. 1 Konstytucji, np. przez nadawanie prawa do wykonywania zawodu. Podobnie uprawnienia te nie mogą ograniczać wolności działalności gospodarczej (art. 22 Konstytucji), obejmującej, w ogólnym ujęciu, wolność wyboru, wolność wykonywania działalności gospodarczej oraz swobodę umów zawieranych w ramach jej prowadzenia. Jeśli więc ustawodawca przyjmuje, że dana profesja nie jest zawodem zaufania publicznego, musi konsekwentnie uznać, że istnienie samorządu zawodowego, który ograniczałby wolność wykonywania zawodu lub działalności gospodarczej, jest niedopuszczalne. [...] Utworzenie samorządów, o których mowa w art. 17 Konstytucji, jest pozostawione ocenie ustawodawcy. Swoboda ustawodawcy w tym zakresie jest ograniczona, przy czym ograniczenia

wynikają z rodzaju samorządów i celów ich powołania. Jeśli zatem ustawodawca dostrzeże konieczność wykonania pewnych zadań publicznych i uzna, że powołanie samorządu zawodowego jest efektywnym sposobem ich osiągnięcia, to może zdecydować o utworzeniu właściwego rodzaju samorządu. Dotyczy to samorządu zawodowego zawodu zaufania publicznego w celu sprawowania pieczy nad należytym wykonaniem tego zawodu w granicach interesu publicznego, ponadto samorządu innych zawodów, a także samorządu gospodarczego w celu ochrony interesów przedsiębiorców przed działaniem administracji państwowej i samorządowej” (wyrok TK z 24 marca 2015 r., sygn. akt K 19/14).

W kontekście przytoczonych poglądów należy stwierdzić, że art. 17 ust. 1 – 2 Konstytucji nie może być powołany jako wzorzec kontroli w trybie skargi konstytucyjnej.

Powołany w punkcie czwartym *petitum* skargi jako wzorzec kontroli art. 93 ust. 2 Konstytucji stanowi: „Zarządzenia są wydawane tylko na podstawie ustawy. Nie mogą one stanowić podstawy decyzji wobec obywateli, osób prawnych oraz innych podmiotów”. W uzasadnieniu zarzutów wyrażonych w tym punkcie skarżący nie powołują się na art. 93 ust. 2 Konstytucji, lecz na art. 93 ust. 1 Konstytucji, zgodnie z którym: „Uchwały Rady Ministrów oraz zarządzenia Prezesa Rady Ministrów i ministrów mają charakter wewnętrzny i obowiązują tylko jednostki organizacyjne podległe organowi wydającemu te akty”. W odniesieniu do art. 93 ust. 2 Konstytucji skarżący nie wyrażają żadnej argumentacji, uzasadniającej w jaki sposób doszło do jego naruszenia.

W odniesieniu do art. 93 Konstytucji Trybunał Konstytucyjny wyraził pogląd, że przepis ten dotyczy aktów prawa wewnętrznego. „W jego ust. 1 stanowi się, iż «uchwały Rady Ministrów oraz zarządzenia Prezesa Rady Ministrów i ministrów mają charakter wewnętrzny i obowiązują tylko jednostki podległe organowi wydającemu te akty». Kolejne ustępy tego artykułu określają charakterystykę prawną zarządzeń (wymóg podstawy ustawowej oraz wykluczenie traktowania zarządzeń jako podstawy decyzji wobec obywateli, osób prawnych i innych podmiotów) oraz poddają zarządzenia i uchwały kontroli z punktu widzenia ich zgodności z powszechnie obowiązującym prawem. Trybunał Konstytucyjny uważa, że postanowienia art. 93 można odczytywać w dwojaki sposób. Z jednej strony uznać można, że ustrojodawca - kierując się zasadami systematyki konstytucji oraz prawidłowej redakcji tekstu prawnego - odniósł bezpośrednio całość postanowień art. 93 tylko do aktów

wymienionych w jego ust. 1. Taką interpretację dopuszcza także doktryna (por. S. Wronkowska, *Źródła prawa w projekcie Konstytucji Komisji Konstytucyjnej Zgromadzenia Narodowego*, Przegląd legislacyjny 4/96 (10) s. 42; i A. Bałaban, *Źródła prawa w polskiej Konstytucji z 2 kwietnia 1997 r.*, Przegląd Sejmowy 5/22/97, s. 9). Można jednak przyjąć inne rozumienie art. 93, a mianowicie uznać, że art. 93 nie dokonał wyczerpującego wyliczenia wszystkich aktów wewnętrznych, jakie mogą być wydawane pod rządami Konstytucji z 1997 r. a więc, że co do formy i uprawnionych podmiotów nie zamknął katalogu aktów prawa wewnętrznego. Jak powiedziano wyżej, nawet art. 87 nie ustanowił zamkniętego katalogu aktów będących źródłami prawa powszechnie obowiązującego, choć uzupełnienie tego katalogu możliwe jest tylko na podstawie szczególnych przepisów konstytucyjnych. Uzupełnianie katalogu aktów wewnętrznych może natomiast następować zarówno z mocy wyraźnych postanowień konstytucyjnych, jak i z mocy postanowień ustawowych, które do wydawania takich aktów mogą upoważniać, gdy respektują one ogólną zasadę podległości organizacyjnej adresata aktu w systemie organów państwowych. Tylko taka wykładnia odpowiada, zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, istocie aktów prawa wewnętrznego i potrzebom funkcjonowania aparatu państwowego. O ile bowiem suma postanowień konstytucyjnych, które dotyczą źródeł prawa powszechnie obowiązującego składa się na całościowy system, oparty na pełnym zróżnicowaniu form działalności prawodawczej i podmiotów uprawnionych do wykonywania tej działalności (co w sposób oczywisty wyklucza uzupełnianie postanowień konstytucyjnych przez ustawodawcę zwykłego), to uznanie, że akty wewnętrzne mogą być wydawane tylko w formach przewidzianych w art. 93 i tylko przez podmioty wymienione w tym artykule, oznaczałoby pozbawienie pozostałych organów możliwości wydawania jakichkolwiek regulacji prawnych, nawet odnoszących się tylko do jednostek (organów) tym organom podległych. Z tego względu należy uznać, że system aktów prawa wewnętrznego ma - w przeciwieństwie do systemu aktów będących źródłami prawa powszechnie obowiązującego - charakter systemu otwartego, w każdym razie w zakresie podmiotowym. Trzon tego systemu stanowią akty wymienione w art. 93 ust. 1, ale nie ma konstytucyjnego zakazu, by przepisy ustawowe upoważniały także inne podmioty do stanowienia zarządzeń czy uchwał, bądź też nawet aktów inaczej nazwanych, ale też odpowiadających charakterystyce aktu o charakterze wewnętrznym (np. uchwały Państwowej Komisji Wyborczej skierowane do organów

wyborczych). Zarazem jednak wszystkie te akty mieścić się muszą w modelu określonym w art. 93 konstytucji. Przepis ten stanowi bowiem nie tylko podstawę do wydawania uchwał przez Radę Ministrów oraz zarządzeń przez premiera i ministrów, ale też traktowany być musi jako ustanawiający ogólny - i bezwzględnie wiążący – model aktu o charakterze wewnętrznym. Każdy taki akt może więc obowiązywać tylko jednostki organizacyjne podległe organowi wydającemu ten akt (art. 93 ust. 1), każdy może być wydany tylko na podstawie ustawy (art. 93 ust. 2), każdy podlega kontroli co do jego zgodności z powszechnie obowiązującym prawem (art. 93 ust. 3), żaden nie może stanowić podstawy decyzji wobec obywateli, osób prawnych oraz innych podmiotów (art. 93 ust. 2). Za podstawowy element tego modelu trzeba uznać zakres aktu wewnętrznego, który w żadnym wypadku nie może dotyczyć jakichkolwiek podmiotów, które nie są podległe organowi wydającemu taki akt” (wyrok TK z 1 grudnia 1998 r., sygn. akt K 21/98).

W kontekście przytoczonego poglądu Trybunału Konstytucyjnego należy stwierdzić, że art. 93 Konstytucji nie wyraża podmiotowych praw lub wolności jednostki. Nie może zatem stanowić wzorca kontroli w postępowaniu skargowym przed Trybunałem Konstytucyjnym.

Powyższe argumenty uzasadniają wniosek o umorzenie postępowania dotyczącego kontroli zgodności art. 23 oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not.:

a. w przypadku, w którym uchwałę Krajowej Rady Notarialnej należy uznać za źródło prawa wewnętrznym obowiązującego i w zakresie, w jakim normy te zezwalają na wydawanie aktu wewnętrznym obowiązującego stanowiącego podstawę do decyzji wobec obywateli - członków samorządu notarialnego;

b. w zakresie, w jakim Krajowa Rada Notarialna staje się wyłącznym podmiotem do określenia w sposób dowolny i niekontrolowalny zasad, wysokości i charakteru składki płaconej przez notariuszy, co sprzeczne jest z zasadą demokratycznego państwa prawnego oraz przez to, że umożliwiają Krajowej Radzie Notarialnej uchwalanie składek na poziomie przekraczającym rażąco potrzeby organów samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy i tym samym umożliwiają Krajowej Radzie Notarialnej podejmowanie decyzji w sferze, która jest zastrzeżona do wyłącznej kompetencji walnego zgromadzenia notariuszy danej izby notarialnej, co stanowi przejaw działania bez podstawy prawa i poza granicami prawa;

c. przez to, że nie określają one granic pojęcia „potrzeba samorządu zawodowego”, zasad określania wysokości (w tym górnej granicy) składki na potrzeby samorządu notarialnego, a co uniemożliwia organom samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy wykonywania obowiązku konstytucyjnego polegającego na sprawowaniu pieczy nad należywym wykonywaniem zawodu w celu ochrony zawodu albo co dozwala na takie działanie, które wykonywaniem tego obowiązku nie jest, bowiem sprzeczne jest ono z interesem samych notariuszy;

d. przez to, że naruszają istotę samorządu zawodowego ustanowionego na podstawie art. 17 ust. 1 Konstytucji dozwalając na - z pozoru - nieograniczony zakres regulacji przez Krajową Radę Notarialną kwestii sposobu poboru i wysokości składki na potrzeby samorządu notarialnego na zasadach określonych dla „innych rodzajów samorządów”, o których mowa w art. 17 ust. 2 Konstytucji w sytuacji, w której przymusowość członkostwa w samorządzie utworzonym zgodnie z art. 17 ust. 1 Konstytucji warunkująca możliwość wykonywania zawodu stanowi przyczynę, dla której nie sposób odmówić możliwości kontroli działalności jego organów, w tym kontroli sądowej oraz istnienia wymogu ustawowej limitacji ich działalności;

z art. 7, art. 17 ust. 1 i 2 oraz art. 93 ust. 2 w związku z art. 7 Konstytucji, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK w związku z art. 9 ust. 1 przepisów wprowadzających ustawę o TK, ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia.

3. 5. W punkcie piątym *petitum* skargi skarżący wnieśli o uznanie, że art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. oraz §1 pkt 1 i 2 uchwały składkowej, w zakresie, w jakim powoduje ich stosowanie powstanie sytuacji, w której uiszczając faktycznie różną kwotę składki (ponad kwotę 700,00 zł) notariusze otrzymują takie same „świadczenia” ze strony Samorządu notarialnego, przez co naruszona zostaje zasada równości wobec prawa oraz zasada sprawiedliwości społecznej, a także w zakresie, w jakim nie uwzględniają one zasad udziału w zysku lub stracie wspólnika spółki partnerskiej określonych w umowie spółki przyjmując apriorycznie, że udział taki zawsze jest równy, są niezgodne z art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji.

Zgodnie z utrwalonym poglądem Trybunału Konstytucyjnego powołane przez skarżących w punkcie piątym *petitum* skargi jako samodzielne wzorce kontroli konstytucyjności prawa nie mogą stanowić podstawy skargi konstytucyjnej.

Przykładowo w jednym z orzeczeń Trybunał Konstytucyjny odmówił nadania dalszego biegu skardze konstytucyjnej, uzasadniając swoją decyzję w sposób następujący: „Zgodnie z art. 79 ust. 1 Konstytucji skargę konstytucyjną może wnieść «każdy, czyje konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone». Oznacza to, że przesłanką dopuszczalności złożenia skargi konstytucyjnej nie jest każde naruszenie Konstytucji, ale tylko naruszenie wyrażonych w niej norm regulujących wolności lub prawa człowieka i obywatela. Zatem skarga konstytucyjna musi zawierać zarówno wskazanie konkretnej osoby, której wolności lub prawa naruszono, jak też wskazanie, które z określonych (poręczonych, zapewnionych, gwarantowanych, chronionych) w Konstytucji wolności lub praw zostały naruszone oraz określenie sposobu naruszenia. Stwierdzić należy, że niniejsza skarga konstytucyjna nie spełnia tak określonych warunków. Skarżąca wskazuje w niej na niezgodność art. 45 § 1 k.r.o. [ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz. U. z 2017 r., poz. 682) – uwaga własna] z art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji. Należy jednak przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego ani art. 2, ani art. 32 Konstytucji nie mogą stanowić samodzielnych wzorców kontroli w postępowaniu w trybie skargi konstytucyjnej (por. postanowienie TK z 14 stycznia 2008 r., Ts 247/06, OTK ZU nr 1/B/2008, poz. 28). Przepisy te gwarantują określony standard kreowania przez ustawodawcę wolności i praw oraz ogólny standard korzystania z nich przez podmioty, jednak ani art. 2, ani art. 32 Konstytucji nie statuuje żadnej konkretnej wolności czy prawa. W konsekwencji, mogą one stanowić wzorzec kontroli tylko w razie wskazania przez skarżącego, jaka jego wolność lub prawo, wynikające z innych przepisów Konstytucji, są uregulowane wbrew zasadom demokratycznego państwa prawnego (art. 2 Konstytucji), ewentualnie – z naruszeniem zasady równości wobec prawa (art. 32 ust. 1 Konstytucji). Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że w skardze inicjującej niniejsze postępowanie zabrakło takiego wskazania (por. wyrok TK z 13 stycznia 2004 r., SK 10/03, OTK ZU nr 1/A/2004, poz. 2). Ani w *petitum* skargi, ani w treści uzasadnienia skarżąca nie wskazała żadnego wzorca kontroli umożliwiającego dokonanie przez Trybunał Konstytucyjny merytorycznej oceny stawianych zarzutów. W tym stanie rzeczy należało odmówić nadania dalszego biegu skardze konstytucyjnej” (postanowienie TK z 19 kwietnia 2010 r., sygn. akt Ts 106/09).

Podobną argumentacją posłużył się Trybunał Konstytucyjny, stwierdzając, że: „Trybunał zauważa, że w ramach realizowanej w postępowaniu skargowym kontroli

aktów normatywnych wzorzec konstytucyjny może stanowić nie każdy przepis Konstytucji, lecz tylko ten, który normuje jakąś wolność lub prawo (podmiotowe). Nie można zatem odnosić do postępowania ze skargi konstytucyjnej przywołanych przez skarżącą orzeczeń Trybunału wydanych w sprawach pytań prawnych i wniosków, w których samodzielными wzorcami kontroli były art. 2, art. 31, art. 32 czy art. 76 Konstytucji. Z kolei przytoczone przez skarżącą w zażaleniu zdania odrębne sędziów Trybunału Konstytucyjnego, zgłoszone do postanowienia TK wydanego w pełnym składzie 24 października 2001 r. (SK 10/01), nie stanowią linii orzeczniczej. Zgodnie zaś z utrwalonym stanowiskiem Trybunału Konstytucyjnego art. 2, art. 31, art. 32 i art. 76 Konstytucji określają sytuację prawną jednostki dopiero razem z innymi przepisami Konstytucji. Mają one bowiem charakter prawa «drugiego stopnia» («metaprawa»), które przysługuje w związku z konkretnymi normami prawnymi, a nie w oderwaniu od nich – niejako «samoistnie». W postępowaniu ze skargi konstytucyjnej konieczne jest zatem odniesienie niesamodzielnych wzorców kontroli konstytucyjności do konkretnych – określonych w Konstytucji – wolności i praw. Odniesienie takie polega nie tyle na użyciu w *petitum* skargi wyrażenia «w związku z», co wskazaniu w uzasadnieniu skargi konkretnego prawa lub wolności, do której odnosi się niesamodzielny wzorzec konstytucyjny wraz z uprawdopodobnieniem naruszenia tego prawa lub wolności konstytucyjnej» (postanowienie TK z 4 lipca 2013 r., sygn. akt Ts 302/10).

