

28/2/A/2008

WYROK
z dnia 26 marca 2008 r.
Sygn. akt K 4/07*



W imieniu Rzeczypospolitej Polskiej

Trybunał Konstytucyjny w składzie:

Jerzy Stępień – przewodniczący
Zbigniew Cieślak
Maria Gintowt-Jankowicz
Miroslaw Granat
Marian Grzybowski – sprawozdawca
Adam Jamróz
Teresa Liszcz
Ewa Łętowska
Marek Mazurkiewicz
Janusz Niemcewicz
Andrzej Rzepliński
Miroslaw Wyrzykowski
Bohdan Zdziennicki,

protokolant: Grażyna Szałygo,

po rozpoznaniu, z udziałem wnioskodawcy oraz Sejmu i Prokuratora Generalnego, na rozprawie w dniu 26 marca 2008 r., wniosku Krajowej Rady Notarialnej o zbadanie zgodności:

- 1) art. 12 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie (Dz. U. z 2002 r. Nr 42, poz. 369, ze zm.), w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 3 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 163, poz. 1361, ze zm.), z art. 17 ust. 1 Konstytucji;
- 2) art. 12 § 2 pkt 2-4 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 3 ustawy z 30 czerwca 2005 r. powołanej w punkcie 1, z art. 17 ust. 1 oraz art. 2 Konstytucji;
- 3) art. 12 § 3 i 4 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 3 ustawy z 30 czerwca 2005 r. powołanej w punkcie 1, z art. 17 ust. 1 oraz art. 2 Konstytucji;
- 4) art. 74 § 2 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy z 30 czerwca 2005 r. powołanej w punkcie 1, z art. 17 ust. 1 oraz art. 2 Konstytucji;
- 5) art. 3 pkt 21 ustawy z 30 czerwca 2005 r. powołanej w punkcie 1, zmieniającego brzmienie art. 75 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, z art. 17 ust. 1 Konstytucji;
- 6) art. 74 § 6 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy z 30 czerwca 2005 r. powołanej w punkcie 1, z art. 17 ust. 1 Konstytucji;

* Sentencja została ogłoszona dnia 4 kwietnia 2008 r. w Dz. U. Nr 57, poz. 348.

7) art. 74 § 1 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy z 30 czerwca 2005 r. powołanej w punkcie 1, w związku z art. 71b § 1 i art. 71f § 1-3 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, dodanymi przez art. 3 pkt 16 ustawy z 30 czerwca 2005 r. powołanej w punkcie 1, z art. 17 ust. 1 Konstytucji;

o r z e k a:

1. Art. 12 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie (Dz. U. z 2002 r. Nr 42, poz. 369, z 2003 r. Nr 49, poz. 408, Nr 124, poz. 1152 i Nr 217, poz. 2142, z 2004 r. Nr 62, poz. 577, Nr 147, poz. 1547, Nr 173, poz. 1808 i Nr 202, poz. 2067, z 2005 r. Nr 163, poz. 1361, Nr 167, poz. 1398 i Nr 169, poz. 1417, z 2006 r. Nr 218, poz. 1592 i Nr 225, poz. 1635 oraz z 2007 r. Nr 25, poz. 162, Nr 80, poz. 540, Nr 85, poz. 571 i Nr 191, poz. 1371), w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 3 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 163, poz. 1361 oraz z 2006 r. Nr 75, poz. 529, Nr 149, poz. 1075 i Nr 206, poz. 1522), jest zgodny z art. 17 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

2. Art. 12 § 2 pkt 2-4 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 3 ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, jest niezgodny z art. 2 Konstytucji.

3. Art. 12 § 3 w związku z art. 12 § 2 pkt 2 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 3 ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, jest niezgodny z art. 2 Konstytucji.

4. Art. 74 § 1 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, w związku z art. 71b § 1 i art. 71f § 1-3 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, dodanymi przez art. 3 pkt 16 ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, jest zgodny z art. 17 ust. 1 Konstytucji.

5. Art. 74 § 2 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, w zakresie, w jakim dotyczy osób wymienionych w art. 12 § 2 pkt 2-4 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, jest niezgodny z art. 2 Konstytucji.

6. Art. 74 § 6 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, w zakresie, w jakim pomija udział samorządu notarialnego w ustalaniu zestawu pytań i tematów egzaminu notarialnego, sporządzanego w każdym roku przez Ministra Sprawiedliwości, jest niezgodny z art. 17 ust. 1 Konstytucji.

Ponadto p o s t a n a w i a:

na podstawie art. 39 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym (Dz. U. Nr 102, poz. 643, z 2000 r. Nr 48, poz. 552 i Nr 53, poz. 638, z 2001 r. Nr 98, poz. 1070 oraz z 2005 r. Nr 169, poz. 1417) umorzyć postępowanie:

- a) w zakresie dotyczącym badania zgodności art. 12 § 4 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 3 ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, z art. 2 i art. 17 ust. 1 Konstytucji ze względu na zbędność wydania wyroku,**
- b) w pozostałym zakresie ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.**

UZASADNIENIE

I

1. Wniosek Krajowej Rady Notarialnej (dalej: KRN, Rada lub wnioskodawca) z 30 października 2006 r. był dwukrotnie uzupełniany przez wnioskodawcę w kolejnych pismach procesowych z 15 listopada 2006 r. i 28 grudnia 2006 r.

W ostatecznej postaci przedmiotem wniosku dopuszczonego do merytorycznego rozpoznania zarządzeniem sędzię Trybunału Konstytucyjnego z 15 stycznia 2007 r. są zarzuty dotyczące niezgodności:

1) art. 12 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie (Dz. U. z 2002 r. Nr 42, poz. 369, ze zm.; dalej: ustawa – Prawo o notariacie, lub ustawa znowelizowana), w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 3 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 163, poz. 1361, ze zm.; dalej: ustawa zmieniająca), z art. 17 ust. 1 Konstytucji przez to, że zwalniając z wymogu odbycia aplikacji notarialnej i złożenia egzaminu notarialnego, względnie odpowiedniego okresu wykonywania zawodu przez osoby, które zajmowały stanowisko sędziego lub prokuratora, narusza – w ocenie Krajowej Rady Notarialnej – uprawnienia samorządu notarialnego w zakresie sprawowania pieczy nad zawodem zaufania publicznego w ten sposób, że umożliwia wykonywanie zawodu notariusza także osobom, które nie posiadają wystarczającej praktyki w zawodzie;

2) art. 12 § 2 pkt 2-4 ustawy – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 3 ustawy zmieniającej, z art. 17 ust. 1 Konstytucji przez to, że dopuszczając do egzaminu notarialnego osoby, które nie odbyły aplikacji notarialnej, narusza uprawnienia samorządu notarialnego w zakresie sprawowania pieczy nad zawodem zaufania publicznego, oraz z art. 2 Konstytucji przez to, że narusza zasady przyzwoitej legislacji, posługując się pojęciami niejasnymi, które uniemożliwiają precyzyjne określenie osób uprawnionych do składania egzaminu notarialnego;

3) art. 12 § 3 i 4 ustawy – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 3 ustawy zmieniającej, z art. 17 ust. 1 oraz art. 2 Konstytucji w zakresie, w jakim odnosi się do osób, które nie odbyły aplikacji notarialnej;

4) art. 74 § 2 ustawy – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy zmieniającej, z art. 17 ust. 1 oraz art. 2 Konstytucji w zakresie, w jakim odnosi się do osób, które nie odbyły aplikacji notarialnej;

5) art. 3 pkt 21 ustawy zmieniającej zmieniającego brzmienie art. 75 ustawy – Prawo o notariacie, z art. 17 ust. 1 Konstytucji w zakresie, w jakim pozbawił Krajową Radę Notarialną odpowiedniego do sprawowanej pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu notariusza wpływu na ustalanie (w drodze uzgodnienia przez Ministra Sprawiedliwości z Krajową Radą Notarialną) zakresu egzaminu notarialnego oraz trybu postępowania komisji egzaminacyjnej;

6) art. 74 § 6 ustawy – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw z art. 17 ust. 1 Konstytucji przez to, że przyznając Ministrowi Sprawiedliwości wyłączną kompetencję do sporządzenia zestawu pytań i tematów na potrzeby egzaminu, pozbawia samorząd notarialny wpływu na zakres egzaminu notarialnego, naruszając w ten sposób uprawnienia samorządu notarialnego w zakresie sprawowania pieczy nad zawodem zaufania publicznego;

7) art. 74 § 1 ustawy – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy zmieniającej, w związku z art. 71b § 1 i art. 71f § 1-3 ustawy – Prawo o notariacie, dodanymi przez art. 3 pkt 16 ustawy zmieniającej, z art. 17 ust. 1 Konstytucji przez to, że pozbawia samorząd notarialny pieczy nad zawodem zaufania publicznego w ten sposób, że przedstawiciele samorządu nie mają wystarczającego udziału w składzie komisji egzaminacyjnej przeprowadzającej egzamin zawodowy.

Uzasadnienie wniosku zostało oparte na następujących argumentach:

1.1. Wnioskodawca najpierw przypomniał, że samorząd notarialny był zorganizowany jako samorząd zawodowy już mocą Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 27 października 1933 r. – Prawo o notariacie (Dz. U. Nr 84, poz. 609). Samorząd ten funkcjonował na szczeblu izb, tworzonych w okręgach sądów apelacyjnych, jednakże bez szczebla centralnego. Niezależnie od nadzoru wykonywanego przez prezesów sądów okręgowych i apelacyjnych oraz przez Ministra Sprawiedliwości sprawował on nadzór nad notariuszami i organizował aplikację notarialną. Samorząd notarialny był też odpowiedzialny za przeprowadzenie końcowego egzaminu dopuszczającego do zawodu (w skład komisji egzaminacyjnej wchodził wówczas: sędzia sądu apelacyjnego delegowany przez prezesa sądu, jako przewodniczący i trzech notariusze delegowani przez radę notarialną). Notariuszem mogła zostać osoba posiadająca obywatelstwo polskie i korzystająca w pełni z praw cywilnych i obywatelskich, mająca nieskazitelny charakter i ukończone 30 lat, władająca językiem polskim w słowie i piśmie, a ponadto – legitymująca się dyplomem uniwersyteckich studiów prawniczych, odbytą aplikacją notarialną i złożonym egzaminem notarialnym. Z obowiązku odbycia aplikacji i złożenia egzaminu zwolnione zostały osoby zajmujące stanowisko sędziego lub prokuratora przez dość długi okres, a mianowicie – przez pięć lat.

Po 1945 r. przyjęto, oparty na wzorach radzieckich, model notariatu państwowego. Notariat stał się instytucją państwową, działającą w postaci państwowych biur notarialnych pod nadzorem Ministra Sprawiedliwości. Notariusze stali się pracownikami państwowymi. Zlikwidowano notarialny samorząd zawodowy, a likwidację jego majątku powierzono Ministrowi Sprawiedliwości.

Po przemianach ustrojowych, zapoczątkowanych w 1989 r., w ustawie z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie (Dz. U. Nr 22, poz. 91, ze zm.) został przywrócony model samorządowego notariatu jako zawodu zaufania publicznego. Najważniejsze rozwiązania strukturalne i modelowe nowego prawa o notariacie wyraźnie nawiązywały do rozporządzenia Prezydenta z 1933 r., unifikującego notariat. Samorząd notarialny, zrzeszający osoby wykonujące zawód zaufania publicznego, w rozumieniu art. 17 ust. 1 Konstytucji, nie jest zatem czymś nowym w prawie polskim. Przeciwnie, uznać go należy za instytucję mającą w Rzeczypospolitej Polskiej długi i bogatą tradycję ustrojową.

1.2. Wnioskodawca podniósł, że w wyroku z 19 kwietnia 2006 r. w sprawie o sygn. K 6/06 Trybunał Konstytucyjny dokonał oceny niektórych unormowań dotyczących samorządu adwokackiego, przyjętych w ustawie z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy –

Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw. W ocenie wnioskodawcy rozwiązania te były – przynajmniej co do zasady – wspólne dla wszystkich prawniczych samorządów zawodowych (adwokackiego, radcowskiego i notarialnego). Zdaniem wnioskodawcy uzasadnia to szerokie odwołanie się w przedłożonym Trybunałowi Konstytucyjnemu wniosku do argumentów zawartych w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 6/06. W ocenie wnioskodawcy różnice występujące między samorządem adwokackim i notarialnym, dotyczące założeń ustrojowych, pełnionych funkcji oraz miejsca tych samorządów w systemie organów ochrony prawnej nie idą tak daleko, aby odmienny był wynik oceny zaskarżonych przepisów ustawy zmieniającej przy uwzględnieniu tożsamości przywołanych wzorców kontroli konstytucyjności.

Wnioskodawca podnosi także, że niektóre uwagi zawarte w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 6/06 mają donioślejsze znaczenie dla zawodu notariusza w płaszczyźnie prawa publicznego. W ocenie wnioskodawcy szczególnie niebezpieczna w tym aspekcie jest przyjęta przez ustawodawcę – w ustawie zmieniającej – koncepcja zbytniego uproszczenia dostępu do zawodu i egzaminu notarialnego.

1.3. Znowelizowana ustawa – Prawo o notariacie przewiduje w art. 12 § 1 pkt 2 możliwość dokonania wpisu na listę notariuszy każdej osoby, która zajmowała stanowisko sędziego lub prokuratora. Należy podkreślić, że przed nowelizacją z 30 czerwca 2005 r. ustawa ta także przewidywała podobną możliwość; wymagano jednakże, by osoby ubiegające się o powołanie na notariusza legitymowały się co najmniej trzyletnią praktyką na stanowisku sędziego lub prokuratora.

W ocenie KRN nowe rozwiązanie godzi w przyjęty model kształcenia notariuszy. Umożliwia bowiem dokonywanie powołań na notariuszy także osób, które nie mają żadnego przygotowania do wykonywania tego zawodu (bez wątplenia nie zapewnia takiego przygotowania, w ocenie Krajowej Rady Notarialnej – aplikacja prokuratorska i odbycie asesury prokuratorskiej), ale także i takich osób, które uzyskały formalne uprawnienie do uzyskania powołania na notariusza przed wielu laty, nie wykonując następnie żadnego zawodu prawniczego albo wykonując go przez bardzo krótki okres.

Za w pełni adekwatne dla swego wniosku uważa wnioskodawca rozważania Trybunału Konstytucyjnego zawarte w uzasadnieniu wyroku w sprawie o sygn. K 6/06. Oceniając podobne przepisy, regulujące możliwość wpisu na listę adwokatów, Trybunał stwierdził we wskazanym wyroku, że mankamentem tych rozwiązań jest brak ustawowego wymogu jakiegokolwiek stażu zawodowego, nadto zaś – brak określenia maksymalnego okresu, jaki upłynął od momentu złożenia – przez ubiegającego się o wpis na listę adwokatów – innego niż adwokacki egzaminu prawniczego. Sytuacja ta, w ocenie Trybunału Konstytucyjnego, stwarza niebezpieczeństwo nienależytego wykonywania zawodu adwokata. W tym zatem zakresie, jako nieodpowiadająca wymogom art. 17 ust. 1 Konstytucji, winna być poddana przez ustawodawcę stosownej modyfikacji.

Wnioskodawca zauważa w tym miejscu, że przytoczone rozważania dotyczą zawodu adwokata. Tym bardziej istotne są – jego zdaniem – dla zawodu notariusza, który dokonuje czynności, których skutki dotyczą sfery publicznoprawnej. Niezwykle istotna jest przy tym kwestia bezpieczeństwa obrotu prawnego (chodzi zwłaszcza o transakcje dotyczące nieruchomości oraz prawa spółek). Art. 2 ustawy – Prawo o notariacie stanowi, że notariusz jest osobą zaufania publicznego, a dokonywane przez niego czynności notarialne mają charakter dokumentu urzędowego. W kontekście tej okoliczności, dopuszczenie do wykonywania czynności notarialnych w pełnym zakresie osób, które nie mają żadnej praktyki notarialnej, a nadto mogą nie mieć w ogóle odpowiednich kwalifikacji prawniczych, godzi w przyjętą koncepcję notariatu jako zawodu zaufania publicznego. Uzasadnia to zarzut naruszenia art. 17 ust. 1 Konstytucji przez opisaną tu regulację.

Ustawodawca, przyjmując określoną koncepcję notariatu, uznał, że zawód ten jest wyposażony we władztwo publicznoprawne. Tak doniosłe uprawnienia powinny być skorelowane ze szczególną pieczą nad kompetencjami i kwalifikacjami ogólnymi ze strony samorządu notarialnego. Nabywanie niezbędnych umiejętności i badanie koniecznych kwalifikacji może, co do zasady, nastąpić jedynie w procesie aplikacji i asesury, jako typowej drogi do osiągnięcia statusu notariusza. W tej drodze kształcenia zawodowego wyraża się jeden z najistotniejszych elementów pieczy nad zawodem notariusza jako zawodem zaufania publicznego.

1.4. Art. 12 § 2 pkt 2-4 ustawy – Prawo o notariacie przewiduje możliwość przystąpienia do egzaminu notarialnego (bez odbycia aplikacji notarialnej) trzech kategorii osób. Punkt drugi wskazuje na osoby, które po ukończeniu wyższych studiów prawnych były zatrudnione na podstawie umowy o pracę „na stanowiskach związanych ze stosowaniem lub tworzeniem prawa przez okres co najmniej 5 lat w okresie nie dłuższym niż 8 lat przed złożeniem wniosku o dopuszczenie do egzaminu notarialnego”. Punkt trzeci mówi o osobach, które „po ukończeniu wyższych studiów prawnych wykonywały osobiście, w sposób ciągły na podstawie umów, do których stosuje się przepisy o zleceniu, usługi polegające na stosowaniu lub tworzeniu prawa przez okres co najmniej 5 lat w okresie nie dłuższym niż 8 lat przed złożeniem wniosku o dopuszczenie do egzaminu notarialnego”. Wreszcie punkt czwarty wskazuje na osoby, które „po ukończeniu wyższych studiów prawnych prowadziły, przez okres co najmniej 5 lat w okresie nie dłuższym niż 8 lat przed złożeniem wniosku o dopuszczenie do egzaminu notarialnego, działalność gospodarczą wpisaną do Ewidencji Działalności Gospodarczej, jeżeli przedmiot tej działalności obejmował świadczenie pomocy prawnej w rozumieniu ustawy – Prawo o adwokaturze”.