W innym orzeczeniu Trybunał Konstytucyjny także zakwestionował możliwość powołania, jako samodzielnych wzorców kontroli w postępowaniu skargowym, art. 2 i 32 ust. 1 Konstytucji, uzasadniając swoje stanowisko w sposób następujący: „Trybunał podtrzymuje swoje stanowisko, zgodnie z którym skarżąca nie wskazała wzorców kontroli, z których wynikałyby jej prawa podmiotowe chronione konstytucyjnie, co wyklucza nadanie rozpatrywanej skardze dalszego biegu. Jak Trybunał podkreślił w zaskarżonym postanowieniu, na podstawie art. 79 ust. 1 Konstytucji «każdy, czyje konstytucyjne wolności lub prawa zostały naruszone, ma prawo, na zasadach określonych w ustawie, wnieść skargę do Trybunału Konstytucyjnego w sprawie zgodności z Konstytucją ustawy lub innego aktu normatywnego, na podstawie którego sąd lub organ administracji publicznej orzekł ostatecznie o jego wolnościach lub prawach albo o jego obowiązkach określonych w Konstytucji». Z przepisu tego jasno wynika, że przedmiotem skargi mogą być wyłącznie te przepisy prawa, na podstawie których sądy ukształtowały sytuację

prawną skarżącego, a wzorce kontroli muszą statuować konstytucyjne wolności i prawa, które w wyniku zastosowania kwestionowanych, niezgodnych z Konstytucją, przepisów zostały naruszone. Skarga konstytucyjna została więc ukształtowana jako środek zindywidualizowanej kontroli konstytucyjności o ograniczonym zakresie, mająca służyć ochronie naruszonych konstytucyjnych praw podmiotowych skarżących. Wszystkie orzeczenia Trybunału, na które powołuje się skarżąca, a w których Trybunał dokonał oceny zgodności podważanych przepisów z art. 2 i art. 32 Konstytucji, zostały wydane w innego rodzaju postępowaniach – zainicjowanych złożeniem nie skargi konstytucyjnej, lecz pytania prawnego przez sąd i wniosku przez podmiot uprawniony do uruchomienia abstrakcyjnej kontroli konstytucyjności (wyrok TK z: 19 grudnia 2012 r., K 9/12 – wydany po rozpoznaniu połączonych wniosków Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej i Rzecznika Praw Obywatelskich; 3 marca 2011 r., K 23/09 – po rozpoznaniu wniosku Prezydium Forum Związków Zawodowych; 5 lipca 2011 r., P 14/10 – po rozpoznaniu połączonych pytań prawnych sądów rejonowych; 5 maja 2009 r., P 64/07 [błędnie oznaczony przez skarżącą jako P 64/09] – po rozpoznaniu pytania prawnego Naczelnego Sądu Administracyjnego). W tego rodzaju postępowaniach warunek wskazania naruszonych konstytucyjnych praw podmiotowych nie występuje, dlatego Trybunał mógł zweryfikować skarżone przepisy pod kątem ich zgodności z art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji. [...] Trybunał Konstytucyjny zwraca uwagę na to, że stanowisko w sprawie niedopuszczalności przywoływania art. 2 Konstytucji jako samodzielnego wzorca kontroli w sprawach skargowych przedstawił w postanowieniu pełnego składu z 23 stycznia 2002 r. (Ts 105/00, OTK ZU nr 1/B/2002, poz. 60). Trybunał podziela przyjęty tam pogląd i jednocześnie przypomina, że na gruncie procesowym – zgodnie z art. 25 ust. 1 pkt 1 lit. e *in fine* ustawy o TK – wszystkie składy orzekające związane są zapatrywaniem prawnym wyrażonym w orzeczeniu pełnego składu, dopóki inny pełny skład od niego nie odstąpi. Trybunał uznał, że żadnej z zasad wyprowadzonych z art. 2 Konstytucji, tj. zasady demokratycznego państwa prawnego, zasady dostatecznej określoności przepisów prawa, zasady przyzwoitej legislacji i zasady sprawiedliwości proceduralnej, nie można uznać za prawo podmiotowe podlegające ochronie w postępowaniu zainicjowanym wniesieniem skargi konstytucyjnej. W ocenie Trybunału skarżąca nie wskazała przy tym podmiotowych wolności ani praw wynikających z art. 2 Konstytucji, które mogłyby być podstawą skargi konstytucyjnej. [...] Podobnie negatywnie należy

ocenić wskazanie art. 32 ust. 1 Konstytucji jako wzorca kontroli. Postanowienie z 24 października 2001 r. (SK 10/01, OTK ZU nr 7/2001, poz. 225), w którym Trybunał wypowiedział się na temat braku możliwości powoływania art. 32 ust. 1 Konstytucji jako samoistnego wzorca kontroli, zostało również wydane w pełnym składzie, co wyklucza odstępianie od wyrażonej w nim oceny prawnej. [...] Należy dodać, że w przypadku, gdy w skardze nie wskazano żadnych praw podmiotowych konstytucyjnie chronionych, oczywista bezzasadność skargi ma znaczenie drugorzędne. W skardze brakuje bowiem punktu odniesienia dla weryfikacji konstytucyjności kwestionowanej regulacji, co uniemożliwiło nadanie jej dalszego biegu” (postanowienie TK 19 marca 2015 r., sygn. akt Ts 282/14).

Przytoczone poglądy Trybunału Konstytucyjnego w kwestii dopuszczalności powoływania jako samoistnych wzorców kontroli art. 2 i 32 ust. 1 Konstytucji uzasadniają wniosek Sejmu o umorzenie postępowania dotyczącego kontroli zgodności art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not., w zakresie, w jakim powoduje ich stosowanie powstanie sytuacji, w której uiszczając faktycznie różną kwotę składki (ponad kwotę 700,00 zł) notariusze otrzymują takie same „świadczenia” ze strony Samorządu notarialnego, przez co naruszona zostaje zasada równości wobec prawa oraz zasada sprawiedliwości społecznej, a także w zakresie, w jakim nie uwzględniają one zasad udziału w zysku lub stracie wspólnika spółki partnerskiej określonych w umowie spółki przyjmując apriorycznie, że udział taki zawsze jest równy, z art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK w związku z art. 9 ust. 1 przepisów wprowadzających ustawę o TK, ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia.

3. 6. W punkcie szóstym *petitum* skargi skarżący wnieśli o uznanie, że art. 23 oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. oraz §1 pkt 2 uchwały składkowej, w zakresie, w jakim pozwalają na uzależnianie lub uzależniają wysokość składki na potrzeby samorządu notarialnego od przychodu podmiotu niebędącego notariuszem (spółki partnerskiej), a przez to umożliwiają organom samorządu notarialnego kontrolę wysokości przychodów spółki partnerskiej w celu weryfikacji prawidłowości odprowadzonej lub przeznaczonej do odprowadzenia składki, co stanowi ograniczenie wolności gospodarczej dla takiego podmiotu oraz naruszenie jego prawa do prywatności nie wynikające wprost z ustawy oraz nieuzasadnione ochroną interesu publicznego, a także w zakresie, w jakim dają możliwość faktycznego obciążenia podmiotu

niebędącego notariuszem obowiązkiem opłacania składek na potrzeby samorządu notarialnego, co stanowi nałożenie obowiązku opłacenia tychże składek na podmiot, który nie jest adresatem norm zawartych w rozdziale 3 działu I Pr. not., to jest na spółkę partnerską będącą podmiotem prawa handlowego, podczas gdy jedynym adresatem norm zawartych w powołanych przepisach może być wyłącznie notariusz jako członek samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy, są niezgodne z art. 17 ust. 1, art. 20, art. 22, art. 47 w związku z art. 51 ust. 1 i 5 Konstytucji.

W ramach analizy formalnoprawnej rozważyć należy, czy wskazane przepisy Konstytucji jako wzorce kontroli mogą być powoływane w trybie skargi konstytucyjnej oraz czy ze względu na powoływane przez skarżących argumenty dopuszczalne jest wydanie wyroku przez Trybunał Konstytucyjny w odniesieniu do zarzutów wyrażonych w punkcie szóstym *petitum* skargi.

W kwestii dopuszczalności powoływania jako wzorców kontroli w trybie skargi konstytucyjnej art. 20 i 22 Konstytucji wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny w sposób następujący: „Dla skarżącej wzorcami kontroli konstytucyjnej, z których wywodzi podlegające ochronie w świetle art. 79 ust. 1 Konstytucji prawa podmiotowe, są art. 2, art. 20, art. 22 i art. 217 Konstytucji. O ile zgodnie z utrwalonym już orzecnictwem TK art. 2, art. 20 i art. 22 Konstytucji mogą – pod pewnymi warunkami – stanowić wzorce kontroli w postępowaniu zainicjowanym skargą konstytucyjną, to jednak takim wzorcem nie może być art. 217 Konstytucji. Nie wyraża on bowiem żadnego prawa podmiotowego, a jedynie zasadę nakładania danin publicznych w drodze ustawy (zob. wydane w pełnym składzie postanowienie TK z 16 lutego 2009 r., Ts 202/06, OTK ZU nr 1/B/2009, poz. 23). Wobec powyższego Trybunał uznaje, że skarga konstytucyjna nie spełnia – co do art. 217 Konstytucji – wymogu określonego w art. 47 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK, co w tym zakresie skutkuje odmową nadania jej dalszego biegu (art. 49 w zw. z art. 36 ust. 3 ustawy o TK)” (postanowienie TK z 3 lipca 2013 r., sygn. akt Ts 186/11).

Istotną kwestię stanowi to, czy w przypadku notariuszy mają zastosowanie przepisy konstytucyjne dotyczące wolności działalności gospodarczej. Krytycznie na ten temat wypowiedział się Trybunał Konstytucyjny, stwierdzając, co następuje: „Ze względu na wyrażoną w art. 8 ust. 1 zasadę nadrzędności Konstytucji, wykładnia jej przepisów nie może być dokonywana przez akty niższego rzędu, w tym ustawy. Dlatego też określone pojęcia ustawowe nie mogą rozstrzygać o normatywnej treści takich samych lub zbliżonych pojęć zamieszczonych w Konstytucji. Te ostatnie mają

bowiem charakter autonomiczny. Dotyczy to również wolności działalności gospodarczej, o której mowa w art. 20 i art. 22 Konstytucji. Wolność działalności gospodarczej polega przede wszystkim na swobodzie podejmowania działalności gospodarczej, swobodzie jej prowadzenia i swobodzie zakończenia tej działalności. Konstytucja gwarantuje również swobodę w wyborze organizacyjno-prawnej formy prowadzenia działalności gospodarczej. Cechą wolności działalności gospodarczej, tak jak i wszystkich pozostałych wolności konstytucyjnych, jest to, że przysługują one osobom fizycznym. Pod pewnymi warunkami mogą też przysługiwać innym podmiotom, a przede wszystkim osobom prawnym. W zakresie podmiotowym wolności działalności gospodarczej nie mieszczą się natomiast organy władzy publicznej oraz inne podmioty sprawujące władztwo publiczne. Na podmiotach tych ciąży natomiast szereg obowiązków związanych z ochroną i realizacją konstytucyjnych wolności i praw. W ten sposób konstytucyjne wolności realizują funkcję ochronną, chronią jednostkę przed nieuzasadnioną ingerencją władzy publicznej. Z powyższego wynika, że określony podmiot nie może być równocześnie podmiotem uprawnień mieszczących się w zakresie wolności działalności gospodarczej i adresatem obowiązków związanych z realizacją tych uprawnień.

W przypadku notariuszy ich status prawny nie jest jednorodny. Z jednej strony prowadzą oni działalność na własne ryzyko, a usługowy charakter tej działalności można uznać za mieszczący się w zakresie wolności działalności gospodarczej. Wbrew twierdzeniom skarżącej, na gruncie ustawowym taki charakter działalności notariuszy uznawany był również przed 2003 r. (por. wyrok NSA z dnia 19 maja 2005 r., sygn. akt 1656/04). Z drugiej jednak strony notariusz jest osobą zaufania publicznego, korzysta z prawnokarnej ochrony jak funkcjonariusz publiczny oraz wykonuje szereg czynności o charakterze urzędowym, o których mowa w art. 7 ustawy – Prawo o notariacie. Trafnie na ten aspekt działalności notariusza wskazał Trybunał Konstytucyjny w zaskarżonym postanowieniu, przywołując wyrok z dnia 10 grudnia 2003 r. (K 49/01, OTK ZU nr 9/A/2003, poz. 101). Na aktualność powyższych ustaleń wskazuje również wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 marca 2008 r.: «ze względu na charakter czynności, które mogą być wykonywane przez notariuszy, a także wykazane cechy wykonywania zawodu notariusza, status notariusza różni się znacząco od statusu przedstawicieli wolnych zawodów prawniczych, tj. adwokatów lub radców prawnych. Pozycja prawna notariusza, pełnione przez niego funkcje oraz miejsce w systemie instytucji pomocy prawnej

wskazują na inne niż w wypadku adwokatów i radców prawnych formy powiązania notariuszy z wymiarem sprawiedliwości. (por. wyrok z dnia 26 marca 2008 r., K 4/07, OTK ZU nr 2/A/2008, poz. 28)».

W zakresie wykonywania funkcji publicznych notariusz nie może być z jednej strony przedstawicielem władzy publicznej, na którym ciąży obowiązek wykonywania określonych czynności urzędowych, a z drugiej strony adresatem konstytucyjnych uprawnień mieszczących się w zakresie wolności działalności gospodarczej. Taka tożsamość podmiotowa jest nie do pogodzenia z charakterem konstytucyjnych wolności i praw. Publicznoprawny element działalności notariusza powoduje, że nie jest on adresatem mieszczącego się w zakresie wolności działalności gospodarczej uprawnienia do swobodnego podejmowania i zakończenia prowadzenia swej działalności. W konsekwencji, ustawodawca zwykły może w dużo większym zakresie niż to ma miejsce w przypadku przedsiębiorców ograniczać możliwość podjęcia i zakończenia prowadzenia przez notariusza działalności usługowej. Dla wyznaczenia zakresu podmiotowego wskazanych wyżej uprawnień konstytucyjnych oraz ustalenia ich normatywnej treści nie ma bezpośredniego znaczenia sposób zdefiniowania w ustawie pojęcia «działalność gospodarcza». Jak wskazano wyżej, ustawodawca nie może bowiem rozstrzygać o sposobie rozumienia pojęć konstytucyjnych.

Z powyższego wynika, że sformułowane przez skarżącą stwierdzenie, w myśl którego działalność notariusza jest działalnością gospodarczą ze wszystkimi wynikającymi z ustawy skutkami, jest oczywiście bezzasadne. Oczywista bezzasadność tego stwierdzenia wynika stąd, że skarżąca nie bierze pod uwagę funkcji, jakie ustawodawca powierza notariuszowi, oraz z interpretacji wolności działalności gospodarczej wyłącznie w oparciu o ustawę. Tymczasem, jak wskazano wyżej, na gruncie Konstytucji pojęcie to ma charakter autonomiczny” (postanowienie TK z 17 grudnia 2008 r., sygn. akt Ts 255/07).

Status zawodu notariusza w kontekście zasady wolności gospodarczej był przedmiotem rozważań Trybunału Konstytucyjnego także w następującym wyroku: „Trybunał nie przychylił się także do zarzutu wnioskodawcy o niezgodności § 1 ust. 1 i 2 rozporządzenia [rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 grudnia 2005 r. w sprawie organizacji aplikacji notarialnej (Dz. U. Nr 258, poz. 2169, ze zm.; dalej: rozporządzenie) – uwaga własna] z art. 20 i art. 22 Konstytucji. Argumenty wnioskodawcy, w tym zakresie, sprowadzają się w istocie do braku ustawowej

podstawy prawnej ingerencji w wolność działalności gospodarczej przez członków samorządu notarialnego. Jak już wyżej wskazano obowiązek ten wynika z ustawy, co oznacza, że § 1 ust. 1 i 2 rozporządzenia nie narusza wymogów określonych w przepisach konstytucyjnych, stanowiących wzorce kontroli.

Ponadto Trybunał przypomina, że treść normatywna zasady wolności działalności gospodarczej oraz wolności wykonywania zawodu, w kontekście zawodu notariusza, była wielokrotnie przedmiotem rozważań Trybunału Konstytucyjnego. Kwestią zasady wolności działalności gospodarczej zajmował się Trybunał w szczególności w wyroku z 26 marca 2008 r., sygn. K 4/07 (OTK ZU nr 2/A/2008, poz. 28) i 10 grudnia 2003 r., sygn. K 49/01 (OTK ZU nr 9/A/2003, poz. 101). Badając charakter funkcji notariusza, w wyroku o sygn. K 49/01, Trybunał podkreślił, że „Pozycja notariusza różni się niewątpliwie od podmiotów świadczących typowe usługi prawnicze - adwokatów, radców prawnych czy doradców podatkowych. Notariusz jest nie tylko osobą zaufania publicznego, ale pełni jednocześnie funkcje pomocnicze w stosunku do wymiaru sprawiedliwości. Z punktu widzenia przepisów prawnokarnych jest traktowany jako funkcjonariusz publiczny (art. 115 § 13 pkt 3 KK) i korzysta z ochrony przysługującej funkcjonariuszom publicznym (art. 2 § 1 ustawy o notariacie). Notariusz wykonuje także z istoty rzeczy szereg czynności o charakterze urzędowym, m.in. jako płatnik na podstawie odrębnych przepisów pobiera podatki i opłaty skarbowe (art. 7 ustawy o notariacie)”. W wyroku tym Trybunał zwrócił także uwagę na obligatoryjny charakter wielu czynności dokonywanych z udziałem notariusza, szczególnie walor dowodowy czynności notarialnych (mających charakter dokumentu urzędowego) i doniosłość związanych z tymi czynnościami skutków prawnych.

Notariusz czuwa nad należyтым zabezpieczeniem praw i słusznym interesów stron i innych osób, dla których z czynności notarialnych mogą wynikać określone skutki prawne (art. 80 § 2 prawa o notariacie). Ma także obowiązek odmowy dokonania czynności prawnych sprzecznych z prawem. Na podstawie art. 2 § 1 in fine prawa o notariacie notariusz korzysta z ochrony przysługującej funkcjonariuszom publicznym.

Publicznoprawny element działalności notariusza powoduje, iż «(w) zakresie wykonywania funkcji publicznych notariusz nie może być z jednej strony przedstawicielem władzy publicznej, na którym ciąży obowiązek wykonywania określonych czynności urzędowych, a z drugiej strony adresatem konstytucyjnych

uprawnień mieszczących się w zakresie wolności działalności gospodarczej. Taka tożsamość podmiotowa jest nie do pogodzenia z charakterem konstytucyjnych wolności i praw» (postanowienia z 25 czerwca 2008 r. oraz z 17 grudnia 2008 r., sygn. Ts 255/07, OTK ZU nr 6/B/2008, poz. 232 oraz 233)” (wyrok TK z 27 czerwca 2013 r., sygn. akt K 12/10).

Przytoczone wypowiedzi Trybunału Konstytucyjnego potwierdzają trafność wyrażonego w pisemnym stanowisku pełnomocnika uczestnika Krajowej Rady Notarialnej poglądu, który zasługuje w przekonaniu Sejmu na akceptację, że konstytucyjnym oparciem dla funkcjonowania notariatu jest art. 17 ust. 1 Konstytucji, nie zaś art. 17 ust. 2, art. 20 czy art. 22 Konstytucji. Sejm uznaje także za trafne stwierdzenie zawarte we wspomnianym pisemnym stanowisku, że występuje „formalny brak korelacji pomiędzy treścią kwestionowanych przepisów Prawa o notariacie a normami Konstytucji RP powołanymi w związku z analizowanym zarzutem. Pełnomocnicy Skarżących odnoszą się do okoliczności, które nie mają punktu styczności z treścią powoływanych przepisów Prawa o notariacie” (pisemne stanowisko pełnomocnika uczestnika Krajowej Rady Notarialnej z 12 lipca 2017 r., dalej: pisemne stanowisko, s. 58).

Ponadto kluczowy argument uzasadniający wniosek o umorzenie postępowania w odniesieniu do zarzutów sformułowanych w punkcie szóstym *petitum* skargi, który także podziela Sejm, sformułowany został w stanowisku Prokuratora Generalnego z 10 sierpnia 2017 r. Prokurator Generalny trafnie spostrzegł, że zarzut szósty odnosi się do naruszenia praw spółki partnerskiej. Natomiast skarżący podkreślają, że notariusze są odrębnym podmiotem od tworzonej przez nich spółki partnerskiej, zaś uchwała składkowa ingeruje w prawa spółki. W stanowisku Prokuratora Generalnego trafnie podkreślono, że „postępowanie sądowe, na kanwie którego wniesiono analizowaną skargę, toczyło się przeciwko Skarżącym, jako członkom samorządu notarialnego, a nie przeciwko spółce partnerskiej przez nich utworzonej. Sądy, rozstrzygając pozew o zapłatę, nie wkraczały w sferę przysługujących spółce partnerskiej praw lub wolności konstytucyjnych ani też prawom tym lub wolnościom nie odmówiły ochrony. Również sama skarga konstytucyjna w niniejszej sprawie nie została złożona przez spółkę partnerską. W ramach tego postępowania nie może być rozpatrywany zarzut naruszenia praw przysługujących odrębnemu od Skarżących podmiotowi, jakim jest spółka partnerska, gdyż prowadziłoby to do przekształcenia skargi konstytucyjnej

w skargę powszechną (*actio popularis*)” (stanowisko Prokuratora Generalnego, s. 31).

Przytoczone argumenty uzasadniają wniosek Sejmu o umorzenie postępowania dotyczącego kontroli zgodności art. 23 oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not., w zakresie, w jakim pozwalają na uzależnianie lub uzależniają wysokość składki na potrzeby samorządu notarialnego od przychodu podmiotu niebędącego notariuszem (spółki partnerskiej), a przez to umożliwiają organom samorządu notarialnego kontrolę wysokości przychodów spółki partnerskiej w celu weryfikacji prawidłowości odprowadzonej lub przeznaczonej do odprowadzenia składki, co stanowi ograniczenie wolności gospodarczej dla takiego podmiotu oraz naruszenie jego prawa do prywatności nie wynikające wprost z ustawy oraz nieuzasadnione ochroną interesu publicznego, a także w zakresie, w jakim dają możliwość faktycznego obciążenia podmiotu niebędącego notariuszem obowiązkiem opłacania składek na potrzeby samorządu notarialnego, co stanowi nałożenie obowiązku opłacenia tychże składek na podmiot, który nie jest adresatem norm zawartych w rozdziale 3 działu I Pr. not., to jest na spółkę partnerską będącą podmiotem prawa handlowego, podczas gdy jedynym adresatem norm zawartych w powołanych przepisach może być wyłącznie notariusz jako członek samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy, z art. 17 ust. 1, art. 20, art. 22, art. 47 w związku z art. 51 ust. 1 i 5 Konstytucji, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK w związku z art. 9 ust. 1 przepisów wprowadzających ustawę o TK, ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia.

3. 7. W punkcie siódmym *petitum* skargi skarżący wnieśli o uznanie, że art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. oraz §1 pkt 1 i 2 uchwały składkowej, w zakresie, w jakim nakładają one na notariuszy (w tym tych wykonujących zawód w formie spółki partnerskiej) osobiste, bezzwrotne, przymusowe świadczenie na rzecz Samorządu przyjmujące charakter podatku obrotowego (lub daniny publicznej) bez jakiegokolwiek upoważnienia ustawowego i z naruszeniem zasady proporcjonalności, są niezgodne z art. 20 w związku z art. 31 ust. 3, art. 22, art. 84 w związku z art. 64 ust. 3 w związku z art. 217 Konstytucji.

Przystępując do analizy formalnoprawnej zarzutów sformułowanych w punkcie siódmym *petitum* skargi Sejm podziela ocenę wyrażoną przez Krajową Radę Notarialną w pisemnym stanowisku, zgodnie z którą zakwestionować należy przede

wszystkim tok rozumowania skarżących „sugerujący podatkowy charakter składki, którą obowiązani są uiszczać notariusze, co nie jest do pogodzenia z szeregiem okoliczności [...] związanych m. in. ze statusem zawodu notariusza i charakterem oraz celem wydatków, które są ponoszone przez samorząd notarialny” (pisemne stanowisko, s. 59).

Ponadto Sejm stwierdza, że sformułowane w punkcie siódmym *petitum* skargi zarzuty w swej istocie odnoszą się do przepisów uchwały składkowej, o czym świadczy zastrzeżenie skarżących, że zarzut kierują wyłącznie pod adresem składki, która upodabnia się do podatku obrotowego. Ponieważ Sejm jest uczestnikiem postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym wyłącznie jako organ, który wydał objęty skargą konstytucyjną akt normatywny, analiza przepisów uchwały składkowej może jedynie stanowić tło dla rozważenia problemu konstytucyjności przepisów ustawowych. Odrębna ocena zgodności z Konstytucją zakwestionowanych przepisów uchwały składkowej wykracza poza pozycję procesową Sejmu i pozostaje poza ramami niniejszego stanowiska.

Zdaniem Sejmu absurdalne byłoby twierdzenie, że art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. „nakładają [...] na notariuszy (w tym tych wykonujących zawód w formie spółki partnerskiej) osobiste, bezzwrotne, przymusowe świadczenie na rzecz Samorządu przyjmujące charakter podatku obrotowego (lub daniny publicznej) bez jakiegokolwiek upoważnienia ustawowego i z naruszeniem zasady proporcjonalności, z art. 20 w związku z art. 31 ust. 3, art. 22, art. 84 w związku z art. 64 ust. 3 w związku z art. 217 Konstytucji”. Sejm przypomina, że art. 23 Pr. not. wyraża jedynie normę, zgodnie z którą „notariusze opłacają, na potrzeby organów samorządu notarialnego, składki miesięczne, których wysokość ustala corocznie Krajowa Rada Notarialna. Ponadto, stosowanie do uchwał właściwych izb notarialnych, notariusze opłacają składki na określone cele”. Natomiast art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. wyraża jedynie normę, zgodnie z którą „do zakresu działania Krajowej Rady Notarialnej należy w szczególności: [...] ustalanie wysokości składek miesięcznych notariuszy na potrzeby samorządu notarialnego oraz zasad ich wydatkowania”.

Ponadto Sejm podziela pogląd Krajowej Rady Notarialnej, zgodnie z którym występuje „formalny brak korelacji pomiędzy treścią kwestionowanych przepisów Prawa o notariacie a normami Konstytucji RP powołanymi w związku z analizowanym zarzutem. Pełnomocnicy Skarżących odnoszą się do okoliczności,

które nie mają punktu styczności z treścią powoływanych przepisów Prawa o notariacie” (pisemne stanowisko, s. 60).

Powyższe argumenty uzasadniają wniosek o umorzenie postępowania dotyczącego kontroli zgodności art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not., w zakresie, w jakim nakładają one na notariuszy (w tym tych wykonujących zawód w formie spółki partnerskiej) osobiste, bezzwrotne, przymusowe świadczenie na rzecz Samorządu przyjmujące charakter podatku obrotowego (lub daniny publicznej) bez jakiegokolwiek upoważnienia ustawowego i z naruszeniem zasady proporcjonalności, z art. 20 w związku z art. 31 ust. 3, art. 22, art. 84 w związku z art. 64 ust. 3 w związku z art. 217 Konstytucji, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK w związku z art. 9 ust. 1 przepisów wprowadzających ustawę o TK, ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia.

3. 8. W punkcie ósmym *petitum* skargi skarżący wnieśli o uznanie, że art. 23 oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. w związku z art. 26 §1 Pr. not. przez to, że umożliwia pozbawienie członka samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy prawa wykonywania zawodu w oparciu o przepis rangi podustawowej w sytuacji, gdy wyjątki od zagwarantowanej konstytucyjnie wolności wyboru i wykonywania zawodu może określać wyłącznie ustawa, jest niezgodny z art. 65 ust. 1 Konstytucji.

Uzasadniając punkt ósmy *petitum* skargi skarżący przytaczając treść żądania w nim wyrażonego uczynili to w kreatywny sposób. Mianowicie zaskarżyli dodatkowo art. 50 Pr. not. oraz art. 50 § 1 pkt 4 Pr. not., błędnie oznaczając ten ostatni jako: art. 50 § 1 pkt 4, zamiast: art. 51 § 1 pkt 4, co wynika z treści przytoczonych argumentów oraz z tego, że art. 50 Pr. not. nie jest podzielony na paragrafy.

Porównując adekwatne fragmenty skargi można stwierdzić, że występują pomiędzy nimi istotne różnice. W punkcie ósmym *petitum* skargi skarżący wnoszą o uznanie za niekonstytucyjny: „art. 23 oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. w związku z art. 26 §1 Pr. not. przez to, że umożliwia pozbawienie członka samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy prawa wykonywania zawodu w oparciu o przepis rangi podustawowej w sytuacji, gdy wyjątki od zagwarantowanej konstytucyjnie wolności wyboru i wykonywania zawodu może określać wyłącznie ustawa, jest niezgodny z art. 65 ust. 1 Konstytucji” (skarga, s. 5).

W uzasadnieniu skargi natomiast skarżący przedstawiają ten punkt *petitum* skargi jako: „Żądanie uznania art. 23 oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. w związku

z art. 26 §1, art. 50 oraz art. 50 §1 pkt 4 tej samej ustawy za niezgodne z art. 65 ust. 1 Konstytucji przez to, że umożliwia pozbawienie członka samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy prawa wykonywania zawodu w oparciu o przepis rangi podstawowej w sytuacji, gdy wyjątki od zagwarantowanej konstytucyjnie wolności wyboru i wykonywania zawodu może określać wyłącznie ustawa” (skarga, s. 78).

Taka redakcja tekstu skargi budzi wątpliwości co do zakresu zaskarżenia. Pomimo że skarżący w punkcie ósmym *petitum* skargi wnieśli o uznanie za niezgodny z art. 65 ust. 1 Konstytucji art. 23 oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. w związku z art. 26 §1 Pr. not., w uzasadnieniu nie tylko nie sformułowali jakichkolwiek argumentów pozwalających na zakwestionowanie domniemania konstytucyjności, ale w ogóle nie wspomnieli nawet o zaskarżonym art. 26 §1 Pr. not., zgodnie z którym; „Notariusze tworzą samorząd notarialny”.

Skarżący natomiast w uzasadnieniu skargi formułują zarzuty pod adresem art. 50 Pr. not. i art. 51 § 1 pkt 4 Pr. not. Przepis art. 50 Pr. not. dotyczy odpowiedzialności dyscyplinarnej notariusza, w brzmieniu obowiązującym od 1 stycznia 2017 r. stanowi on: „Notariusz odpowiada dyscyplinarnie za przewinienia zawodowe, w tym za oczywistą i rażącą obrazę przepisów prawnych, uchybienia powadze lub godności zawodu, jak również za niespełnienie obowiązku zawarcia umowy ubezpieczenia, o którym mowa w art. 19a, zgodnie z przepisami wydanymi na podstawie art. 19b oraz za niewykonanie obowiązku, o którym mowa w art. 71 § 8, i niewykonanie zobowiązania, o którym mowa w art. 71a § 5, a także za niespełnienie obowiązku, o którym mowa w art. 8a ust. 1 ustawy z dnia 24 marca 1920 r. o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców (Dz. U. z 2016 r. poz. 1061 i 2175)”. Wprawdzie w momencie wnoszenia skargi będącej przedmiotem niniejszego stanowiska brzmienie art. 50 Pr. not. było inne („Notariusz odpowiada dyscyplinarnie za przewinienia zawodowe, w tym za oczywistą i rażącą obrazę przepisów prawnych, uchybienia powadze lub godności zawodu, jak również za niespełnienie obowiązku zawarcia umowy ubezpieczenia, o którym mowa w art. 19a, zgodnie z przepisami wydanymi na podstawie art. 19b oraz za niewykonanie obowiązku, o którym mowa w art. 71 § 8, i niewykonanie zobowiązania, o którym mowa w art. 71a § 5”), ale zmiana brzmienia nie ma istotnego znaczenia ze względu na charakter sformułowanych przez skarżących zarzutów.

Zgodnie z art. 51 § 1 pkt 4 Pr. not.: „Karami dyscyplinarnymi są: [...] pozbawienie prawa prowadzenia kancelarii”.