Wnioskodawca nie neguje możliwości przystąpienia do tego egzaminu niektórych kategorii osób, a dokładnie rzecz ujmując, osób wskazanych w art. 12 § 2 pkt 1, 5 i 6 ustawy – Prawo o notariacie, które bądź mają szczególnie wysokie kwalifikacje prawnicze (stopień naukowy doktora nauk prawnych), bądź też mogą wykazać się odpowiednim przygotowaniem praktycznym, związanym z odbytą inną aplikacją prawniczą czy pracą na odpowiedzialnych stanowiskach w wymiarze sprawiedliwości (referendarze sądowi, asystenci sędziów, osoby po zdanym innym zawodowym egzaminie prawniczym).

Punkty 2, 3 i 4 zaskarżonego przepisu dotyczą natomiast osób, których kwalifikacje – zdaniem wnioskodawcy – są niemożliwe w praktyce do weryfikacji. Co więcej, nawet trudno jest wskazać, jaki jest rzeczywisty krąg tych osób. Wynika to przede wszystkim ze złego poziomu legislacji w tym zakresie i popełnionych błędów niedookreślenia, dyskwalifikujących tę część regulacji.

Ze względu na zbieżność zaskarżonych regulacji z treścią rozwiązań przyjętych w odpowiednim zakresie w ustawie – Prawo o adwokaturze, w całej rozciągłości aktualność zachowują, w odniesieniu do art. 12 § 2 pkt 2-4 ustawy – Prawo o notariacie, rozważania Trybunału Konstytucyjnego, zawarte w wyroku z 19 kwietnia 2006 r., dotyczące braku poprawności legislacyjnej tych przepisów, których treść pozostaje taka sama.

Wnioskodawca podkreśla, że nawet najstaranniej przygotowany i przeprowadzony egzamin notarialny nie może zastąpić kompleksowego przygotowania w postaci aplikacji notarialnej. W szerszym kręgu osób, które na podstawie zaskarżonej regulacji mają prawo przystąpienia do egzaminu notarialnego, mogą pojawić się osoby, które co prawda zdadzą egzamin, nie mają jednak dostatecznego przygotowania zawodowego do dokonywania czynności notarialnych, których waga i znaczenie zostały już wskazane przez wnioskodawcę wcześniej.

Jeżeli chodzi o zarzuty objęte pkt 3 i 4 wniosku, to wskazane przepisy (art. 12 § 3 i 4 oraz art. 74 § 2 ustawy – Prawo o notariacie) są – w ocenie wnioskodawcy – niezgodne z tymi samymi wzorcami konstytucyjnymi (art. 2 i art. 17 ust. 1 Konstytucji) w zakresie, w jakim występują one (i są stosowane) jako przepisy związkowe przy sięganiu po unormowania art. 12 § 2 pkt 2-4 ustawy – Prawo o notariacie.

1.5. Wnioskodawca zwrócił uwagę, że w wyroku z 19 kwietnia 2006 r. Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że w trosce o jakość czynności należących do zakresu wykonywania zawodu adwokata oraz o jakość przygotowania zawodowego aplikantów adwokackich do przyszłego wykonywania zawodu adwokata pożądane jest objęcie całego przebiegu aplikacji adwokackiej pieczęcią organów samorządu adwokackiego, nakierowaną na należyte wykonywanie zawodu. Elementem tej pieczy jest odpowiednio znaczący wpływ na „zasady odbywania aplikacji adwokackiej”.

Wskazane tu argumenty, zdaniem wnioskodawcy, dotyczą także aplikacji notarialnej. Z uwagi na specyfikę zawodu notariusza nie ulega wątpliwości, że również cały przebieg aplikacji notarialnej powinien pozostawać pod pieczęcią samorządu notarialnego. Istniejące różnice między aplikacją adwokacką a notarialną (a w szczególności to, że notarialna trwa krócej i jej celem jest zaznajomienie aplikanta z całokształtem pracy notariusza oraz czynnościami sądów w sprawach cywilnych i wieczystoksięgowych) nie wpływają zasadniczo, w ocenie wnioskodawcy, na przedstawioną ocenę.

Skoro zgodne z Konstytucją jest powierzenie organom samorządu notarialnego pieczy nad przebiegiem aplikacji, w konsekwencji konieczne staje się przyznanie tymże organom odpowiednich uprawnień związanych z przebiegiem egzaminu notarialnego.

Wnioskodawca nie traci przy tym z pola widzenia istotnych różnic między egzaminem adwokackim a notarialnym. Jednak z uwagi na silne powiązanie samej aplikacji z egzaminem ją kończącym, zasadny jest zarzut naruszenia przez zaskarżoną ustawę art. 17 ust. 1 Konstytucji, gdyż kwestionowane unormowanie pozbawia samorząd notarialny wystarczającego wpływu na egzamin notarialny. Naruszenie to dotyczy, po pierwsze, pozbawienia organów samorządu notarialnego wpływu na treść pytań i tematów na egzaminie notarialnym (art. 74 § 6 ustawy – Prawo o notariacie), po drugie – pozbawienia organów samorządu notarialnego odpowiedniego wpływu na zakres egzaminu notarialnego i tryb postępowania komisji egzaminacyjnej (art. 75 ustawy – Prawo o notariacie, zmieniony przez art. 3 pkt 21 ustawy zmieniającej), po trzecie – ukształtowania składu komisji egzaminacyjnej w sposób niezapewniający wystarczającego udziału w tym egzaminie przedstawicieli notarialnego samorządu zawodowego.

2. Prokurator Generalny w piśmie z 15 maja 2007 r. przedstawił stanowisko, zgodnie z którym: 1) art. 12 § 1 pkt 2 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 3 ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, jest zgodny z art. 17 ust. 1 Konstytucji; 2) art. 12 § 2 pkt 2-4 ustawy z 14 lutego 1991 r. powołanej w pkt 1, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 3 ustawy z 30 czerwca 2005 r. powołanej w pkt 1, jest zgodny z art. 2 i art. 17 ust. 1 Konstytucji; 3) art. 12 § 3 i 4 ustawy z 14 lutego 1991 r. powołanej w pkt 1, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 3 ustawy z 30 czerwca 2005 r. powołanej w pkt 1, jest zgodny z art. 2 i art. 17 ust. 1; 4) art. 74 § 2 ustawy z 14 lutego 1991 r. powołanej w pkt 1, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy z 30 czerwca 2005 r. powołanej w pkt 1, jest zgodny z art. 2 i art. 17 ust. 1 Konstytucji; 5) art. 3 pkt 21 ustawy z 30 czerwca 2005 r. powołanej w pkt 1, zmieniający brzmienie art. 75 ustawy z 14 lutego 1991 r. powołanej w pkt 1, jest zgodny z art. 17 ust. 1 Konstytucji; 6) art. 74 § 6 ustawy z 14 lutego 1991 r. powołanej w pkt 1, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy z 30 czerwca 2005 r.

powołanej w pkt 1, jest zgodny z art. 17 ust. 1 Konstytucji; 7) art. 74 § 1 ustawy z 14 lutego 1991 r. powołanej w pkt 1, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy z 30 czerwca 2005 r. powołanej w pkt 1, jest zgodny z art. 17 ust. 1 Konstytucji.

Uzasadnienie stanowiska Prokuratora Generalnego zostało oparte na następujących argumentach:

2.1. Prokurator Generalny na wstępie uzasadnienia stanowiska przedstawił kilka uwag o charakterze ogólnym. Powołując się na uzasadnienie projektu kwestionowanej nowelizacji ustawy – Prawo o notariacie z 30 czerwca 2005 r., zauważył, że „liczba notariuszy nie odpowiada społecznemu zapotrzebowaniu na czynności notarialne”. Według danych przytoczonych przez Prokuratora Generalnego w Polsce jeden notariusz musi obsłużyć około 30000 mieszkańców. W ocenie Prokuratora Generalnego korporacja zawodowa notariuszy nie reagowała na wynikające stąd problemy. Ponadto znacząco wzrosła liczba absolwentów wydziałów prawa; nie mieli oni jednak możliwości wejścia do zawodu notariusza ze względu na archaiczne regulacje prawne zawarte w ustawie – Prawo o notariacie. Zdaniem Prokuratora Generalnego, skoro ustawodawca zdecydował się powołać notariat i w wielu wypadkach przewidział instytucję przymusu notarialnego, miał również obowiązek zagwarantowania przedsiębiorcom i obywatelom nie tylko dostępu do wysokiej jakości usług notarialnych, ale także wprowadzenia rozwiązań prawnych, zapewniających dostęp do czynności dokonywanych przez notariuszy.