W odniesieniu do treści art. 65 ust. 1 Konstytucji Trybunał Konstytucyjny wyraził pogląd, że „spośród trzech odrębnych wolności, gwarantowanych w art. 65 ust. 1 Konstytucji, a więc: wolności wyboru zawodu, wolności wykonywania zawodu oraz wolności wyboru miejsca pracy, tylko wolność wykonywania zawodu, pozostaje w związku z treścią art. 17 ust. 1 Konstytucji. Tylko ona może doznawać ograniczeń wskutek sprawowanej przez samorząd korporacji zawodowej pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu (por. wyrok TK z 25 lipca 2012 r., sygn. K 14/10, OTK ZU nr 7/A/2012, poz. 83). Jak stwierdził Trybunał w wyroku z 18 lutego 2004 r., sygn. P 21/02 (OTK ZU nr 2/A/2004, poz. 9) ingerencja taka jest dopuszczalna na warunkach przewidzianych w art. 31 ust. 3 Konstytucji, tj. w drodze ustawy i ze względu na wartości enumeratywnie tam wyliczone, nadto w zakresie proporcjonalnym, tj. niezbędnym dla ochrony tych wartości. Przy czym nie może ona naruszać istoty wolności i praw. Zgodnie z ustalonym orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego ograniczenia praw konstytucyjnych są zgodne z zasadą proporcjonalności, jeżeli: 1) umożliwiają efektywną realizację założonych celów; 2) są konieczne, tzn. nie jest możliwe zrealizowanie danych celów za pomocą mniej restryktywnych środków; 3) ich efekty pozostają w odpowiedniej proporcji do ciężarów nakładanych przez nie na jednostkę (zob. wyroki TK z: 20 lutego 2008 r., sygn. K 30/07, OTK ZU nr 1/A/2008, poz. 6; 27 marca 2008 r., sygn. SK 17/05; 23 czerwca 1999 r., sygn. K 30/98, OTK ZU nr 5/1999, poz. 101; 24 stycznia 2001 r., sygn. SK 30/99)” (wyrok TK z 27 czerwca 2013 r., sygn. akt K 12/10).

Analizując zarzuty skarżących, że przepisy art. 50 Pr. not. i art. 51 § 1 pkt 4 Pr. not., „przy zajściu określonych zdarzeń prowadzą w rzeczywistości do ograniczenia wolności wyboru zawodu” (skarga, s. 78) oraz że „art. 23 Pr. not. nakłada na notariuszy obowiązek partycypacji w kosztach działalności Samorządu. Jest to jeden z obowiązków notariusza, którego niewykonywanie stanowi naruszenie art. 50 tejże ustawy. [...] fakt nieuiszczania składek członkowskich daje podstawę do wszczęcia i prowadzenia wobec notariusza postępowania dyscyplinarnego, w którym jedną z kar jest pozbawienie prawa prowadzenia kancelarii. I o ile sama kara określona w art. 51 §1 pkt 4 Pr. not. stanowi ograniczenie wolności wyboru zawodu, o tyle wypełniona zostaje dyspozycja art. 65 ust. 1 zd. drugie Konstytucji, bowiem ograniczenie to ma rangę normy ustawowej. Jednakże oddanie po części określenia

przesłanek popełnienia deliktu dyscyplinarnego, o którym mowa w art. 50 Pr. not., normom o randze podustawowej, dyspozycji tej nie spełnia” (skarga, s. 79), a także biorąc pod uwagę fakt, że „w stosunku do Skarżących toczy się na dzień wniesienia niniejszej skargi postępowanie dyscyplinarne przed Sądem Dyscyplinarnym Izby

Realnym zagrożeniem dla Nich jest możliwość zastosowania kary, o której mowa w art. 51 §1 pkt 4 Pr. not.” Sejm wyraża wątpliwość, czy dopuszczalne jest wydanie wyroku przez Trybunał Konstytucyjny w odniesieniu do sformułowanych w punkcie ósmym *petitum* skargi zarzutów.

Przede wszystkim należy przypomnieć, że „do materialnych przesłanek instytucji skargi konstytucyjnej zalicza się: a) osobisty interes prawny, a nie obiektywny – jak przy konstrukcji skargi powszechnej (*actio popularis*), i b) interes aktualny (a nie potencjalny)” (J. Trzeciński, M. Wiącek, *Artykuł 79 [w:] L. Garlicki, M. Zubik (red.), Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. II. Art. 30-86, Warszawa 2016, s. 893). Zgodnie z poglądem wyrażonym w doktrynie, „przyjmuje się istnienie trzech kryteriów, które stanowią punkt wyjścia w badaniu dopuszczalności skargi konstytucyjnej. Tak więc, naruszenie wolności lub praw przez akt władzy publicznej musi być w stosunku do skarżącego: osobiste, aktualne i bezpośrednio. O naruszeniu osobistym możemy powiedzieć, jeżeli dochodzi do łącznego spełnienia dwóch warunków. Po pierwsze skarżący jest adresatem normy prawnej, po drugie wskutek zaistnienia przewidzianych w tej normie okoliczności powstają prawa lub obowiązki dotyczące go osobiście. [...] Przez pojęcie «naruszenie» aktualne «rozumie się [...] sytuacje, gdy kwestionowany akt, czy działanie odnosi się w sposób wiążący do sytuacji prawnej skarżącego w momencie wnoszenia skargi» [...] «aktualność naruszenia praw zasadniczych, to [...] sytuacja, gdy aktualny w momencie wnoszenia skargi będzie skutek aktu normatywnego, mimo że akt ten może już nie obowiązywać». Celem kryterium aktualności jest zapobieżenie rozszerzeniu skargi konstytucyjnej, polegającemu na upodobnieniu jej do skargi powszechnej (*actio popularis*) [...]. Wymagane jest więc wykazanie, że naruszenie praw zasadniczych ma charakter aktualny – kiedy chodzi o akty normatywne – że ich niekorzystne oddziaływanie na sytuację prawną skarżącego ma charakter rzeczywisty, a nie potencjalny. [...] Naruszenia umocowane w przyszłości nie mogą stać się podstawą prawną dla skargi konstytucyjnej” (B. Szmulik, *Skarga konstytucyjna. Polski model na tle porównawczym*, Warszawa 2006, s. 145-147).

Także „Trybunał Konstytucyjny przypomina, że – jak wynika z jego utrwalonego orzecznictwa – naruszenie konstytucyjnych wolności lub praw powinno «istnieć w chwili rozpatrywania przez TK skargi. Innymi słowy, naruszenie w chwili wnoszenia skargi musi być aktualne i realne» (postanowienie TK z 20 lutego 2008 r., SK 44/07, OTK ZU nr 1/A/2008, poz. 23). Trybunał zwracał uwagę również na to, że «jeżeli w sprawie występuje brak naruszenia praw skarżącego lub nie potrafi on uprawdopodobnić przed TK takiego naruszenia, merytoryczne rozpoznanie skargi konstytucyjnej jest niedopuszczalne», gdyż skarga konstytucyjna może podlegać rozpoznaniu, «o ile skarżący nie może uzyskać ochrony swych praw za pomocą innych przysługujących mu środków» (postanowienie TK z 13 lutego 2008 r., SK 5/07, OTK ZU nr 1/A/2008, poz. 19). Z powyższego wynika nie tylko to, że skarżący powinien uprawdopodobnić naruszenie swoich praw konstytucyjnych, ale także to, że owo naruszenie powinno istnieć w chwili rozpatrywania skargi przez Trybunał. A zatem naruszenie musi być aktualne i realne w chwili wnoszenia skargi” (postanowienie TK z 7 kwietnia 2015 r., sygn. akt Ts 82/14).

Podobne stanowisko wyraził Trybunał Konstytucyjny, stwierdzając, że „przyjęta przez Trybunał wykładnia art. 79 ust. 1 Konstytucji wynika z istoty skargi konstytucyjnej jako nadzwyczajnego, a przez to wysoce sformalizowanego środka ochrony konstytucyjnych wolności lub praw. Podstawą skutecznego wniesienia skargi jest bowiem wykazanie, że w wyniku wydania ostatecznego rozstrzygnięcia w sprawie skarżącego doszło do faktycznego i aktualnego naruszenia jego konstytucyjnych wolności lub praw (por. W. Wróbel, *Skarga konstytucyjna – problemy do rozwiązania*, [w:] *Księga XX-lecia orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego*, red. M. Zubik, Warszawa 2006, s. 67). Jak wskazał Trybunał Konstytucyjny w postanowieniu z 14 września 2009 r., SK 51/08 (OTK ZU nr 8/A/2009, poz. 127): «Celem kryterium aktualności jest zapobieżenie rozszerzeniu skargi konstytucyjnej, polegającemu na upodobnieniu jej do skargi powszechnej (*actio popularis*). Wymagane jest więc wykazanie, że naruszenie ma charakter aktualny, a nie potencjalny – konieczne jest istnienie aktualnego interesu prawnego skarżącego w merytorycznym rozstrzygnięciu skargi; niekorzystne oddziaływanie obwiązujących norm prawnych na sytuację prawną skarżącego musi mieć charakter rzeczywisty i realny, ma trwać w chwili wnoszenia skargi (por. postanowienie Trybunału Konstytucyjnego z 3 lipca 2007 r., sygn. SK 4/07; podobnie: Z. Czeszejko-Sochacki, *Formy naruszenia konstytucyjnych wolności lub praw*, [w:] *Skarga*

konstytucyjna, red. J. Trzcíński, Warszawa 2000, s. 79-81)» (postanowienie TK z 16 września 2010 r., sygn. akt Ts 91/09).

W zakończeniu uzasadniania zarzutów w punkcie ósmym *petitum* skargi skarżący informują, że „w stosunku do Skarżących toczy się na dzień wniesienia niniejszej skargi postępowanie dyscyplinarne przed Sądem Dyscyplinarnym Izby

Realnym zagrożeniem dla Nich jest możliwość zastosowania kary, o której mowa w art. 51 §1 pkt 4 Pr. not.” Samo zwrócenie uwagi na fakt, że w konsekwencji niepłacenia składek członkowskich na potrzeby samorządu notarialnego, notariusz może być pozbawiony prawa do wykonywania zawodu, jeśli zostanie zastosowany środek przewidziany w art. 51 §1 pkt 4 Pr. not., nie spełnia kryterium aktualności ewentualnego naruszenia praw lub wolności skarżących. Dopiero po zakończeniu procedury postępowania dyscyplinarnego skarżący mogliby podnosić zarzut naruszenia ich podmiotowego prawa, oczywiście jeśli do takiego naruszenia doszłoby. Na obecnym etapie naruszenie jest (jeśli w ogóle jest) co najwyżej potencjalne, a nie aktualne.

Powyższe względy uzasadniają wniosek Sejmu o umorzenie postępowania dotyczącego kontroli zgodności art. 23 oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. w związku z art. 26 §1 Pr. not. przez to, że umożliwia pozbawienie członka samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy prawa wykonywania zawodu w oparciu o przepis rangi podustawowej w sytuacji, gdy wyjątki od zagwarantowanej konstytucyjnie wolności wyboru i wykonywania zawodu może określać wyłącznie ustawa, z art. 65 ust. 1 Konstytucji, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy o TK w związku z art. 9 ust. 1 przepisów wprowadzających ustawę o TK, ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia.

V. Wzorce kontroli

1. Artykuł 47 Konstytucji stanowi: „Każdy ma prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz decydowania o swoim życiu osobistym”.

Artykuł 51 Konstytucji stanowi: „1. Nikt nie może być obowiązany inaczej niż na podstawie ustawy do ujawniania informacji dotyczących jego osoby. 2. Władze publiczne nie mogą pozyskiwać, gromadzić i udostępniać innych informacji

o obywatelach niż niezbędne w demokratycznym państwie prawnym. 3. Każdy ma prawo dostępu do dotyczących go urzędowych dokumentów i zbiorów danych. Ograniczenie tego prawa może określić ustawa. 4. Każdy ma prawo do żądania sprostowania oraz usunięcia informacji nieprawdziwych, niepełnych lub zebranych w sposób sprzeczny z ustawą. 5. Zasady i tryb gromadzenia oraz udostępniania informacji określa ustawa”.

2. Artykuł 47 i art. 51 Konstytucji pozostają w określonej relacji: prawo do prywatności wyrażone w art. 47 Konstytucji, zagwarantowane jest m.in. przez ochronę danych osobowych, przewidzianą w art. 51 Konstytucji. Autonomia informacyjna stanowi zatem istotny element składowy prawa do prywatności (zob. wyroki TK z: 17 czerwca 2008 r., sygn. akt K 8/04; 13 grudnia 2011 r., sygn. akt K 33/08). Artykuł 47 i art. 51 Konstytucji służą bowiem ochronie tej samej wartości. Stąd Trybunał w wielu sprawach ujmował wskazane przepisy łącznie jako wzorzec kontroli aktu normatywnego (zob. wyrok TK z 22 lipca 2014 r., sygn. akt K 25/13 i przywołane tam orzeczenia).

Relacja prawa do prywatności i ochrony danych osobowych była przedmiotem rozważań w doktrynie, w której wyrażono pogląd, że „konstytucyjna gwarancja prawa do prywatności ma fundamentalne znaczenie w procesie stosowania przepisów chroniących dane osobowe. Ustrojodawca zezwolił bowiem na przetwarzanie danych osobowych, które ogranicza prawo do prywatności (art. 51), chroniąc jednocześnie prawo do prywatności obejmujące życie prywatne, rodzinne i osobiste (art. 47)” (P. Sobczyk, *Ochrona danych osobowych jako element prawa do prywatności*, „Zeszyty Prawnicze UKSW” 9.1 (2009), s. 310).

3. Ponieważ art. 47 ustanawia bardzo pojemną normę konstytucyjną, należy na wstępie ustalić, jak rozumiane jest pojęcie „życie prywatne”. W doktrynie stwierdza się brak istnienia jednej wyczerpującej definicji pojęcia życia prywatnego. Można jednak powiedzieć, „że sferą życia prywatnego objęte są takie okoliczności, w stosunku do których, można przyjąć prymat interesu jednostki nad interesem publicznym, domniemanie przewagi prawa jednostki do bycia pozostawioną samej sobie nad interesem publicznym bądź interesem innych podmiotów. Jak trafnie podnosi się w piśmiennictwie, pojęcie «życie prywatne» najłatwiej opisać, odwołując się do jego antonimu – tj. życia publicznego, wiążącego się z zaangażowaniem

jednostki w działalność społeczną, polityczną itp. (zob. trafnie *P. Sarnecki*, Artykuł 47, w: *Garlicki, Konstytucja*, t. 3, s. 2). W obrębie życia publicznego interes jednostki w byciu pozostawionej samej sobie ulega, przynajmniej, co do zasady, interesowi innych podmiotów. Przyjmując takie rozróżnienie należy krytycznie odnieść się do poglądu, który nakazywałby życiu publicznemu przydawać rozszerzające rozumienie, odnosząc to pojęcie do wszelkich relacji, których nie cechują więzy o charakterze osobistym, takich jak życie społeczne czy zawodowe (tak jednak, jak się zdaje, *P. Sarnecki*, Artykuł 47, w: *Garlicki, Konstytucja*, t. 3, s. 2, odmiennie np. ETPC w wyr. z: 16.12.1992 r. w spr. *Niemietz przeciwko Niemcom*, skarga Nr 13710/88 oraz 25.6.1997 r. w spr. *Halford przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga Nr 20605/92 – dostępne w bazie HUDOC). Życie prywatne bowiem to nie relacja, w jakiej pozostaje jednostka, lecz określony interes, przejawiający się najczęściej w pewnym zakresie dyspozycji, «sferze możliwości», jaka jest jej przyznana. Ingerencja w tak rozumiane życie prywatne jednostki może nastąpić również w ramach prowadzonego przez nią życia zawodowego. O naruszeniu sfery życia prywatnego można byłoby mówić np. wówczas, gdy pracodawca zażądałby od swoich pracowników udostępnienia haseł do ich prywatnej poczty elektronicznej” (*M. Wild, Komentarz do art. 47 Konstytucji [w:] Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Legalis, nb. 55).

Istotną kwestią z punktu widzenia wykładni art. 47 Konstytucji jest ustalenie zakresu sfery życia prywatnego. Zakres ten „należy wyznaczać w oparciu o odpowiedź na pytanie: czy istnieje uzasadniony interes publiczny bądź interes innych osób na ograniczenie prawa jednostki do odosobnienia? Innymi słowy, należy raczej rozważać, czy ze względu na sytuację jednostki jej prawo do bycia pozostawioną samą (*right to be let alone*) rzeczywiście powinno ustąpić, niż domagać się dodatkowego uzasadnienia dla objęcia ochroną autonomii jednostki poszczególnych sfer życia jednostki. [...] Należy zatem ustalić sytuacje, w których jednostce nie przysługuje roszczenie o poszanowanie tak rozumianej prywatności, oraz objąć pozostałe przypadki ochroną wyprowadzaną z art. 47 Konstytucji RP. Inne okoliczności mają służyć odpowiedzi na wskazane pytanie. Dopiero przy przyjęciu powyższych zastrzeżeń można stwierdzić, że sfera prywatna jest zbudowana z różnych kręgów w mniejszym lub większym stopniu otwartych (prawnie) na oddziaływanie zewnętrzne oraz w mniejszym lub większym stopniu podlegającym dopuszczalnej ingerencji” (*M. Wild, op. cit.*, nb. 58).

4. Trybunał Konstytucyjny w swym dotychczasowym orzecznictwie zwracał uwagę na to, że „ochrona życia prywatnego, o której stanowi art. 47 Konstytucji, obejmuje między innymi autonomię informacyjną, która oznacza prawo do samodzielnego decydowania o ujawnianiu innym informacji dotyczących swojej osoby, jak również prawo do kontrolowania tych informacji, jeżeli znajdują się w dyspozycji innych podmiotów (zob. wyrok z 20 listopada 2002 r., K 41/02; OTK ZU nr 6A/2002, poz. 83, oraz wyrok z 19 lutego 2002 r., U 3/01; OTK ZU nr 1/A/2002, poz. 3). Trybunał uznaje, że prywatność i autonomia informacyjna obejmują informacje o majątku i sferze ekonomicznej jednostki (zob. wyrok w sprawie K 41/02 i przytoczone tam orzecznictwo). Podkreśla jednak, że tak samo jak w przypadku innych konstytucyjnych praw i wolności, ochrona prywatności i autonomia informacyjna nie mają charakteru absolutnego, między innymi ze względu na potrzeby życia w zbiorowości. Także w tym wypadku kluczowe znaczenie ma zasada proporcjonalności: «wszelkie (...) ingerencje w prywatność muszą mieć na uwadze jej ochronę jako dobra konstytucyjnie chronionego i zasady konstytucyjne wskazujące na granice i przesłanki, jakie muszą być zachowane na wypadek ingerencji. Obowiązek ujawnienia informacji o sobie, stanowiąc ograniczenie autonomii informacyjnej, może być zatem dokonany tylko w ustawie (...) i tylko w granicach zgodnych z konstytucyjną zasadą proporcjonalności» (K 41/02). Tak zwany aspekt «usprawiedliwionego» zainteresowania publicznego pojawia się w dotychczasowym orzecznictwie TK. Jak wskazano w wyroku z 21 października 1998 r., K 24/98, w związku z istnieniem obowiązku składania przez osoby ubiegające się o funkcje publiczne oświadczeń lustracyjnych, «każdy ma prawo do prawnej ochrony życia prywatnego oraz do decydowania o swoim życiu osobistym. Jednocześnie jednak przeważa w doktrynie pogląd, w myśl którego, w odniesieniu do osób ubiegających się lub pełniących funkcje publiczne, prawo do ochrony prywatności podlega istotnemu ograniczeniu. Zgodnie z tym poglądem, o ile sfera życia intymnego (w znaczeniu szerszym niż potocznie przyjęte) objęta jest pełną prawną ochroną, o tyle ochrona sfery życia prywatnego podlega pewnym ograniczeniom, uzasadnionym ‘usprawiedliwionym zainteresowaniem’» (OTK ZU nr 6/1998, poz. 97)” (wyrok TK z 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05).

W dotychczasowym orzecznictwie „Trybunał wskazywał, że prawo do prywatności odnosi się m.in. do danych dotyczących sytuacji majątkowej

obywatela (zob. orzeczenie z 24 czerwca 1997 r., sygn. K 21/96, OTK ZU nr 2/1997, poz. 23 oraz wyrok z 20 listopada 2002 r., sygn. K 41/02, OTK ZU nr 6/A/2002, poz. 83), informacji o stanie zdrowia (zob. wyrok TK z 19 maja 1998 r., sygn. U 5/97, OTK ZU nr 4/1998, poz. 46), danych przetwarzanych w ramach procedury lustracji (zob. wyrok z 11 maja 2007 r., sygn. K 2/07, OTK ZU nr 5/A/2007, poz. 48), danych dotyczących pokrewieństwa lub jego braku (zob. wyrok z 13 lipca 2004 r., sygn. K 20/03, OTK ZU nr 7/A/2004, poz. 63) czy też danych dostarczanych na potrzeby statystyki publicznej (zob. wyrok z 13 grudnia 2011 r., sygn. K 33/08, OTK ZU nr 10/A/2011, poz. 116)” (wyrok TK z 18 grudnia 2014 r., sygn. akt K 33/13).

Trybunał Konstytucyjny podkreślił również, że „nie można też tracić z pola widzenia faktu, że prawo do prywatności ma charakter szczególny w systemie praw i wolności konstytucyjnych (por. art. 233 ust. 1 Konstytucji). Jak podkreślił Trybunał w wyroku w sprawie K 41/02, nawet stan wojenny i wyjątkowy «nie zezwalają ustawodawcy na złagodzenie przesłanek, przy spełnieniu których można wkroczyć w sferę życia prywatnego, nie narażając się na zarzut niekonstytucyjnej arbitralności». Z uwzględnieniem tych ogólnych wskazań, płynących z umiejscowienia i rangi prawa do prywatności wśród praw gwarantowanych konstytucyjnie, należy też oceniać regulacje ustanawiające wyjątki od chronionej prywatności. Do takiego wniosku prowadzi też analiza wzajemnych relacji art. 47 i art. 51 Konstytucji. Autonomia informacyjna (art. 51 Konstytucji) jest jednym z komponentów prawa do prywatności w szerokim, przyjętym w art. 47 Konstytucji, znaczeniu. W konsekwencji, jak podkreślono w wyroku w sprawie K 41/02, «istnienie gwarancji i realizacja konstytucyjnego prawa do informacji nie mogą prowadzić do wniosku o wyłączeniu w wypadku osób publicznych ochrony innych praw, jakie wszelkim osobom gwarantuje Konstytucja, a których realizacja mogłaby kolidować z prawem do informacji. Dotyczy to przede wszystkim, choć nie tylko, gwarantowanej konstytucyjnie ochrony sfery prywatności». Niewątpliwie istnieją bowiem takie informacje (dane), które również w wypadku osób publicznych nie będą się mieścić w ramach zakresu przedmiotowego sfery prawa do informacji. Będą to np. co do zasady informacje dotyczące stanu zdrowia czy sfery intymności, w tym życia seksualnego” (wyrok TK z 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05).

W art. 47 Konstytucji zostały unormowane dwa aspekty prawa do prywatności. Pierwszy z nich oznacza prawo jednostki do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci, dobrego imienia i wiąże się ze stosownymi pozytywnymi

obowiązkami władzy państwowej. Natomiast drugi z tych aspektów, wyrażający się w prawie do decydowania o swoim życiu osobistym, ma w istocie charakter „wolności” i polega „na wykluczeniu wszelkiej postronnej ingerencji w sferę życia osobistego jednostki” (P. Sarnecki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. III, Warszawa 2003, komentarz do art. 47, s. 1; por. również wyroki TK z: 2 kwietnia 2001 r., sygn. akt SK 10/00; 9 lipca 2009 r., sygn. akt SK 48/05).

Jak wskazuje Trybunał Konstytucyjny: „Koncepcja prawa do prywatności zaczęła stosunkowo niedawno odgrywać poważniejszą rolę w regulacjach konstytucyjnych i orzecznictwie sądowym. Zdołała już jednak zyskać sobie trwałe miejsce we współczesnych państwach demokratycznych. Stanowią ją zasady i reguły odnoszące się do różnych sfer życia jednostki, a ich wspólnym mianownikiem jest przyznanie jednostce prawa «do życia własnym życiem układanym według własnej woli z ograniczeniem do niezbędnego minimum wszelkiej ingerencji zewnętrznej» (A. Kopff, *Koncepcje prawa do intymności i do prywatności życia. Zagadnienia konstrukcyjne*, Studia Cywilistyczne, t. XX/1972). Tak rozumiana prywatność odnosi się przede wszystkim do życia osobistego, rodzinnego, towarzyskiego i czasem jest określana jako «prawo do pozostawienia w spokoju» (zob. W. Sokolewicz, *Prawo do prywatności* [w:] *Prawa człowieka w Stanach Zjednoczonych*, Warszawa 1985, s. 252). Na ogół przyjmuje się, że prywatność odnosi się też do ochrony informacji dotyczących danej osoby i gwarantuje m.in. pewien stan niezależności, w ramach którego jednostka może decydować o zakresie i zasięgu udostępniania i komunikowania innym osobom informacji o swoim życiu” (orzeczenie TK z 24 czerwca 1997 r., sygn. akt K 21/96).

5. Prawo do prywatności nie ma charakteru absolutnego i jako takie może być limitowane. Wszelkie ograniczenia tego prawa powinny być oceniane przez pryzmat art. 31 ust. 3 Konstytucji (zob. np. P. Sarnecki, *op. cit.*, s. 4; wyroki TK z: 21 października 1998 r., sygn. akt K 24/98; 11 kwietnia 2000 r., sygn. akt K 15/98; 20 listopada 2002 r., sygn. akt K 41/02; 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05), który formułuje kumulatywnie ujęte przesłanki dopuszczalności ograniczeń w korzystaniu z konstytucyjnych praw i wolności. Są to: 1) ustawowa forma ograniczenia; 2) istnienie w państwie demokratycznym konieczności wprowadzenia ograniczenia; 3) funkcjonalny związek ograniczenia z realizacją wskazanych

w art. 31 ust. 3 Konstytucji wartości (bezpieczeństwo państwa, porządek publiczny, ochrona środowiska, zdrowia i moralności publicznej, wolności i praw innych osób); 4) zakaz naruszania istoty danego prawa lub wolności (zob. np. wyrok TK z 30 maja 2007 r., sygn. akt SK 68/06; por. również L. Garlicki [w:] *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, red. L. Garlicki, t. III, Warszawa 2003, komentarz do art. 31, s. 14 i n.; J. Zakolska, *Zasada proporcjonalności w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego*, Warszawa 2008, s. 115-141).

Zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji „ograniczenia w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw mogą być ustanawiane tylko w ustawie i tylko wtedy, gdy są konieczne w demokratycznym państwie dla jego bezpieczeństwa lub porządku publicznego, bądź dla ochrony środowiska, zdrowia i moralności publicznej, albo wolności i praw innych osób. Ograniczenia te nie mogą naruszać istoty wolności i praw”. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, wymóg „konieczności” jest spełniony, jeżeli ustanowione ograniczenia są zgodne z zasadą proporcjonalności. „Oznacza to, że: «1) środki zastosowane przez prawodawcę muszą być w stanie doprowadzić do zamierzonych celów; 2) muszą one być niezbędne dla ochrony interesu, z którym są powiązane; 3) ich efekty muszą pozostawać w proporcji do ciężarów nakładanych na obywatela» (wyr. TK z: 9.6.1998 r., K 28/97, OTK 1998, Nr 4, poz. 50; 26.4.1999 r., K 33/98, OTK 1999, Nr 4, poz. 71; 2.6.1999 r., K 34/98, OTK 1999, Nr 5, poz. 94; 21.4.2004 r., K 33/03, OTK-A 2004, Nr 4, poz. 31). Z powyższych stwierdzeń TK wynika, że niezbędność ustanawianych ograniczeń względem interesu, z którym ograniczenia te są powiązane – a która to niezbędność może być również określona mianem konieczności tychże ograniczeń – jest jednym z trzech elementów konstytuujących szerzej pojmowaną zasadę proporcjonalności (czy też szerzej rozumianą «konieczność» w rozumieniu art. 31 ust. 3), obok elementu w postaci przydatności (skuteczności) ustanawianych ograniczeń oraz ich proporcjonalności *sensu stricto*. Niezależnie jednak od tej węższej pojmowanej niezbędności (konieczności) ustanawianych ograniczeń, stanowiącej jedynie jedną z części składowych zasady proporcjonalności, istnieje jeszcze szerzej pojmowana «konieczność» ustanawianych ograniczeń, o której mówi art. 31 ust. 3, i którą TK traktuje jako synonim czy też etykietę dla szeroko pojmowanej zasady proporcjonalności. Można by zatem powiedzieć, że w art. 31 ust. 3 prawodawca konstytucyjny posłużył się pojęciem «konieczności» rozumianym szeroko (a nie

jedynie wąsko), jako synonim dla określenia «proporcjonalność» [jak w tym kontekście stwierdza TK: «'Konieczność', którą wyraża art. 31 ust. 3 Konstytucji, mieści (...) w sobie postulat niezbędności, przydatności i proporcjonalności *sensu stricto* wprowadzanych ograniczeń» – wyr. TK z 22.9.2005 r., KP 1/05, OTK-A 2005, Nr 8, poz. 93; wyr. TK z 22.9.2009 r., P 46/07, OTK-A 2009, Nr 8A, poz. 126]. Jednym z elementów tej zasady proporcjonalności (tj. konieczności w znaczeniu szerokim) jest zaś wąsko pojmowana konieczność ustanawianych ograniczeń, czyli ich konieczność *sensu stricto*. Art. 31 ust. 3 nie mówi jednak o konieczności *sensu stricto*, a przynajmniej nie mówi o tej ostatniej *explicite*. O konieczności *sensu stricto* art. 31 ust. 3 mówi co najwyżej *implicite*, w takiej samej zresztą mierze, w jakiej *implicite* mówi o cesze przydatności (skuteczności) ustanawianych ograniczeń oraz o ich proporcjonalności *sensu stricto*, stanowiących element szeroko pojmowanej «konieczności» (w rozumieniu art. 31 ust. 3), czyli proporcjonalności (M. Szydło, Wolność działalności gospodarczej, s. 190)” (L. Bosek, M. Szydło, *Komentarz do art. 31 Konstytucji [w:] Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*, red. M. Safjan, L. Bosek, Warszawa 2016, Legalis, nb. 109).

6. Jednym z aspektów prawa do prywatności jest ochrona tzw. prywatności informacyjnej. Składają się nań uprawnienia jednostek do kontrolowania treści i obiegu informacji, które jej dotyczą. Jak podkreśla doktryna, „prawo do poszanowania życia prywatnego obejmuje przede wszystkim autonomię informacyjną jednostki w zakresie, w jakim nie jest ona objęta gwarancjami art. 51 Konstytucji RP. *Right to be let alone* funkcjonuje wówczas jako roszczenie o zachowanie w tajemnicy pewnych informacji o jednostce. Dotyczy to różnorodnych okoliczności, w tym w szczególności sytuacji majątkowej (informacji o posiadanych rachunkach bankowych, dokonywanych przez niego transakcjach itp. Zob. orzec. TK z 24.6.1997 r., K 21/96, OTK 1997, Nr 2, poz. 23. Ochrona informacji dotyczących majątku i sfery ekonomicznej jednostki ulega ograniczeniom według łagodniejszych kryteriów, niż w wypadku sfery czysto osobistej – zob. wyr. TK z: 20.11.2002 r., K 41/02, OTK-A 2002, Nr 6, poz. 83 oraz 11.4.2000 r., K 15/98, OTK 2000, Nr 3, poz. 86), informacji o stanie zdrowia (wyr. TK z 19.5.1998 r., U 5/97, OTK 1998, Nr 4, poz. 46) czy też informacji o toczącym się z udziałem strony postępowaniu sądowym (wyr. WSA w Gliwicach z 16.4.2013 r., IV SA/GL 226/13, Legalis)” (M. Wild, op. cit., nb. 59).

Problematyka ochrony danych osobowych została odrębnie uregulowana na poziomie konstytucyjnym w art. 51 Konstytucji. Zgodnie z orzecznictwem Trybunału Konstytucyjnego (wyrok TK z 19 maja 1998 r., sygn. akt U 5/97), w zakres konstytucyjnego prawa jednostki do ochrony danych osobowych wchodzi m.in. warunek ustawowej podstawy nakazu ujawnienia przez jednostkę informacji dotyczących jej osoby (art. 51 ust. 1 Konstytucji), zakaz pozyskiwania, gromadzenia i udostępniania o obywatelach innych informacji, niż niezbędne w demokratycznym państwie prawnym (art. 51 ust. 2 Konstytucji), prawo dostępu jednostki do odnośnych dokumentów i zbiorów danych oraz żądania sprostowania bądź usunięcia danych nieprawdziwych, niepełnych lub zebranych w sposób sprzeczny z ustawą (art. 51 ust. 3 i ust. 4 Konstytucji). Przepis ten zawiera nadto generalną zapowiedź konstytucyjną, zgodnie z którą „zasady i tryb gromadzenia oraz udostępniania informacji określa ustawa” (art. 51 ust. 5 Konstytucji).