Z opracowanej w 2004 r. przez Urząd Konkurencji i Konsumentów „Analizy ograniczeń konkurencji w sektorze wolnych zawodów” wynika, że w Polsce jest niewielka liczba notariuszy. Wewnątrz tej grupy brak jest konkurencji cenowej, co ostatecznie skutkuje wyższymi cenami świadczonych usług oraz niższym poziomem zaspokojenia potrzeb społecznych.

2.2. Prokurator Generalny zakwestionował ponadto odwoływanie się przez Krajową Radę Notarialną we wniosku do argumentów zawartych w uzasadnieniu wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 19 kwietnia 2006 r. w sprawie o sygn. K 6/06, w którym Trybunał stwierdził niekonstytucyjność niektórych regulacji prawnych dotyczących wykonywania zawodu adwokata, wprowadzonych do ustawy – Prawo o adwokaturze przez ustawę nowelizującą. Jego zdaniem, pogląd KRN, że mimo różnic między samorządem adwokackim a samorządem notarialnym wyrok ten znajduje pełne zastosowanie do oceny zakwestionowanych przez tę Radę przepisów, odnoszących się do zawodu notariusza, jest niezasadny. Analiza przepisów ustawy – Prawo o notariacie prowadzi Prokuratora Generalnego do wniosku, że usytuowanie zawodu notariusza w systemie organów ochrony prawnej oraz jego funkcje są zasadniczo odmienne od statusu adwokata (a także – radcy prawnego).

W tym kontekście Prokurator Generalny przypomniał wyrok Trybunału Konstytucyjnego z 10 grudnia 2003 r. (sygn. K 49/01, OTK ZU nr 9/A/2003, poz. 101), w którym Trybunał stwierdził, że: „Pozycja notariusza różni się niewątpliwie od podmiotów świadczących typowe usługi prawnicze – adwokatów i 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 k.k.) 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)”.

Wyróżnikami zawodu notariusza według Prokuratora Generalnego są ponadto:

1. Notariusz jest powoływany i odwoływany przez Ministra Sprawiedliwości, wobec którego składa ślubowanie i który wyznacza także siedzibę kancelarii notariusza, w której ten urzęduje według ustawowych reguł;

2. Notariusz (podobnie jak sąd) ma prawo używania pieczęci z wizerunkiem orła;

3. Działalność notariuszy i samorządu notarialnego podlega nadzorowi Ministra Sprawiedliwości; nadzór ten wykonywany jest w szczególności w formach: wizytacji kancelarii notarialnych, lustracji jak również dokonywania ocen notariuszy;

4. Notariusz dokonuje czynności, do których strony są albo wprost zobowiązane przez normy (tzw. przymus notarialny) albo którym dla wzmocnienia ochrony swoich praw mogą nadać formę notarialną;

5. Czynności notarialne dokonane przez notariusza mają charakter dokumentu urzędowego;

6. Sporządzane przez notariusza akty notarialne podlegają kontroli sądowej;

7. W określonych sytuacjach notariusz działa z urzędu jako organ pomocniczy sądów;

8. Notariusz – w przeciwieństwie do adwokatów czy radców prawnych świadczących swoim klientom usługi prawne – działa na rzecz nie tylko określonych podmiotów, ale musi równoważyć interesy wszystkich stron czynności notarialnej;

9. Notariusz ma ograniczoną swobodę kształtowania wysokości wynagrodzenia za swe usługi, ustawodawca bowiem wprowadził tzw. maksymalne stawki taksy notarialnej właściwe dla danej czynności notarialnej.

Analiza wyliczonych tu okoliczności prowadzi Prokuratora Generalnego do wniosku, że status notariusza różni się zasadniczo od statusu przedstawicieli wolnych zawodów prawniczych, tj. adwokatów lub radców prawnych. Wbrew twierdzeniom KRN na ocenę konstytucyjności zaskarżonych przez nią regulacji, dotyczących zawodu notariusza, nie powinna mieć zasadniczego wpływu argumentacja zawarta w wyroku w sprawie o sygn. K 6/06, i to także w wypadku, gdy niektóre zakwestionowane uregulowania mają brzmienie analogiczne do zawartych w ustawie – Prawo o adwokaturze (i odnoszących się do zawodu adwokata).

2.3. Ustosunkowując się do zarzutów KRN dotyczących niezgodności z art. 17 ust. 1 Konstytucji przepisu art. 12 § 1 pkt 2 ustawy – Prawo o notariacie, Prokurator Generalny stwierdził, co następuje:

Kwestionowany przepis umożliwia powołanie na notariusza – bez konieczności odbycia aplikacji notarialnej, złożenia egzaminu notarialnego i pracy w charakterze asesora notarialnego – osoby, która zajmowała stanowisko sędziego lub prokuratora. Zarzuty kierowane do zaskarżonego przepisu są – w ocenie Prokuratora Generalnego – niezasadne.

Przed nowelizacją z 30 czerwca 2005 r. kwestionowany przepis umożliwiał przejście do zawodu notariusza – bez aplikacji, egzaminu i asesury – sędziom, prokuratorom, adwokatom oraz radcom prawnym, którzy wykonywali swoje zawody co najmniej 3 lata. Z powodu konieczności odbycia asesury przed objęciem stanowisk

sędziego lub prokuratora, dostęp do zawodu notariusza osób wykonujących te zawody był wszakże utrudniony i znacznie wydłużony w czasie. Kwestionowana regulacja eliminuje wskazane trudności w dostępie do zawodu notariusza dla sędziów i prokuratorów. Ponadto w jej wyniku nastąpiło zrównanie zasad przepływu między zawodami notariusza i prokuratora (w świetle art. 14 ust. 4 ustawy o prokuraturze).

Prokurator Generalny podkreślił, że objęcie stanowiska zarówno sędziego, jak i prokuratora wymaga długiego kształcenia, konieczności ukończenia trzyletniej aplikacji sądowej lub prokuratorskiej, złożenia egzaminu sędziowskiego lub prokuratorskiego oraz obowiązkowej asesury (asesura sądowa – trwa do czterech lat, asesura prokuratorska – do trzech lat), a także szczegółowej procedury weryfikacyjnej przed objęciem tych stanowisk. Zatem wbrew twierdzeniom KRN, osoby wymienione w art. 12 § 1 pkt 2 ustawy – Prawo o notariacie wykazują – w ocenie Prokuratora Generalnego – wystarczające przygotowanie do wykonywania zawodu notariusza. Niekonstytucyjności tego przepisu nie może uzasadniać argumentacja, że czynności notarialne, mające charakter dokumentu urzędowego, dotyczą władztwa w wymiarze publicznoprawnym. KRN, zdaniem Prokuratora Generalnego, nie uwzględniła, że dla sędziego lub prokuratora kreowanie dokumentów urzędowych – już w toku asesury – wchodzi w zakres ich podstawowej działalności zawodowej.

Dodatkowo Prokurator Generalny podnosi, że wraz z wprowadzeniem zaskarżonego przepisu ustawodawca dokonał nowelizacji art. 11 pkt 2 ustawy – Prawo o notariacie. Dotychczasową przesłankę, dopuszczającą powołanie na notariusza osoby o „nieskazitelny charakterze”, uzupełniono wymogiem stwarzania przez tę osobę „rękojmi prawidłowego wykonywania zawodu notariusza”. Został ponadto wprowadzony przepis uprawniający Ministra Sprawiedliwości oraz organy samorządu notarialnego, opiniujące kandydata na notariusza, do wglądu do akt osobowych i dyscyplinarnych osoby składającej wniosek o powołanie na notariusza.

Na zakończenie tego fragmentu rozważań Prokurator Generalny przytoczył dane Ministerstwa Sprawiedliwości, z których wynika, że 30 września 2005 r. liczba notariuszy w Polsce wynosiła 1668, a 28 lutego 2007 r. – 1773. We wskazanym okresie na notariusza powołanych zostało zatem tylko 105 osób. Wśród nich było 11 osób, które zajmowały uprzednio stanowisko sędziego oraz 8 osób będących uprzednio prokuratorami. Osoby te – w większości – miały trzyletni staż w zawodzie sędziego lub prokuratora.

Z tych wszystkich względów art. 12 § 1 pkt 2 ustawy – Prawo o notariacie jest, zdaniem Prokuratora Generalnego, zgodny z art. 17 ust. 1 Konstytucji.

2.4. W ocenie Prokuratora Generalnego nie wydają się uzasadnione również zarzuty niekonstytucyjności art. 12 § 2 pkt 2-4, art. 12 § 3 i 4 i art. 74 § 2 ustawy – Prawo o notariacie, które regulują możliwość dopuszczenia do egzaminu notarialnego kilku kategorii osób bez odbytej aplikacji notarialnej.

Kwestionowane przepisy miały na celu rozszerzenie powszechności i dostępu do usług notariusza, zgodnie z zapotrzebowaniem społecznym na usługi notarialne. Prokuratora Generalnego nie przekonuje w szczególności twierdzenie KRN o braku możliwości zweryfikowania kwalifikacji tych osób. Egzaminy notarialne przeprowadzane są na zasadzie konkursu i wykazują bardzo wysoki stopień trudności. Zatem sam ten egzamin daje możliwości realnej weryfikacji wiedzy kandydata na notariusza i stopnia przydatności do wykonywania zawodu.