7. W orzecznictwie konstytucyjnym przyjmuje się, iż: „autonomia informacyjna, stanowiąca element ochrony życia prywatnego, oznacza prawo do samodzielnego decydowania o ujawnianiu innym informacji dotyczących swojej osoby, a także prawo do sprawowania kontroli nad takimi informacjami, jeśli znajdują się w posiadaniu innych podmiotów (por. np. wyrok z 19 lutego 2002 r., sygn. U 3/01). Jest jednak oczywiste, że wskazane uprawnienie, zwłaszcza w relacji obywatel – władza publiczna, nie ma i nie może mieć charakteru absolutnego” (wyrok TK z 17 czerwca 2008 r., sygn. akt K 8/04). Nieuchronne są we współczesnym społeczeństwie działania władz publicznych polegające na pozyskiwaniu, gromadzeniu i udostępnianiu informacji o jednostkach w sposób inny niż w drodze zgłoszenia takich danych przez samego obywatela. W wyroku z 12 listopada 2002 r. (sygn. akt SK 40/01) Trybunał Konstytucyjny wyraził pogląd, zgodnie z którym: „Prawo do ochrony danych osobowych zostało ujęte w taki sposób, że niejako w jego treści zostały bezpośrednio uwzględnione elementy, które powodują z góry jego ukształtowanie jako prawa o zakresie ograniczonym. W konsekwencji, samo zbieranie informacji zawierających dane osobowe, stanowiąc naruszenie sfery prywatności w szerszym zakresie, niekoniecznie jednak będzie automatycznie potraktowane jako naruszenie prawa do ochrony danych osobowych w zakresie działań władzy publicznej – a więc prawa nakierowanego na ochronę pewnego fragmentu prywatności i poddanego szczególnej reglamentacji prawnej”.

8. Zgodnie z art. 51 ust. 5 Konstytucji: „Zasady i tryb gromadzenia oraz udostępniania informacji określa ustawa. Jak wskazuje się w piśmiennictwie ustrojodawca posłużył się w tym przepisie pojęciem ustawy nie jako konkretnego, jednego aktu, ale jako aktu określonego typu. Zasady i tryb gromadzenia oraz udostępniania informacji określa w najszerszym zakresie u.o.d.o. [tj. ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych (t.j. z dnia 13 czerwca 2016 r., Dz. U. z 2016 r., poz. 922) – uwaga własna]. Niemniej zagadnienia szczegółowe regulować mogą inne ustawy” (B. Banaszak, *Konstytucja...*, komentarz do art. 51, Warszawa 2009, s. 265). Powołany przez wnioskodawcę art. 51 ust. 5 Konstytucji stanowi zatem o formalnych gwarancjach ochrony danych osobowych. Z jego treści *explicite* wynika nakaz zachowania formy ustawy dla określenia zasad i trybu gromadzenia oraz udostępniania informacji o osobie. Jak wyjaśnił Trybunał Konstytucyjny, termin „gromadzenie informacji” swoim zakresem obejmuje „nie tylko wąsko rozumiane czynności zbierania informacji dotyczących jednostki, ale również różnego rodzaju operacje przetwarzania tych informacji” (wyrok TK z 19 lutego 2002 r., sygn. akt U 3/01).

VI. Analiza zgodności

1. Skarżący w punkcie drugim *petitum* skargi wnieśli o uznanie art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not., w zakresie, w jakim stanowią podstawę dla Krajowej Rady Notarialnej do wydania uchwały, mocą której organy izb notarialnych gromadzą informacje prywatne o konkretnym notariuszu stanowiące jednocześnie jego dane osobowe, tj. dane o wysokości przychodu i dochodu osiągniętego w danym miesiącu, bez wyraźnego upoważnienia ustawowego, a także w zakresie, w jakim stanowią podstawę do wydania przez Krajową Radę Notarialną uchwały naruszającej zasadę proporcjonalności w ograniczeniu praw i wolności poprzez ustalenie wysokości składki miesięcznej na potrzeby samorządu notarialnego powiązanej z wysokością przychodu notariusza, za niezgodne z art. 47, art. 51 ust. 1, 2 i 5 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji.

2. W ramach analizy zgodności należy w pierwszej kolejności ustalić, czy powołane w punkcie drugim *petitum* skargi wzorce konstytucyjne są adekwatne

w odniesieniu do przedmiotu zaskarżenia oraz w kontekście wykonywanego przez skarżących zawodu notariusza.

Zgodnie z art. 2 § 1 Pr. not.: „Notariusz w zakresie swoich uprawnień, o których mowa w art. 1 [art. 1 § 1 Pr. not. przewiduje, że notariusz dokonuje czynności notarialnych, mianowicie takich, którym strony są obowiązane lub pragną nadać formę notarialną – uwaga własna], działa jako osoba zaufania publicznego, korzystając z ochrony przysługującej funkcjonariuszom publicznym”. Natomiast art. 8 Pr. not. stanowi, że: „Notariusz używa pieczęci urzędowej z wizerunkiem orła”. Zgodnie zaś z art. 10 § 1: „Notariusza powołuje i wyznacza siedzibę jego kancelarii Minister Sprawiedliwości, na wniosek osoby zainteresowanej, po zasięgnięciu opinii właściwej izby notarialnej”.

W kontekście przytoczonych przepisów należy dokonać analizy pozycji prawnej notariusza, a w szczególności ustalić, czy w zakresie swoich czynności zawodowych jest funkcjonariuszem publicznym, aby następnie ocenić, czy w zakresie czynności zawodowych notariusza ma zastosowanie art. 47 i art. 51 Konstytucji.

Zgodnie z poglądem wyrażonym w doktrynie, „funkcja publiczna notariatu przejawia się, między innymi, w poprawnej realizacji poszczególnych instytucji prawa cywilnego przy sporządzaniu czynności w sferze obrotu prawnego” (R. Sztyk, *Funkcja publiczna notariatu*, „Rejent” 1994, nr 12, s. 59).

3. Problematyka określenia notariusza jako funkcjonariusza publicznego wywoływała spory w doktrynie. Stwierdzono m.in., że w zależności od położenia akcentu na pozycji zawodowej notariusza „można przyjąć, że zakwalifikowanie do go funkcjonariuszy publicznych jest adekwatne do pozycji publicznej. Jest to zagadnienie trudne, niejednoznacznie, tym bardziej, że w rozwiązaniach prawnych niektórych państw europejskich notariusze są uznani za urzędników publicznych, ustanowionych dla sporządzenia wszelkich aktów i umów, i wykonujących swe zadania w ramach wolnego zawodu. Jest to definicja zawierająca sama w sobie w sprzeczności, ale w określonych warunkach ustrojowych państwa zdająca egzamin praktyczny. W warunkach polskich – kiedy notariusz posługuje się pieczęcią urzędową z wizerunkiem orła, korzysta z ochrony prawnej, a zatem i odpowiedzialności przy wykonywaniu czynności, jak funkcjonariusz publiczny powoływany jest przez ministra sprawiedliwości, z rozbudowanym nadzorem władzy

państwowej – przyjąć można, że jedynie słuszną decyzją będzie uznanie go za funkcjonariusza publicznego tylko wtedy, gdy będzie wykonywał swoje zadania zawodowe. Stanowisko to jest zgodne z większością poglądów reprezentowanych w doktrynie prawniczej” (R. Szytk, *op. cit.*, s. 65-66).

4. Zgodnie z art. 115 § 13 pkt 3 ustawy z dnia z dnia 6 czerwca 1997 r. –Kodeks karny (t.j. z dnia 5 lipca 2016 r., Dz. U. z 2016 r., poz. 1137, dalej: k.k. lub kodeks karny), notariusz jest funkcjonariuszem publicznym, wymienionym w jednym przepisie razem z sędzią, ławnikiem, prokuratorem, funkcjonariuszem finansowego organu postępowania przygotowawczego lub organu nadrzędnego nad finansowym organem postępowania przygotowawczego, komornikiem, kuratorem sądowym, syndykiem, nadzorcą sądowym i zarządcą oraz osobą orzekającą w organach dyscyplinarnych działających na podstawie ustawy. Zdaniem R. Szytk, przyjęcie w kodeksie karnym, że notariusz jest funkcjonariuszem publicznym, „sprzeciwia się pozycji zawodowej notariusza jako przedstawiciela wolnego zawodu, wykonującego zadania zawodowe wymienione w ustawie” (R. Szytk, *op. cit.*, s. 66).

5. Na temat specyficznego statusu prawnego notariusza wypowiadał się także Trybunał Konstytucyjny, który stwierdził w wyroku z 10 grudnia 2003 r. o sygn. akt K 49/01 że, „pozycja notariusza różni się niewątpliwie od podmiotów świadczących typowe usługi prawnicze – adwokatów, radców prawnych czy doradców podatkowych. Notariusz jest nie tylko osobą zaufania publicznego, lecz także pełni funkcje pomocnicze w stosunku do wymiaru sprawiedliwości. Z punktu widzenia przepisów prawnokarnych jest traktowany jako funkcjonariusz publiczny (art. 115 § 13 pkt 3) ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks karny, Dz.U. Nr 88, poz. 553, ze zm.) i korzysta z ochrony przysługującej funkcjonariuszom publicznym (art. 2 § 1 PrNot). Notariusz wykonuje także z istoty rzeczy wiele czynności o charakterze urzędowym, m.in. jako płatnik na podstawie odrębnych przepisów pobiera podatki i opłaty skarbowe (art. 7 PrNot). W przeciwieństwie do przedstawicieli wolnych zawodów prawniczych (adwokatów, czy radców prawnych) świadczących swoim klientom usługi prawne – działa na rzecz nie tylko określonego podmiotu, lecz także musi równoważyć interesy wszystkich stron czynności notarialnej (zob. zdanie odrębne sędziego Bohdana Zdziennickiego do uzasadnienia wyroku TK z 10 grudnia 2003 r., sygn. K 49/01). Zgodnie bowiem z art. 80 § 2 PrNot, ma obowiązek

czuwania nad należytym zabezpieczeniem praw i słusznym interesów stron i innych osób, dla których z czynności notarialnych mogą wynikać określone skutki prawne. Tym samym notariusz nie jest świadczącym określone usługi prawne wolnym zawodem prawniczym, a raczej szczególnego rodzaju funkcjonariuszem publicznym powiązany organizacyjnie z wymiarem sprawiedliwości (zob. zdanie odrębne, op.cit.). Mimo że notariuszowi przyznano status przedstawiciela władzy publicznej, na którym ciążyą obowiązki wykonywania określonych czynności urzędowych (zob. postanowienie TK z 17 grudnia 2008 r., sygn. TS 255/07, OTK ZU nr 6/B/2008, poz. 233), to jednocześnie stoi on przed koniecznością takiego zorganizowania swojej działalności, aby osiągnięte z niej przychody były wyższe niż koszty, co stanowi warunek dalszego funkcjonowania (zob. W. Boć, M. Leśniak, *Notariusz jako przedsiębiorca szczególnego rodzaju*, „Rejent” nr 3/2010, s. 56). Notariusz nie jest bowiem wynagradzany przez państwo, ale pobiera taksę od uczestników czynności prawnej, nietrafnie zwaną wynagrodzeniem (zob. A. Oleszko, *Prawo o notariacie. Wprowadzenie i opracowanie*, Kluczbork-Lublin 2008, s. 122). Innymi słowy, wykonując czynności notarialne, nie tylko w interesie prywatnym, lecz także w interesie publicznym jako gwarant bezpieczeństwa obrotu, notariusz ma na celu dążenie do osiągnięcia zysku warunkującego realizację zadań publicznych (por. W. Boć, M. Leśniak, op. cit., s. 56). Przy tym taksa nie ma charakteru opłaty (ceny) za czynność notarialną jako świadczoną usługę, ponieważ jej dokonanie nie jest czynnością z zakresu prawa prywatnego, a raczej publicznego (zob. A. Oleszko, op. cit., s. 122). Jednocześnie zauważyć należy, że do osiągnięcia zysku przez notariusza przyczynia się wprowadzony przez ustawy przymus notarialny, który w pewien sposób równoważy nałożenie obowiązku realizacji zadań publicznych bez jednoczesnego przekazania odpowiednich środków z budżetu państwa” (wyrok TK z 7 lipca 2011 r., sygn. akt U 8/08).

Dokonując oceny społecznej użyteczności notariatu „należy mieć na uwadze pogodzenie dwóch przesłanek, mianowicie: wyłączności na sporządzanie czynności cywilnoprawnych, a jednocześnie prawidłowe rozmieszczenie ilości sieci geograficznej kancelarii notarialnych. Jest to problem niezwykle ważny dla istnienia sprawnego notariatu, wyposażonego w nowoczesną technikę biurową i zatrudniającego odpowiednią ilość pracowników administracyjnych, z czym wiążą się następujące warunki, a to: 1) obsługa prawna społeczeństwa w pełnym rozmiarze

oraz 2) zabezpieczenie prawidłowości, legalności i rzetelności obrotu prawnego” (R. Szytk, *op. cit.*, s. 69).

Szeroko na temat specyfiki zawodu notariusza wypowiedział się sędzia TK Bohdan Zdziennicki, stwierdzając m. in., że „mający znaczenie ogólnosystemowe art. 115 § 13 pkt 3 k.k. znajduje pełne rozwinięcie w postanowieniach ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie. Przede wszystkim zgodnie z art. 2 § 1 *in fine* ustawy – Prawo o notariacie notariusz korzysta z ochrony przysługującej funkcjonariuszom publicznym. Stąd jest powoływany i odwoływany przez Ministra Sprawiedliwości, który też wyznacza siedzibę jego kancelarii (art. 10 i art. 16 cyt. ustawy). Notariusz ma obowiązek urzędowania w swojej kancelarii według ustawowo określonych reguł (art. 14, art. 20, art. 21 i art. 22). Notariusz (podobnie jak sąd) ma prawo używania pieczęci z wizerunkiem orła (art. 9). Podlega zaprzysiężeniu – składa wobec Ministra Sprawiedliwości ślubowanie według określonej ustawą roty (art. 15 i art. 17).

Notariusz, tak jak inni funkcjonariusze publiczni, podlega z mocy prawa wyłączeniu w tych sytuacjach, które mogłyby nasuwać wątpliwości, co do jego bezstronności w wykonywaniu funkcji urzędowych (art. 84). Analogicznie jak sędzia i prokurator ma zakaz prowadzenia działalności gospodarczej (art. 19 § 2 zd. 2 i art. 24a) oraz podejmowania jakiegokolwiek zatrudnienia, które byłoby nie do pogodzenia z pozycją i pełnionymi przez niego obowiązkami publicznymi (art. 19).

Notariusz – w przeciwieństwie do przedstawicieli wolnych zawodów prawniczych (adwokatów, czy radców prawnych) świadczących swoim klientom usługi prawne – działa na rzecz nie tylko określonego podmiotu, ale musi równoważyć interesy wszystkich stron czynności notarialnej. Zgodnie bowiem z art. 80 § 2 ustawy – Prawo o notariacie ma obowiązek czuwania nad należyтым zabezpieczeniem praw i słusznym interesów stron i innych osób, dla których z czynności notarialnych mogą wynikać określone skutki prawne. W konsekwencji rozstrzyga, które interesy stron i osób trzecich są słuszne i w ten sposób kształtuje prawa stron czynności notarialnych. Stąd też ma obowiązek odmowy dokonania czynności prawnych sprzecznych z prawem. Zgodnie z art. 83 na odmowę dokonania czynności notarialnej osobie zainteresowanej przysługuje zażalenie do właściwego sądu. Sąd rozstrzyga zażalenie na rozprawie, stosując przepisy kodeksu postępowania cywilnego. Nie tylko jednak odmowa dokonania czynności notarialnej, ale i określone czynności notarialne podlegają kontroli sądu. I tak zarówno

w zakresie prawa spółek, jak i w zakresie nieruchomości akty notarialne, na podstawie których mają zostać dokonane odpowiednie wpisy sądowe do rejestru przedsiębiorstw, czy do księgi wieczystej podlegają badaniu przez sąd co do poprawności ich sporządzenia.