Prokurator Generalny podkreśla ponadto, że pozytywne złożenie egzaminu notarialnego nie stanowi jedynej przesłanki powołania na stanowisko notariusza. Muszą być bowiem spełnione dodatkowe warunki, określone w art. 11 ustawy – Prawo o notariacie, a wśród nich – praca w charakterze asesora notarialnego przez co najmniej trzy

lata. Co więcej, osoba, która zdała egzamin notarialny, nie staje się *ipso iure* asesorem notarialnym. W odróżnieniu od adwokata i radcy prawnego, których „dojście do zawodu” poprzedza jedynie aplikacja zakończona egzaminem końcowym, droga do zawodu notariusza jest dwuszczelbowa, analogicznie do rozwiązań przewidzianych dla sędziego, prokuratora lub komornika. Ponadto po ukończeniu asesury kandydata na notariusza opiniuje rada właściwej izby notarialnej (art. 10 § 1 ustawy – Prawo o notariacie). Wskazane przepisy dają zatem możliwość weryfikacji kandydatów ubiegających się o powołanie na stanowisko notariusza.

2.5. Ustosunkowując się do zarzutów niekonstytucyjności przepisów art. 3 pkt 21 ustawy zmieniającej, art. 74 § 6 oraz art. 74 § 1 w związku z art. 71b § 1 i art. 71f § 1-3 ustawy – Prawo o notariacie, Prokurator Generalny stwierdził, co następuje:

Stosownie do art. 71f ustawy – Prawo o notariacie, skład komisji egzaminacyjnej zapewnia, że jej członkowie będą dysponować wiedzą, doświadczeniem i autorytetem. Ponadto dają oni rękojmię prawidłowego przebiegu konkursu i wyłonienia najlepszych kandydatów na notariuszy. Skład komisji gwarantuje także rzetelność i obiektywizm w ocenie kandydatów, a nadto eliminuje możliwość przeprowadzania egzaminu zawodowego w sposób stronniczy. Obecność dwóch reprezentantów KRN gwarantuje należyty nadzór samorządu notarialnego nad przebiegiem egzaminu i wyłonienie najlepszych kandydatów na notariuszy.

Przyznanie Ministrowi Sprawiedliwości wyłącznej kompetencji do sporządzania zestawu pytań i tematów na potrzeby egzaminu notarialnego, eliminuje możliwość przepływu informacji dotyczących tematów egzaminacyjnych oraz zapewnia tajność i niedostępność pytań, co pozwala na obiektywne przeprowadzenie egzaminu. Prokurator Generalny zaznaczył też, że przepisy rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 grudnia 2005 r. w sprawie pytań i tematów na egzamin notarialny (Dz. U. Nr 258, poz. 2167 ze zm.) przewidują możliwość zgłaszania przez izby notarialne propozycji pytań na egzamin notarialny.

W związku z powyższym Prokurator Generalny nie może uznać, że unormowanie zawarte w art. 3 pkt 21 ustawy zmieniającej, art. 74 § 1 w związku z art. 71b § 1 i art. 71f § 1-3 oraz art. 74 § 6 ustawy – Prawo o notariacie naruszają art. 17 ust. 1 Konstytucji.

3. Sejm, w piśmie z 27 lutego 2007 r. podpisanym przez Marszałka Sejmu, przedstawił stanowisko, zgodnie z którym: 1) art. 12 § 1 pkt 2 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, w brzmieniu ustalonym przez art. 3 pkt 3 ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, jest zgodny z art. 17 ust. 1 Konstytucji; 2) art. 12 § 2 pkt 2-4 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, w brzmieniu ustalonym przez art. 3 pkt 3 ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, jest niezgodny z art. 17 ust. 1 oraz art. 2 Konstytucji; 3) art. 12 § 3 i 4 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, w brzmieniu ustalonym przez art. 3 pkt 3 ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, w zakresie, w jakim występują i są stosowane jako przepisy związkowe przy sięganiu do unormowania z art. 12 § 2 pkt 2-4 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, są niezgodne z art. 17 ust. 1 oraz art. 2 Konstytucji; 4) art. 74 § 2 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, w brzmieniu ustalonym przez art. 3 pkt 19 ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, w zakresie, w jakim dotyczy osób wskazanych w pkt 2 wniosku, jest niezgodny z art. 17 ust. 1 oraz art. 2 Konstytucji; 5) art. 3 pkt 21 ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw zmieniający art. 75 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie jest niezgodny z art. 17 ust. 1 Konstytucji; 6) art. 74 § 6

ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, w brzmieniu ustalonym przez art. 3 pkt 19 ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, jest niezgodny z art. 17 ust. 1 Konstytucji; 7) art. 74 § 1 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, w brzmieniu ustalonym przez art. 3 pkt 19 ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, jest niezgodny z art. 17 ust. 1 Konstytucji.

Uzasadnienie stanowiska Sejmu zostało oparte na następujących argumentach:

3.1. Przed przejściem do szczegółowego ustosunkowania się do zarzutów zawartych we wniosku Krajowej Rady Notarialnej, Marszałek Sejmu przedstawił kilka uwag związanych z *ratio legis* ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw. Przepisy obowiązujące przed wejściem w życie ustawy zmieniającej ograniczały wolność wykonywania zawodów prawniczych przekazując korporacjom całokształt spraw związanych z regulowaniem zasad działania samorządu zawodowego. W opinii Sejmu pozostawało to w sprzeczności z art. 65 Konstytucji, gwarantującym wolność wyboru i wykonywania zawodu. Obowiązujące zasady dostępu do zawodów prawniczych były krytykowane także przez opinię publiczną. Zdaniem Marszałka Sejmu ustawa zmieniająca wprowadziła do polskiego systemu prawnego rozwiązania konieczne w demokratycznym państwie prawnym.

Art. 17 ust. 1 Konstytucji stanowi, że w drodze ustawy można tworzyć samorzady zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należyтым wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego. Ustawodawca, ponoszący odpowiedzialność przed wyborcami, powinien określić, na czym polega interes publiczny w danej dziedzinie i jakie rozwiązania instytucjonalne służą zabezpieczeniu tego interesu. Z pewnością – zdaniem Sejmu – nie jest zgodne z Konstytucją określanie interesu publicznego – rozumianego jako dobro wspólne – przez korporacje prawnicze bez udziału władz publicznych, które ponoszą odpowiedzialność za to, aby korporacje działały w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. W opinii Marszałka Sejmu te oczekiwania realizują rozwiązania przyjęte w ustawie zmieniającej.

3.2. Marszałek Sejmu przyznaje, że kwestionowana przez KRN ustawa zmieniająca była już dwukrotnie przedmiotem badania Trybunału Konstytucyjnego. W wyroku z 19 kwietnia 2006 r. – sygn. K 6/06 – Trybunał Konstytucyjny orzekł, że niezgodne z Konstytucją są następujące rozwiązania:

1) pozbawienie samorządu adwokackiego wpływu na ustalanie zasad składania egzaminu adwokackiego,

2) określenie zakresu i warunków świadczenia pomocy prawnej przez osoby niewykonyjące zawodu adwokata (przez brak dostatecznej określoności zakwestionowanych przepisów i poprawnej legislacji),

3) stworzenie możliwości dopuszczenia do wykonywania zawodu adwokata osób, które po złożeniu egzaminów nie wykazują się odpowiednią praktyką w zawodzie prawniczym,

4) dopuszczenie do egzaminu adwokackiego bez odbycia aplikacji adwokackiej osób, które po ukończeniu wyższych studiów prawniczych były zatrudnione lub prowadziły działalność albo wykonywały osobiście w oparciu o umowę prace związane ze stosowaniem lub tworzeniem prawa,

5) brak przepisów przejściowych regulujących kwestię odpłatności za aplikację adwokacką aplikantów, którzy rozpoczęli aplikację przed dniem wejścia w życie ustawy zmieniającej,

6) brak zagwarantowania samorządowi zawodowemu odpowiedniego uczestnictwa w określaniu zakresu przedmiotowego egzaminu adwokackiego oraz nieadekwatne reprezentowanie samorządu adwokackiego w składzie komisji powołanej do przeprowadzenia egzaminu,

7) przyznanie zdającemu prawa odwołania się od uchwały komisji dotyczącej wyniku egzaminu do Ministra Sprawiedliwości,

8) przyznanie Ministrowi Sprawiedliwości uprawnienia do zawiadamiania okręgowej rady adwokackiej o wynikach egzaminów oraz publikowania listy osób, które uzyskały pozytywny wynik egzaminu, w Biuletynie Informacji Publicznej.

Wskazane tu stwierdzenia zostały, co do zasady, powtórzone w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 8 listopada 2006 r. – sygn. K 30/06, OTK ZU nr 10/A/2006, poz. 149.

W sytuacji gdy tożsame rozwiązania znajdują się w przepisach dotyczących kandydatów na aplikację notarialną, aplikantów notarialnych i przeprowadzania egzaminu zawodowego, Marszałek Sejmu wniósł o stwierdzenie niezgodności z Konstytucją art. 12 § 2 pkt 2-3, art. 12 § 3 i 4 w zakresie, w jakim występują i są stosowane jako przepisy związkowe przy sięganiu po unormowania zawarte w art. 12 § 2 pkt 2-4, art. 74 § 1 i 2 (w zakresie, w jakim występuje on jako przepis związkowy przy sięganiu po unormowania art. 12 § 2 pkt 2-3), § 6 oraz art. 75 ustawy – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym ustawą zmieniającą.