Notariusz w określonych ustawowo ramach działa z urzędu jako organ pomocniczy sądów. I tak zgodnie z art. 92 § 4 ustawy – Prawo o notariacie, jeżeli akt notarialny w swej treści zawiera przeniesienie, zmianę lub zrzeczenie się prawa ujawnionego w księdze wieczystej lub ustanowienie prawa podlegającego ujawnieniu w księdze wieczystej, bądź obejmuje czynność przenoszącą własność nieruchomości, choćby dla tej nieruchomości nie była prowadzona księga wieczysta, notariusz sporządzający akt notarialny jest obowiązany zamieścić w tym akcie wniosek o dokonanie wpisu w księdze wieczystej zawierający wszystkie dane wymagane przepisami kodeksu postępowania cywilnego. Notariusz jest obowiązany przestać z urzędu sądowi właściwemu do prowadzenia ksiąg wieczystych wypis aktu notarialnego zawierający wniosek o wpis do księgi wieczystej wraz z dokumentami stanowiącymi podstawę wpisu, w terminie trzech dni od sporządzenia aktu. Notariusz w zakresie, w którym jest organem pomocniczym sądów, zgodnie z art. 7 § 2 ustawy – Prawo o notariacie, pobiera także opłatę sądową od wnioskodawców, jeżeli wniosek o wpis do księgi wieczystej (o którym mowa w art. 92 § 4) podlega opłacie sądowej.

Podobnie zresztą, na podstawie art. 7 § 1 ustawy – Prawo o notariacie, notariusz – na podstawie odrębnych przepisów – pobiera jako płatnik podatki i opłaty skarbowe. Zrozumiałe jest więc, że notariat podlega nadzorowi Ministra Sprawiedliwości, który sprawuje wskazany nadzór osobiście lub za pośrednictwem niższych szczebli administracji sądowej: prezesów sądów apelacyjnych i okręgowych, albo przez wyznaczone osoby (por. art. 42 i następne ustawy – Prawo o notariacie). Zgodnie z art. 24 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 4 września 1997 r. o działach administracji rządowej (Dz. U. z 1997 r. Nr 82, poz. 920 ze zm.) dział «sprawiedliwość» obejmuje nie tylko sądownictwo, ale i ściśle związane z nim organy, w tym notariat. Jak wiadomo działem administracji «sprawiedliwość», w określonym ustawowo zakresie kieruje (administruje) Minister Sprawiedliwości (art. 4 ust. 1 cytowanej ustawy o działach administracji rządowej).

Notariusz w świetle wskazanych wyżej rozwiązań generalnych (art. 115 § 13 pkt 3 kodeksu karnego) i konkretyzujących je różnych regulacji szczegółowych

(przede wszystkim w przepisach prawa o notariacie) nie jest świadczącym określone usługi prawne wolnym zawodem prawniczym. Jest funkcjonariuszem publicznym działającym w specjalnej formie organizacyjnej (obecnie w systemie tak zwanego notariatu łacińskiego).

O odrębności pozycji notariusza w stosunku do wszystkich innych zawodów nie przesądza też to, że zgodnie z art. 2 § 1 ustawy – Prawo o notariacie działa on jako «osoba zaufania publicznego». Należy tu przypomnieć, że «zaufanie publiczne» jest cechą przypisaną wielu funkcjonariuszom publicznym (na przykład sędziom, prokuratorom, ławnikom, posłom, merytorycznym pracownikom administracji publicznej), czy wybranym zawodom o odpowiednio stwierdzonych kwalifikacjach (na przykład adwokata, radcy prawnego, lekarza medycyny, lekarza weterynarii, uprawnionego geodety, osoby posiadającej uprawnienia budowlane itp.). Przecież opracowywanie projektów aktów prawnych (czynności notarialnych), specjalne czynności faktyczne (np. przyjmowanie na przechowanie dokumentów) nie różnią się w jakiś zasadniczy sposób od tego, co może świadczyć adwokat lub radca prawny. Także dokonanie czynności wymagającej poświadczenia tożsamości lub uwierzytelnienia złożonego podpisu może być dokonane nie tylko w obecności notariusza, ale również w obecności, na przykład urzędnika administracji rządowej lub samorządowej. Wreszcie w zakresie swego działania odpowiednie organy państwowe sporządzają – tak jak notariusze – dokumenty urzędowe stanowiące dowód tego, co zostało w nich stwierdzone. Notariusz nie może jednocześnie być raz traktowany jako «osoba o statusie zbliżonym do funkcjonariusza publicznego» innym znowu razem tylko jako «osoba o statusie zbliżonym do wolnego zawodu» a w jeszcze innej sytuacji wygodnej dla interpretera niejasnego prawa jako jakaś «odrębna osoba zaufania publicznego». Zrekonstruowana w wyniku analizy przepisów konstrukcja prawna powinna być jednoznaczna: jasna i spójna. Notariusz nie może być traktowany jako tajemnicza triada (jednocześnie: wolny zawód, funkcjonariusz publiczny i «odrębna osoba zaufania publicznego»), czy jako trójkształtny fenomen polskiego systemu prawa” (zdanie odrębne sędziego Trybunału Konstytucyjnego Bohdana Zdziennickiego do uzasadnienia wyroku TK z 10 grudnia 2003 r., sygn. akt K 49/01).

Zdaniem B. Zdziennickiego, „obecnie obowiązująca ustawa z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie powróciła do międzywojennej i wcześniejszej tradycji ponownie wprowadzając w miejsce notariatu państwowego system organizacji notariatu

łacińskiego. Zmiany form organizacyjnych notariatu i przy okazji dokonywane korekty szczegółowych kompetencji nie zmieniły jednak statusu prawnego notariusza. Był on i pozostał wyspecjalizowanym funkcjonariuszem publicznym zapewniającym bezpieczeństwo obrotu prawnego (co niektórzy określają jako «prewencyjny wymiar sprawiedliwości»). Stąd tylko system organizacyjny polskiego notariatu (tak zwany system łaciński) wyróżnia go od innych organów państwowych oraz notariuszy (organizacyjne *differentia specifica*) od pozostałych funkcjonariuszy publicznych. Notariusz nie jest usytuowany w żadnej hierarchii służbowej i podlega tylko nadzorowi Ministra Sprawiedliwości lub działających w jego imieniu prezesów sądów apelacyjnych i okręgowych, albo specjalnie wyznaczonych osób. Przepisy ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie szczegółowo normują nie tylko nadzór nad notariatem, ale i organizację i funkcjonowanie kancelarii notarialnych, problematykę samorządu notarialnego itp. Notariusz nie pobiera wynagrodzenia z budżetu państwa a utrzymuje się z opłat za dokonywane czynności urzędowe, których wysokość jest ściśle ustalona (normatywnie) w taksie.

Notariusz nie jest też przedsiębiorcą w rozumieniu ustawy Prawo o działalności gospodarczej (por. art. 24a ustawy – Prawo o notariacie) a tylko w zakresie ubezpieczeń społecznych do nich i do członków ich rodzin stosuje się przepisy ustawy o ubezpieczeniu społecznym osób prowadzących działalność gospodarczą (art. 24 ustawy – Prawo o notariacie).

Status prawny notariusza przesądza o podstawowej zasadzie, która powinna być punktem wyjścia dla zrekonstruowanych z przepisów ustawy – Prawo o notariacie ustawowych wytycznych, co do sposobów obliczania w normatywnej taksie notarialnej poszczególnych rodzajów wynagrodzeń notariuszy. Z przeprowadzonych analiz jednoznacznie wynika, że nie może być tu mowy ani o określonej reglamentacji wynagrodzenia wolnego zawodu świadczącego na zasadach rynkowych określone usługi prawne, ani o reglamentowaniu wynagrodzenia *quasi* przedsiębiorców – licencjonowanych prywatnych pośredników w obrocie prawnym, ani też o wynagrodzeniu tajemniczej, odrębnej kategorii «osób zaufania publicznego». Chodzi po prostu o normatywne określenie zasad ustalania wynagradzania notariuszy będących szczególnego rodzaju funkcjonariuszami publicznymi powiązanymi organizacyjnie z wymiarem sprawiedliwości (zdanie odrębne sędziego Trybunału Konstytucyjnego Bohdana Zdziennickiego do uzasadnienia wyroku TK z 10 grudnia 2003 r., sygn. akt K 49/01).

6. Odnosząc powyższe rozważania do problemu konstytucyjnego określonego w punkcie drugim *petitum* skargi, Sejm stwierdza, że w zakresie wykonywania czynności zawodowych notariusza jako funkcjonariusza publicznego, w tym pobierania wynagrodzenia z tytułu taksy notarialnej, nie można stosować art. 47 Konstytucji, statuującego prawo do prywatności, a także związanego z tym prawem prawa do autonomii informacyjnej, wyrażonego w art. 51 Konstytucji. W konsekwencji nie będzie miał także zastosowania art. 31 ust. 3 Konstytucji statuujący zasadę proporcjonalności.

Zagadnienie związane z granicami ochrony życia prywatnego osób pełniących funkcje publiczne było przedmiotem rozważań Trybunału Konstytucyjnego, który stwierdził, że: „Sfera chronionej prywatności pozostaje niejednokrotnie w związku z informacjami odnoszącymi się do działalności organów publicznych. Wyraźną tendencją charakterystyczną dla orzecznictwa i regulacji europejskich jest w tym względzie dążenie do zagwarantowania możliwie szerokiego dostępu do informacji publicznych, ponieważ stanowi on istotną gwarancję transparentności życia publicznego w demokratycznym państwie. Uznaje się w konsekwencji, że prywatność osób pełniących funkcje publiczne, pozostając pod ochroną gwarancji konwencyjnych (zwłaszcza art. 8 europejskiej Konwencji), może podlegać ograniczeniom, które co do zasady znajdować mogą usprawiedliwienie ze względu na wartość, jaką jest jawność i dostępność informacji o funkcjonowaniu instytucji publicznych w państwie demokratycznym. Wartość ta związana z transparentnością życia publicznego nie może prowadzić do całkowitego przekreślenia i zanegowania ochrony związanej z życiem prywatnych osób wykonujących funkcje publiczne. Osoby wykonujące takie funkcje z momentem ich podjęcia muszą zaakceptować szerszy zakres ingerencji w sferze ich prywatności niż w wypadku innych osób. [...]Trybunał Konstytucyjny w swym dotychczasowym orzecznictwie zwracał uwagę na to, że ochrona życia prywatnego, o której stanowi art. 47 Konstytucji, obejmuje między innymi autonomię informacyjną, która oznacza prawo do samodzielnego decydowania o ujawnianiu innym informacji dotyczących swojej osoby, jak również prawo do kontrolowania tych informacji, jeżeli znajdują się w dyspozycji innych podmiotów (zob. wyrok z 20 listopada 2002 r., K 41/02; OTK ZU nr 6A/2002, poz. 83, oraz wyrok z 19 lutego 2002 r., U 3/01; OTK ZU nr 1/A/2002, poz. 3). Trybunał uznaje, że prywatność i autonomia informacyjna obejmują informacje o majątku

i sferze ekonomicznej jednostki (zob. wyrok w sprawie K 41/02 i przytoczone tam orzecznictwo). Podkreśla jednak, że tak samo jak w przypadku innych konstytucyjnych praw i wolności, ochrona prywatności i autonomia informacyjna nie mają charakteru absolutnego, między innymi ze względu na potrzeby życia w zbiorowości” (wyrok TK z 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05).

Rozważając kwestię konfliktu konstytucyjnych praw: prawa do ochrony prywatności (art. 47 Konstytucji) osób pełniących funkcje publiczne i prawa do dostępu do informacji publicznej (art. 61 Konstytucji) Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że: „Po pierwsze, kolizja praw i zasad na poziomie konstytucyjnym nie może prowadzić w ostatecznym wyniku do pełnej eliminacji jednego z praw pozostających w konflikcie. Problemem wymagającym rozstrzygnięcia jest zawsze w takim wypadku znalezienie pewnego punktu równowagi, balansu dla wartości chronionych przez Konstytucję i wyznaczenie obszaru stosowania każdego z praw. Po drugie, istotne znaczenie w takich wypadkach (konfliktu praw) mają istniejące zasadnicze preferencje aksjologiczne, które mogą być dekodowane na podstawie analizy wartości uznawanych za kierunkowe czy naczelne na poziomie zasad ogólnych Konstytucji. W wypadku rozważanych praw powinny być brane pod uwagę dwie zasadnicze wartości: dobro wspólne (art. 1 Konstytucji) oraz godność każdego człowieka (art. 30 Konstytucji). Pierwsza ze wskazanych zasad tworzy niewątpliwie istotne aksjologiczne uzasadnienie wprowadzenia gwarancji związanych z dostępem do informacji o działalności organów władzy publicznej, ponieważ to dobro wspólne jest zaangażowane w prawidłowym funkcjonowaniu instytucji życia publicznego, którego podstawowym warunkiem pozostaje transparentność działań podejmowanych w przestrzeni publicznej. Ujęcie to nie może jednak prowadzić do wniosku, że art. 1 Konstytucji stanowi swoistą „supernormę”, która może prowadzić do wyłączenia stosowania w odniesieniu do pewnych praw konstytucyjnych ograniczeń, o których mowa w art. 31 ust. 3 Konstytucji. Mamy w tym wypadku raczej do czynienia z określoną dyrektywą interpretacyjną. Druga wartość, godność człowieka, może wyznaczać dopuszczalną konstytucyjnie miarę ingerowania w dobra osobiste jednostki ze względu na interes wspólny. Nigdy ochrona interesu wspólnego, nawet najbardziej ewidentnego, nie może przybierać postaci, która polegałaby na naruszeniu niezbywalnej godności człowieka” (wyrok TK z 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05).

W innym orzeczeniu Trybunał Konstytucyjny stwierdził, co następuje: „Rozważając zasadność zarzutów wnioskodawcy, Trybunał Konstytucyjny wziął po uwagę przede wszystkim okoliczność, że art. 47 Konstytucji gwarantuje każdemu prawo do prawnej ochrony życia prywatnego oraz do decydowania o swoim życiu osobistym. W doktrynie przeważa przy tym pogląd, że w stosunku do osób ubiegających się lub pełniących funkcje publiczne, prawo do ochrony ich prywatności podlega ograniczeniu. O ile sfera życia intymnego (w znaczeniu szerszym niż potocznie przyjęte) objęta jest pełną prawną ochroną, o tyle ochrona pozostałej sfery życia prywatnego podlega ograniczeniom, uzasadnionym «usprawiedliwionym zainteresowaniem» (wyrok TK z 21 października 1998 r., sygn. K. 24/98, OTK ZU nr 6/1998, poz. 97)” (wyrok TK z 23 czerwca 2009 r., sygn. akt K 54/07).

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, „w każdym wypadku musi być wyraźne powiązanie określonych faktów z życia prywatnego z funkcjonowaniem osoby, której dotyczą, w instytucji publicznej. Związek ten natomiast może wręcz być niekiedy niedostrzegalny dla przeciętnego odbiorcy, jednak z uwagi na pewne okoliczności dotyczące sfery prywatnej oraz te, które odnoszą się do realizowanej działalności osoby publicznej, ujawnienie takich pozornie niezwiązanych z tą działalnością informacji może mieć istotne znaczenie dla dobra publicznego (np. ze względu na istnienie lub zagrożenie powstania określonych ujemnych skutków w sferze publicznej). Tylko wtedy więc, jeśli ujawnione zdarzenia oddziałują na sferę publicznego funkcjonowania podmiotu usprawiedliwiona będzie ingerencja w sferę życia prywatnego. «Jest oczywiste, że osoba kandydująca do pełnienia funkcji publicznej, godzić się musi z takim usprawiedliwionym zainteresowaniem opinii publicznej, wyrażającym się między innymi wolą uzyskania jak najszerszego zakresu informacji o jej życiu (również prywatnym) i przeszłości» (wyrok TK z 21 października 1998 r., K. 24/98, OTK ZU nr 6/1998, poz. 97). [...] Ramy ingerencji w sferę życia prywatnego, także w przypadku osób pełniących funkcje publiczne, są ograniczone nakazem respektowania ochrony ich godności. Art. 30 Konstytucji wyznacza więc także i w zakresie tu analizowanym próg dostępności informacji. Jakkolwiek w dotychczasowym orzecznictwie podkreślano wyraźnie węższy zakres granicy chronionej prawnie prywatności funkcjonariuszy publicznych w związku z realizacją takiej wartości, jak jawność życia publicznego, to jednak równocześnie akcentowano fakt, że prawo do ochrony życia prywatnego znajduje umocowanie aksjologiczne w ochronie godności każdej osoby. Z drugiej jednak strony wyraźnie sferę ochrony

godności i ingerencji w prawo do życia prywatnego rozgraniczono. Trybunał bowiem podkreśla, że «Prawo do ochrony życia prywatnego, tak jak każda inna wolność i prawo jednostki, znajduje swoje umocowanie aksjologiczne w godności osoby, jednakże utożsamianie naruszenia każdego prawa i wolności z naruszeniem godności pozbawiałoby gwarancje zawarte w art. 30 Konstytucji samodzielnego pola zastosowania. Spłycałoby w gruncie rzeczy i nadmiernie upraszczało sens oraz treść normatywną zawartą w pojęciu, którym operuje art. 30 Konstytucji. Obejmuje ono bowiem najważniejsze wartości, które nie korzystają z innych, samodzielnych gwarancji na gruncie konstytucyjnym, a które dotyczą istoty pozycji jednostki w społeczeństwie, jej relacji do innych osób oraz do władzy publicznej. Przyjęcie innego stanowiska prowadziłoby do zakwestionowania ukształtowanej linii orzecznictwa na gruncie art. 47 Konstytucji, która wyraźnie przyjmuje założenie, że prawo do życia prywatnego nie może być traktowane w kategoriach absolutnych i również może podlegać ograniczeniu stosownie do kryteriów określonych przez zasadę proporcjonalności – tymczasem przy założeniu, że każde naruszenie sfery prywatności narusza również godność człowieka, takie stanowisko nie mogłoby się utrzymać» (wyrok TK z 5 marca 2003 r., K 7/01, OTK ZU, nr 3/A /2003, poz. 19)” (wyrok TK z 20 marca 2006 r., sygn. akt K 17/05).