3.3. Jednocześnie Marszałek Sejmu przedstawił wyjaśnienia dotyczące pozostałych przepisów ustawy zmieniającej, zaskarżonych przez Krajową Radę Notarialną do Trybunału Konstytucyjnego.

W ocenie Sejmu zarzuty dotyczące art. 12 § 1 pkt 2 ustawy – Prawo o notariacie, zwalniającego osoby, które zajmowały stanowisko sędziego lub prokuratora, z wymogu odbycia aplikacji notarialnej, egzaminu notarialnego oraz pracy w charakterze asesora notarialnego przez co najmniej 3 lata, są nieuzasadnione, a argumentacja nieadekwatna w stosunku do osób, o których mowa w skarżonym przepisie.

Zdaniem Sejmu należy mieć na uwadze warunki, jakie muszą być spełnione, aby nastąpiło powołanie na stanowisko sędziego lub prokuratora. Zgodnie z art. 61 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. Nr 98, poz. 1070, ze zm.) na stanowisko sędziego sądu rejonowego może być powołany ten, kto złożył egzamin sędziowski lub prokuratorski, pracował w charakterze asesora sądowego lub prokuratorskiego co najmniej trzy lata lub w charakterze referendarza sądowego przez pięć lat.

Aby zostać powołanym na stanowisko prokuratora, należy m.in. złożyć egzamin prokuratorski lub sędziowski i pracować w charakterze asesora prokuratorskiego lub sądowego co najmniej rok albo odbyć w wojskowych jednostkach organizacyjnych prokuratury okres służby przewidziany w przepisach o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych.

Zdaniem Marszałka Sejmu – po przeanalizowaniu przypomnianych tu przepisów – trudno zgodzić się z poglądem KRN, że stwierdzenie o „braku ustawowego wymogu jakiegokolwiek stażu zawodowego” jest adekwatne do wskazanych tu osób, tj. sędziów i prokuratorów, o których mowa w art. 12 § 1 pkt 2 ustawy – Prawo o notariacie.

W ocenie Sejmu chybiony jest także zarzut, który wnioskodawca kieruje pod adresem art. 12 § 1 pkt 2 ustawy – Prawo o notariacie. Zarzut ten sprowadza się do stwierdzenia, że kwestionowany przepis umożliwia dokonywanie wpisu na listę notariuszy osób, które „uzyskały formalne uprawnienia do uzyskania wpisu na listę notariuszy przed

wielu laty, nie wykonując następnie żadnego zawodu prawniczego albo wykonując go przez bardzo krótki czas”.

W poprzednim stanie prawnym (nienegowanym zresztą przez wnioskodawcę) sędziowie i prokuratorzy mogli ubiegać się o wpis na listę notariuszy po przepracowaniu najmniej w tym charakterze co najmniej 3 lat. Przepisy obowiązujące przed nowelizacją nie określały górnej granicy okresu, jaki mógł upłynąć od momentu złożenia egzaminu sędziowskiego lub prokuratorskiego do momentu wystąpienia o wpis na listę notariuszy. Zdaniem Marszałka Sejmu można założyć, że miały miejsce przypadki, gdy z wnioskiem o powołanie na notariusza występowały osoby, które zajmowały uprzednio przez trzy lata stanowisko sędziego albo prokuratora, a następnie miały przerwę w zajmowaniu tych stanowisk.

4. 17 marca 2008 r. do Trybunału Konstytucyjnego wpłynęło pismo Prokuratora Generalnego, który na podstawie art. 27 pkt 5 w związku z art. 33 ustawy z 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym zmienił stanowisko zajęte w piśmie z 15 maja 2007 r. Przedstawiając nowe stanowisko, Prokurator Generalny wniósł o uznanie, że:

1) art. 12 § 1 pkt 2 ustawy z 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 3 ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw, jest zgodny z art. 17 ust. 1 Konstytucji; 2) art. 12 § 2 pkt 2-4 ustawy z 14 lutego 1991 r. powołanej w pkt 1, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 3 ustawy z 30 czerwca 2005 r. powołanej w pkt 1, jest niezgodny z art. 2 i art. 17 ust. 1 Konstytucji, 3) art. 12 § 3 i 4 ustawy z 14 lutego 1991 r. powołanej w pkt 1, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 3 ustawy z 30 czerwca 2005 r. powołanej w pkt 1, jest niezgodny z art. 2 i art. 17 ust. 1 Konstytucji, 4) art. 74 § 2 ustawy z 14 lutego 1991 r. powołanej w pkt 1, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy z 30 czerwca 2005 r. powołanej w pkt 1, w zakresie, w jakim dotyczy osób wskazanych w art. 12 § 2 pkt 2-4 ustawy z 14 lutego 1991 r., jest niezgodny z art. 2 i art. 17 ust. 1 Konstytucji, 5) art. 3 pkt 21 ustawy z 30 czerwca 2005 r. powołanej w pkt 1, zmieniający brzmienie art. 75 ustawy z 14 lutego 1991 r. powołanej w pkt 1, jest zgodny z art. 17 ust. 1 Konstytucji, 6) art. 74 § 6 ustawy z 14 lutego 1991 r. powołanej w pkt 1, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy z 30 czerwca 2005 r. powołanej w pkt 1, jest zgodny z art. 17 ust. 1 Konstytucji, 7) art. 74 § 1 w związku z art. 71b § 1 i art. 71f § 1-3 ustawy z 14 lutego 1991 r. powołanej w pkt 1, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy z 30 czerwca 2005 r. powołanej w pkt 1, jest zgodny z art. 17 ust. 1 Konstytucji.

4.1. Opierając się na tezach uzasadnień wyroków Trybunału Konstytucyjnego w sprawach o sygn. K 6/06 oraz K 30/06, Prokurator Generalny stwierdził, że art. 12 § 2 pkt 2-4, art. 12 § 3 i 4 i art. 74 § 2 ustawy – Prawa o notariacie są niezgodne z art. 2 i art. 17 ust. 1 Konstytucji.

4.2. Ustosunkowując się do zarzutów naruszenia art. 17 ust. 1 Konstytucji przez przepisy: art. 3 pkt 21 ustawy zmieniającej oraz art. 74 § 6 i art. 74 § 1 w związku z art. 71b § 1 i art. 71f § 1-3 ustawy – Prawo o notariacie, Prokurator Generalny podkreślił, że istniejąca pozycja notariusza, pełnione przez niego funkcje oraz miejsce w systemie organów pomocy prawnej wskazują na powiązanie organizacyjne notariuszy z wymiarem sprawiedliwości. Sam notariusz bywa nawet określany jako „sędzia braku sporu” (V. Tomala, *Notariusz i notariat w Europie*, „Rejent” nr 5/2006, s. 144). Notariusz ma ograniczoną samodzielność, nie jest niezależny zawodowo. Status prawny notariusza oraz przyjęte w 1991 r. ukształtowanie samorządu notarialnego przesądzają o dopuszczalności wprowadzania regulacji, które w porównaniu z regulacjami dotyczącymi zawodów

adwokata lub rady prawnego implikują znacznie większy wpływ Ministra Sprawiedliwości nie tylko na powoływanie notariuszy i asesorów notarialnych, lecz także na przebieg egzaminu notarialnego.

Prokurator Generalny przypomniał raz jeszcze, że pozytywne złożenie egzaminu notarialnego nie stanowi jedynej przesłanki powołania na stanowisko notariusza. Osoba, która zdała egzamin notarialny, nie staje się *ipso iure* asesorem notarialnym. W odróżnieniu od zawodu adwokata i rady prawnego, których dojście do zawodu poprzedza jedynie aplikacja zakończona egzaminem końcowym, droga do zawodu notariusza jest dwuszczeblowa, analogicznie do rozwiązań przewidzianych w zawodach prokuratora czy komornika. Ponadto po ukończeniu asesury kandydata na notariusza opiniuje rada właściwej izby notarialnej (art. 10 § 1 ustawy – Prawo o notariacie). Wskazane przepisy, w ocenie Prokuratora Generalnego, dają zatem możliwość weryfikacji kandydatów ubiegających się o powołanie na stanowisko notariusza, z uwzględnieniem opinii właściwego organu samorządu notarialnego.

W ocenie Prokuratora Generalnego analiza treści art. 74 i art. 75 ustawy – Prawo o notariacie wskazuje, że nie doszło do zasadniczej przebudowy sposobu składania egzaminów notarialnych. Ustawodawca, utrzymując bowiem dotychczasowy model składania egzaminów notarialnych, jedynie przereformował i doprecyzował dotychczasowe regulacje w tym zakresie. Dzięki temu regulacje te zostały dostosowane do obowiązujących zasad techniki prawodawczej, a także do wymagań konstytucyjnych (art. 92 ust. 1 Konstytucji). Jak wskazuje Prokurator Generalny, temu celowi służyła m.in. zakwestionowana przez wnioskodawcę zmiana formy współuczestniczenia Krajowej Rady Notarialnej w stanowieniu przepisów wykonawczych dotyczących egzaminów notarialnych. Organ ten bowiem, nie będąc podmiotem wskazanym w Konstytucji jako upoważniony do wydawania rozporządzeń, nie może w innej formie niż wyrażenie opinii współuczestniczyć w wydawaniu tych aktów prawnych. Zatem nie jest uzasadnione twierdzenie wnioskodawcy, że zastąpienie formuły „w uzgodnieniu” przy regulowaniu trybu przeprowadzania egzaminu notarialnego formułą „zasięgnięcia opinii” miało na celu ograniczenie „sprawowania pieczy nad należytych wykonywaniem zawodu”, określonej w art. 17 ust. 1 Konstytucji.

W opinii Prokuratora Generalnego regulacja zawarta w art. 71f ustawy – Prawo o notariacie zapewnia, że osoby powołane w skład komisji egzaminacyjnej będą dysponować wiedzą, doświadczeniem i autorytetem. Ponadto udział takich osób w komisjach egzaminacyjnych gwarantuje także rzetelność i obiektywizm w ocenie kandydatów, a nadto eliminuje możliwość przeprowadzania egzaminu zawodowego w sposób stronniczy. Obecność dwóch reprezentantów Krajowej Rady Notarialnej zapewnia przy tym należyty nadzór samorządu notarialnego nad przebiegiem egzaminu, a tym samym sprzyja wyłonieniu najlepszych kandydatów na notariuszy.

Przyznanie Ministrowi Sprawiedliwości wyłącznej kompetencji do sporządzania zestawu pytań i tematów na potrzeby egzaminu notarialnego, eliminuje możliwość przepływu informacji dotyczących tematów egzaminacyjnych oraz zapewnia tajność i niedostępność pytań, co pozwala na obiektywne przeprowadzenie egzaminu. W konkluzji Prokurator Generalny stwierdził, że kwestionowane przez Naczelną Radę Notarialną przepisy: art. 3 pkt 21 ustawy zmieniającej, art. 74 § 1 w związku z art. 71b § 1 i art. 71f § 1-3 oraz art. 74 § 6 ustawy – Prawo o notariacie nie naruszają art. 17 ust. 1 Konstytucji.

II

Podczas rozprawy 26 marca 2008 r. przedstawiciele uczestników postępowania podtrzymali stanowiska zawarte w pismach procesowych.

Przedstawiciel Prokuratora Generalnego poddał pod rozagę Trybunału Konstytucyjnego, w wypadku uznania niekonstytucyjności art. 12 § 2, 3 i 4, art. 12 § 3 i 4 oraz art. 74 § 2 ustawy – Prawo o notariacie, możliwość nieodrączania utraty ich mocy obowiązującej, z uwagi na podjęte przez Ministra Sprawiedliwości działania dotyczące organizacji egzaminu notarialnego.

III

Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

1. Uwagi wprowadzające.

1.1. Przed przystąpieniem do oceny konstytucyjności zakwestionowanych przez wnioskodawcę przepisów ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie (Dz. U. z 2002 r. Nr 42, poz. 369, ze zm.; dalej: ustawa – Prawo o notariacie) oraz ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 163, poz. 1361, ze zm.; dalej: ustawa zmieniająca) celowe jest przypomnienie niektórych ustaleń Trybunału Konstytucyjnego dotyczących istoty przyjętego przez ustawodawcę modelu wykonywania prawniczych zawodów zaufania publicznego i sprawowania pieczy nad należytym wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony.

Zagadnienia te były przedmiotem szeregu dotychczasowych orzeczeń Trybunału Konstytucyjnego. Zasadnicze ustalenia wynikają przede wszystkim z dwóch wyroków Trybunału Konstytucyjnego, tj. wyroku z 19 kwietnia 2006 r., sygn. K 6/06 (OTK ZU nr 4/A/2006, poz. 45) oraz wyroku z 8 listopada 2006 r., sygn. K 30/06 (OTK ZU nr 10/A/2006, poz. 149).

W wyroku w sprawie o sygn. K 6/06 Trybunał Konstytucyjny w pełnym składzie orzekł o niezgodności z Konstytucją kilku przepisów ustawy z 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw oraz ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o adwokaturze (Dz. U. z 2002 r. Nr 123, poz. 1058, ze zm.), dotyczących m.in. egzaminu konkursowego na aplikację adwokacką, przystępowania do tego egzaminu bez odbycia aplikacji adwokackiej, wpisu na listę adwokatów bez odbycia aplikacji i składania egzaminu adwokackiego oraz świadczenia pomocy prawnej przez osoby z wyższym wykształceniem prawniczym niebędące adwokatami.

Z kolei w wyroku w sprawie o sygn. K 30/06 Trybunał Konstytucyjny w pełnym składzie orzekł o niezgodności z Konstytucją kilku dalszych przepisów ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o zmianie ustawy – Prawo o adwokaturze i niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 163, poz. 1361 oraz z 2006 r. Nr 149, poz. 1075) oraz ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (Dz. U. z 2002 r. Nr 123, poz. 1059, Nr 126, poz. 1069 i Nr 153, poz. 1271, z 2003 r. Nr 124, poz. 1152, z 2004 r. Nr 34, poz. 303, Nr 62, poz. 577 i Nr 202, poz. 2067, z 2005 r. Nr 163, poz. 1361 i Nr 169, poz. 1417 oraz z 2006 r. Nr 104, poz. 708 i 711), dotyczących m.in. wpisu na listę radców prawnych bez odbycia aplikacji i zdawania egzaminu radcowskiego oraz przystępowania do egzaminu radcowskiego bez odbycia aplikacji.

Z uwagi na zbieżność zarzutów podniesionych we wniosku Krajowej Rady Notarialnej z zarzutami rozpoznanymi w sprawach o sygn. K 6/06 i K 30/06, Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku, że nie zachodzi w rozpoznawanej sprawie potrzeba pełnego ponownego rozważania istoty przyjętego dotychczas przez polskiego ustawodawcę modelu reglamentacji zawodów prawniczych oraz przygotowania zawodowego kadr

prawniczych, jak też jej wpływu na ocenę konstytucyjności kwestionowanych rozwiązań. Z drugiej jednak strony, ze względu na ścisły związek niniejszej sprawy ze sprawami o sygn. K 6/06 oraz K 30/06, niezbędne staje się przypomnienie istotnych elementów wskazanych tu orzeczeń.

Trybunał Konstytucyjny podkreśla z naciskiem, że u podstaw rozstrzygnięcia w sprawach o sygn. K 6/06 i K 30/06 nie leżało bynajmniej przekonanie, że „za jedyny konstytucyjny model dopuszczenia do reglamentowanych zawodów prawniczych, w którym zasadnicze decyzje co do egzaminów zawodowych oddano w ręce samorządu zawodowego, należy uznać model dotychczas obowiązujący i stosowany”. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego na gruncie obowiązującej Konstytucji możliwe jest zastosowanie innych modeli, w tym także: modelu stopniowanych państwowych egzaminów prawniczych. Niemniej jednak, w ocenie Trybunału, zawody zaufania publicznego muszą być poddane stosownej reglamentacji oraz gwarancjom prawnym, ponieważ takiego ochronnego rozwiązania wymaga interes publiczny, ochrona interesów osób (podmiotów) obsługiwanych przez świadczących usługi prawnicze, a w wypadku notariuszy – także bezpieczeństwo obrotu prawnego. W wyroku z 18 lutego 2004 r. (sygn. P 21/02, OTK ZU nr 2/A/2004, poz. 9) Trybunał zaakcentował, że piecza samorządów prawniczych wobec zawodów zaufania publicznego powinna być sprawowana „w granicach interesu publicznego i jego ochrony”. Interes ten i jego ochrona nie mogą być, w ocenie Trybunału, utożsamiane – co należy jednoznacznie stwierdzić – z interesem danej korporacji zawodowej. Uwaga ta zachowuje aktualność również w odniesieniu do zawodu notariusza.

Wybór modelu naboru do zawodów prawniczych należy kompetencyjnie do ustawodawcy – działającego na gruncie unormowań konstytucyjnych. Konstytucja nie przesądza bowiem trybu kształcenia teoretycznego oraz przygotowania praktycznego do wykonywania reglamentowanych zawodów prawniczych. Jednak zarówno dla dobra wymiaru sprawiedliwości oraz ochrony prawa, jak i dla ochrony interesów podmiotów korzystających z pomocy prawnej – przygotowanie to powinna cechować wysoka jakość i wiarygodność, co stanowi konsekwencję konstytucyjnej cechy tych zawodów jako zawodów zaufania publicznego. Konieczna jest nadto ochrona odbiorców usług prawniczych, które wiążą się ze szczególnym ryzykiem. Dlatego weryfikacja przygotowania do zawodu i nabór do zawodu nie mogą być pozostawione w całości swobodzie sił rynkowych, bez jakiegokolwiek regulacji i jednoczesnego stawiania wymogów profesjonalnych i etycznych, a także – gwarancji ich dochowania.