Wprawdzie notariusz jako funkcjonariusz publiczny korzysta także w pewnym zakresie z ochrony prawa do prywatności (podobnie jak inni funkcjonariusze publiczni), które statuuje art. 47 Konstytucji, ale w zakresie wykonywania czynności zawodowych, które podlegają nadzorowi ze strony samorządu notarialnego, nie działa on w sferze prywatnej. W szczególności w relacji pomiędzy nim a samorządem notarialnym podanie informacji o wysokości dochodu z wynagrodzeń pobranych za dokonane czynności notarialne dotyczy bezpośrednio czynności stanowiących wykonywanie zawodu. Informacje te nie są podawane do publicznej wiadomości.

Sejm uznaje za przekonujący pogląd, że „nieuzasadniona jest supozycja, iż przyjęty przez Krajową Radę Notarialną «algorytm» składki na potrzeby organów samorządu wymusza upublicznienie informacji na temat majątku (sytuacji majątkowej) notariuszy. [...] Bardziej uważna [...] lektura corocznych uchwał Krajowej Rady Notarialnej (w różnych latach różnie określających «próg procentowy» dochodów z wynagrodzeń pobranych za dokonane czynności notarialne, w wymiarze miesięcznym musi prowadzić do uzmysłowienia sobie rudymen tarnej wręcz dystynkcji między «dochodem z pobranych wynagrodzeń za dokonane czynności

notarialne» a «stanem majątkowym», «sytuacją majątkową», czy składnikami majątku notariusza jako osoby fizycznej (prowadzącej działalność, noszącą pewne – ale tylko niektóre – cechy działalności zbliżonej do gospodarczej). Nie należy, w szczególności, w tym właśnie kontekście zapominać, że konstytucyjnym oparciem dla notariatu i samorządu notarialnego jest art. 17 ust. 1 Konstytucji, nie zaś: unormowania art. 17 ust. 2, art. 20 czy też art. 22 Konstytucji RP.

W tych uwarunkowaniach prawnych nie dość adekwatna staje się argumentacja dotycząca nieposzanowania przez uchwały Krajowej Rady Notarialnej (określające mechanizm ustalania wysokości składki członkowskiej notariuszy) oparta na odniesieniu się do ochrony prywatności osób fizycznych, jak i - podmiotów prowadzących działalność gospodarczą. Notariusze określając comiesięcznie wysokość dochodu z wynagrodzeń pobranych za dokonane czynności notarialne przekazują informacje dotyczące bezpośrednio czynności stanowiących «wykonywanie zawodu». Obejmuje ono bowiem zarówno samo dokonanie «czynności notarialnych» jak i pobranie za to wynagrodzenia, podlegającego zresztą prawnej reglamentacji (taksa notarialna). Przekazanie informacji jest niezbędne dla zastosowania algorytmu składkowego, ustanowionego w uchwale Krajowej Rady Notarialnej, i to w sposób sprzyjający wyprost realizacji fundamentalnych – zasad (wartości) konstytucyjnych. Informacje o wysokości dochodów to nie informacje o majątku notariusza. Nie następuje też ich upublicznienie. Mogą być użyte tylko dla określenia wysokości składki członkowskiej i tylko przez uprawnione organy samorządu notarialnego” (Opinia prawna prof. zw. dra hab. Mariana Grzybowskiego z 13 sierpnia 2015 r. w sprawie zgodności powinności ujawnienia wobec właściwych terytorialnie Rad Notarialnych i Krajowej Rady Notarialnej wysokości osiągniętego przez notariuszy dochodu z wynagrodzenia za czynności notarialne w związku z obowiązkiem uiszczania składek członkowskich na potrzeby samorządu notarialnego z art. 47 i art. 51 ust. 1-2 w związku z art. 31 ust. 3 Konstytucji, opinia dołączona do akt sprawy).

7. Skarżący zakwestionowali zgodność art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not., w zakresie, w jakim stanowią podstawę dla Krajowej Rady Notarialnej do wydania uchwały, mocą której organy izb notarialnych gromadzą informacje prywatne o konkretnym notariuszu stanowiące jednocześnie jego dane osobowe, tj. dane o wysokości przychodu i dochodu osiągniętego w danym miesiącu, bez wyraźnego

upoważnienia ustawowego, a także w zakresie, w jakim stanowi podstawę do wydania przez Krajową Radę Notarialną uchwały naruszającej zasadę proporcjonalności w ograniczeniu praw i wolności poprzez ustalenie wysokości składki miesięcznej na potrzeby samorządu notarialnego powiązanej z wysokością przychodu notariusza, z art. 47, art. 51 ust. 1, 2 i 5 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji. Sejm stosownie do swojej legitymacji procesowej nie przedstawia stanowiska w sprawie zakwestionowanych przepisów uchwały składkowej. Nie mniej jednak ze względu na ścisłe powiązanie zarzutów skarżących z treścią tych przepisów, co znalazło bezpośredni wyraz w określeniu przez skarżących zakresu, w jakim zakwestionowane przepisy Pr. not. mają być niezgodne ze wskazanymi wzorcami konstytucyjnymi, Sejm wyraża stanowisko, że zakres zaskarżenia art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not., sugeruje w nieuprawniony sposób, że na mocy przepisów uchwały składkowej organy izb notarialnych gromadzą informacje prywatne o konkretnym notariuszu stanowiące jednocześnie jego dane osobowe, tj. dane o wysokości przychodu i dochodu osiągniętego w danym miesiącu, bez wyraźnego upoważnienia ustawowego, a także, że przepisy uchwały składkowej naruszają zasadę proporcjonalności w ograniczeniu praw i wolności poprzez ustalenie wysokości składki miesięcznej na potrzeby samorządu notarialnego powiązanej z wysokością przychodu notariusza.

8. Zarzuty skarżących w swej istocie dotyczą treści konkretnej uchwały składkowej, wydanej na podstawie przepisów art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. Zaskarżone przepisy Pr. not. nie wyrażają normy pozwalającej na wydanie aktu prawa wewnątrznie obowiązującego sprzecznego ze wskazanymi wzorcami kontroli. Ponieważ Sejm jest uczestnikiem postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym wyłącznie jako organ, który wydał objęty skargą konstytucyjną akt normatywny, nie ma legitymacji do badania ewentualnego przekroczenia upoważnienia ustawowego przez akt wykonawczy.

Sejm wyraża stanowisko, że wobec nieadekwatności powołanych w punkcie drugim *petitum* skargi wzorców konstytucyjnych uzasadniony jest wniosek o stwierdzenie, że art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not., nie jest niezgodny z art. 47, art. 51 ust. 1, 2 i 5 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji.

VII. Konkluzja

Powyższe argumenty uzasadniają wniosek Sejmu o:

1) stwierdzenie, że art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie (t.j. Dz. U. z 2016 r., poz. 1796) **nie jest niezgodny** z art. 47, art. 51 ust. 1, 2 i 5 oraz art. 31 ust. 3 Konstytucji;

2) **umorzenie** postępowania w pozostałym zakresie, na podstawie art. 59 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 listopada 2016 r. o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym (Dz. U. poz. 2072) w związku z art. 9 ust. 1 ustawy z dnia 13 grudnia 2016 r. – Przepisy wprowadzające ustawę o organizacji i trybie postępowania przed Trybunałem Konstytucyjnym oraz ustawę o statusie sędziów Trybunału Konstytucyjnego (Dz. U. z 2016 r., poz. 2074), ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia.

Wniosek Sejmu o umorzenie postępowania odnosi się do następujących kwestii:

1) **umorzenie** postępowania dotyczącego kontroli zgodności art. 47 § 1 i 2 w związku z art. 23 w związku z art. 40 § 1 pkt 8 Pr. not. oraz art. 23 i art. 40 § 1 pkt 8 Pr. not., w zakresie, w jakim wyłączają możliwość poddania incydentalnej kontroli zgodności z prawem (Konstytucją lub ustawą), uchwały Krajowej Rady Notarialnej lub izby notarialnej wydanych na podstawie art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. przez sąd powszechny lub sąd administracyjny w toku postępowania innego niż wywołanego wnioskiem (skargą) Ministra Sprawiedliwości o uchylenie sprzecznych z prawem uchwał organu samorządu notarialnego, a także przez to, że pozwalają na wydanie orzeczenia o prawach i obowiązkach obywatela na podstawie przepisu podstawowego w sytuacji, w której podstawą takiego rozstrzygnięcia może być wyłącznie przepis ustawy, z art. 8 ust. 2, art. 45 ust. 1, art. 77 ust. 2 oraz art. 178 ust. 1 Konstytucji, ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia;

2) **umorzenie** postępowania dotyczącego kontroli zgodności art. 23 oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. 1, których zgodność z art. 7 i art. 92 ust. 1 Konstytucji jest kwestionowana z powodu braku upoważnienia określającego kompletnie zakres spraw przekazanych do uregulowania oraz wytycznych co do treści uchwały Krajowej Rady Notarialnej określającej wysokość składek miesięcznych na potrzeby samorządu notarialnego, ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia;

3) **umorzenie** postępowania dotyczącego kontroli zgodności art. 23 oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not.:

a. w przypadku, w którym uchwałę Krajowej Rady Notarialnej należy uznać za źródło prawa wewnątrznie obowiązującego i w zakresie, w jakim normy te zezwalają na wydawanie aktu wewnątrznie obowiązującego stanowiącego podstawę do decyzji wobec obywateli - członków samorządu notarialnego;

b. w zakresie, w jakim Krajowa Rada Notarialna staje się wyłącznym podmiotem do określenia w sposób dowolny i niekontrolowalny zasad, wysokości i charakteru składki płaconej przez notariuszy, co sprzeczne jest z zasadą demokratycznego państwa prawnego oraz przez to, że umożliwiają Krajowej Radzie Notarialnej uchwalanie składek na poziomie przekraczającym rażąco potrzeby organów samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy i tym samym umożliwiają Krajowej Radzie Notarialnej podejmowanie decyzji w sferze, która jest zastrzeżona do wyłącznej kompetencji walnego zgromadzenia notariuszy danej izby notarialnej, co stanowi przejaw działania bez podstawy prawa i poza granicami prawa;

c. przez to, że nie określają one granic pojęcia „potrzeba samorządu zawodowego”, zasad określania wysokości (w tym górnej granicy) składki na potrzeby samorządu notarialnego, a co uniemożliwia organom samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy wykonywania obowiązku konstytucyjnego polegającego na sprawowaniu pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu w celu ochrony zawodu albo co dozwala na takie działanie, które wykonywaniem tego obowiązku nie jest, bowiem sprzeczne jest ono z interesem samych notariuszy;

d. przez to, że naruszają istotę samorządu zawodowego ustanowionego na podstawie art. 17 ust. 1 Konstytucji dozwalając na - z pozoru - nieograniczony zakres regulacji przez Krajową Radę Notarialną kwestii sposobu poboru i wysokości składki na potrzeby samorządu notarialnego na zasadach określonych dla „innych rodzajów samorządów”, o których mowa w art. 17 ust. 2 Konstytucji w sytuacji, w której przymusowość członkostwa w samorządzie utworzonym zgodnie z art. 17 ust. 1 Konstytucji warunkująca możliwość wykonywania zawodu stanowi przyczynę, dla której nie sposób odmówić możliwości kontroli działalności jego organów, w tym kontroli sądowej oraz istnienia wymogu ustawowej limitacji ich działalności;

z art. 7, art. 17 ust. 1 i 2 oraz art. 93 ust. 2 w związku z art. 7 Konstytucji, ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia;

4) **umorzenie** postępowania dotyczącego kontroli zgodności art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not., w zakresie, w jakim powoduje ich stosowanie powstanie sytuacji, w której uiszczając faktycznie różną kwotę składki (ponad kwotę 700,00 zł) notariusze otrzymują takie same „świadczenia” ze strony Samorządu notarialnego, przez co naruszona zostaje zasada równości wobec prawa oraz zasada sprawiedliwości społecznej, a także w zakresie, w jakim nie uwzględniają one zasad udziału w zysku lub stracie wspólnika spółki partnerskiej określonych w umowie spółki przyjmując apriorycznie, że udział taki zawsze jest równy, z art. 2 i art. 32 ust. 1 Konstytucji, ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia;

5) **umorzenie** postępowania dotyczącego kontroli zgodności art. 23 oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not., w zakresie, w jakim pozwalają na uzależnianie lub uzależniają wysokość składki na potrzeby samorządu notarialnego od przychodu podmiotu niebędącego notariuszem (spółki partnerskiej), a przez to umożliwiają organom samorządu notarialnego kontrolę wysokości przychodów spółki partnerskiej w celu weryfikacji prawidłowości odprowadzonej lub przeznaczonej do odprowadzenia składki, co stanowi ograniczenie wolności gospodarczej dla takiego podmiotu oraz naruszenie jego prawa do prywatności nie wynikające wprost z ustawy oraz nieuzasadnione ochroną interesu publicznego, a także w zakresie, w jakim dają możliwość faktycznego obciążenia podmiotu niebędącego notariuszem obowiązkiem opłacania składek na potrzeby samorządu notarialnego, co stanowi nałożenie obowiązku opłacenia tychże składek na podmiot, który nie jest adresatem norm zawartych w rozdziale 3 działu I Pr. not., to jest na spółkę partnerską będącą podmiotem prawa handlowego, podczas gdy jedynym adresatem norm zawartych w powołanych przepisach może być wyłącznie notariusz jako członek samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy, z art. 17 ust. 1, art. 20, art. 22, art. 47 w związku z art. 51 ust. 1 i 5 Konstytucji, ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia;

6) **umorzenie** postępowania dotyczącego kontroli zgodności art. 23 i art. 40 §1 pkt 8 Pr. not., w zakresie, w jakim nakładają one na notariuszy (w tym tych wykonujących zawód w formie spółki partnerskiej) osobiste, bezzwrotne, przymusowe świadczenie na rzecz Samorządu przyjmujące charakter podatku obrotowego (lub daniny publicznej) bez jakiegokolwiek upoważnienia ustawowego

i z naruszeniem zasady proporcjonalności, z art. 20 w związku z art. 31 ust. 3, art. 22, art. 84 w związku z art. 64 ust. 3 w związku z art. 217 Konstytucji, ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia;

7) **umorzenie** postępowania dotyczącego kontroli zgodności art. 23 oraz art. 40 §1 pkt 8 Pr. not. w związku z art. 26 §1 Pr. not. przez to, że umożliwia pozbawienie członka samorządu zawodowego utworzonego w drodze ustawy prawa wykonywania zawodu w oparciu o przepis rangi podustawowej w sytuacji, gdy wyjątki od zagwarantowanej konstytucyjnie wolności wyboru i wykonywania zawodu może określać wyłącznie ustawa, z art. 65 ust. 1 Konstytucji, ze względu na niedopuszczalność wydania orzeczenia.

MARSZAŁEK SEJMU



Marek Kuchciński