Trybunał Konstytucyjny, orzekając w niniejszej sprawie, raz jeszcze podkreśla, że to (...) „zadaniem ustawodawcy (i przedmiotem jego odpowiedzialności) jest określenie optymalnego w danej sytuacji modelu przygotowania i wykonywania zawodu prawnika. Przyjęte rozwiązania cechować musi koherencja, równe traktowanie osób wykonujących poszczególne zawody prawnicze lub aspirujących do ich wykonywania, unikanie rozwiązań sprzyjających omijaniu prawa, a także przerzucaniu ryzyka niewłaściwie świadczonych usług prawniczych na odbiorców tych świadczeń (w tym zwłaszcza: gorzej sytuowanych, a więc wybierających usługi najtańsze)” (wyrok TK, sygn. K 30/06).

Trybunał Konstytucyjny podkreśla, że „Od decyzji ustawodawcy zależy nadto wyposażenie wykreowanych samorządów zawodowych w konstytucyjną gestię sprawowania pieczy nad należytym wykonywaniem zawodu. Trybunał Konstytucyjny nie decyduje o rodzajach, zasięgu i zasadach wykonywania prawniczych zawodów zaufania publicznego jako zawodów reglamentowanych. Decyzje w tym zakresie podjął – ustanawiając poszczególne ustawy o prawniczych zawodach zaufania publicznego – ustawodawca (Sejm i Senat). W zakresie, w którym regulacje te nie pozostają w kolizji z unormowaniami konstytucyjnymi, Trybunał Konstytucyjny musi je w pełni respektować wraz z przypisanym im donniemaniami ich konstytucyjności” (wyrok TK, sygn. K 6/06).

1.2. Stwierdzenia zawarte w uzasadnieniach orzeczeń w sprawach o sygn. K 6/06 i K 30/06 należy uzupełnić dalszymi konstatacjami, wynikającymi z dotychczasowego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Trybunał stwierdził w szczególności, że:

„Po pierwsze, to z woli ustawodawcy utrzymana została wielość reglamentowanych zawodów prawniczych, świadczących – w zróżnicowanym zakresie – kwalifikowane usługi prawnicze. Z woli ustawodawcy nie został wprowadzony (spotykany w systemach prawnych szeregu innych państw) jednolity system państwowego przygotowania do wykonywania zawodów prawniczych. Z woli ustawodawcy kształcenie to odbywa się w trybie różnych aplikacji i zostało powierzone poszczególnym samorządom prawniczym. Z woli ustawodawcy organy samorządu zawodowego zostały wyposażone w uprawnienie do prowadzenia i współokreślenia zasad odbywania odrębnych, właściwych dla danego zawodu prawniczego aplikacji, co podtrzymuje ustawa zmieniająca.

Po wtóre, ustawodawca – zachowując istotne dystynkcje pomiędzy trybem przygotowania do poszczególnych zawodów prawniczych – utrzymał, również w ustawie zmieniającej, daleko posunięte różnice w programach kształcenia, doborze przedmiotów oraz długości trwania poszczególnych aplikacji, a nadto – w zakresie wymagań dotyczących form praktyki zawodowej. Trybunał Konstytucyjny nie może nie dostrzegać tych różnic, stojąc zarazem na straży prawa każdego do równego traktowania przez władze publiczne (art. 32 ust. 1 zdanie 2 Konstytucji)” (wyroki TK w sprawach o sygn. K 6/06 oraz K 30/06).

2. Status prawny notariusza.

2.1. Ocenę zarzutów zawartych we wniosku Krajowej Rady Notarialnej należy poprzedzić analizą statusu notariusza, w tym szczególnych warunków, od których spełnienia zależy prawo do wykonywania tego zawodu, oraz samej specyfiki wykonywania tego zawodu.

Zgodnie z art. 11 ustawy – Prawo o notariacie na notariusza może być powołany ten, kto: 1) posiada obywatelstwo polskie i korzysta w pełni z praw cywilnych i obywatelskich, 2) jest nieskazitelnego charakteru i daje rękojmię prawidłowego wykonywania zawodu notariusza, 3) ukończył wyższe studia prawnicze w Rzeczypospolitej Polskiej i uzyskał tytuł magistra lub zagraniczne studia prawnicze uznane w Rzeczypospolitej Polskiej, 4) odbył aplikację notarialną, 5) złożył egzamin notarialny, 6) pracował w charakterze asesora notarialnego co najmniej 3 lata, 7) ukończył 26 lat. Wskazane w art. 11 pkt 4-6 wymagania nie dotyczą jednak: 1) profesorów i doktorów habilitowanych nauk prawnych, 2) osób, które zajmowały stanowisko sędziego lub prokuratora, 3) osób, które wykonywały zawód adwokata lub radcy prawnego przez co najmniej 3 lata, 4) osób, które co najmniej przez 3 lata zajmowały stanowisko radcy Prokuraturii Generalnej Skarbu Państwa (art. 12 § 1 ustawy – Prawo o notariacie).

Analizując postanowienia ustawy – Prawo o notariacie, a w szczególności przepisy zawarte w rozdziałach 2, 3, 4 oraz 7 działu I nie sposób nie zauważyć, że inaczej niż w wypadku zawodu adwokata czy radcy prawnego, samo złożenie egzaminu notarialnego (lub traktowanego równorzędnie innego egzaminu prawniczego) nie uprawnia do bezzwłocznego wykonywania zawodu notariusza. Konieczne jest bowiem uzyskanie nominacji Ministra Sprawiedliwości na stanowisko asesora notarialnego i wymagana jest praca w tym charakterze przez ustawowo określony okres trzech lat (por. art. 76 § 1 oraz art. 11 pkt 6 ustawy – Prawo o notariacie). Dopiero po spełnieniu tego wymagania asesor notarialny może ubiegać się o nominację na stanowisko notariusza.

Nominacji dokonuje Minister Sprawiedliwości po zasięgnięciu opinii właściwej terytorialnie izby notarialnej (art. 10 § 1 ustawy – Prawo o notariacie). Wyznaczenie siedziby kancelarii notarialnej, w której notariusz ma obowiązek urzędowania według ustawowo określonych reguł (np. w art. 14, art. 20, art. 21 i art. 22 ustawy – Prawo o notariacie) należy również, zgodnie z wspomnianym art. 10 § 1 ustawy – Prawo o notariacie, do Ministra Sprawiedliwości. Z przedstawionej analizy jednoznacznie wynika więc, że Ministrowi Sprawiedliwości przysługują przy dopuszczeniu do wykonywania zawodu notariusza newralgiczne kompetencje decyzyjne. Samorząd notarialny pełni na tym etapie jedynie funkcję opiniowania stosownych starań zainteresowanych podjęciem pracy asesora notarialnego, a następnie – wykonywaniem zawodu notariusza (por. art. 35 pkt 1 ustawy – Prawo o notariacie).

Trybunał Konstytucyjny w wyroku z 10 grudnia 2003 r. w sprawie o sygn. K 49/01 wypowiedział się w pełnym składzie o konstytucyjności przepisów wprowadzających maksymalną takse notarialną; podkreślił, że: „Pozycja notariusza różni się niewątpliwie od pozycji 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 k.k.) 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)” (OTK ZU nr 9/A/2003, poz. 101).

Trybunał Konstytucyjny podziela stanowisko wyrażone w sprawie o sygn. K 49/01, że 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. Trybunał Konstytucyjny stoi na stanowisku, że specyficzne funkcje notariuszy nie sprawiają, że zawód ten przestaje być zawodem zaufania publicznego, a utworzony w drodze ustawy samorząd notarialny traci funkcje i uprawnienia samorządu zawodowego, reprezentującego osoby wykonujące zawód zaufania publicznego i sprawującego pieczę nad należyтым wykonywaniem tego zawodu w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony.

3. Problemy konstytucyjne.

3.1. Po pierwsze, wnioskodawca dopatruje się naruszenia zasady demokratycznego państwa prawnego przez naruszenie zasady rzetelnej legislacji (art. 2 Konstytucji), a w szczególności – przez użycie pojęć nieostrych znaczeniowo i niedookreślonych.

Po drugie, wnioskodawca wskazuje jako wzorzec kontroli konstytucyjności art. 17 ust. 1 Konstytucji, tj. przepis traktujący o pieczy sprawowanej przez samorządy zawodowe, reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego, nad „należyтым wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony”. Naruszeniem tej pieczy, w ocenie wnioskodawcy, jest wprowadzona postanowieniami ustawy zmieniającej możliwość dokonania wpisu na listę notariuszy bez odbycia aplikacji notarialnej i złożenia egzaminu notarialnego, przystępowania do egzaminu notarialnego bez odbycia aplikacji, a także pozbawienie Krajowej Rady Notarialnej odpowiedniego do

sprawowanej pieczy wpływu na ustalanie zakresu egzaminu notarialnego oraz na skład komisji egzaminacyjnej.

Art. 17 ust. 1 Konstytucji nie zawiera generalnej klauzuli gwarantującej ustawodawcy możliwość kreowania dowolnych samorządów zawodowych o kompetencjach określanych na poziomie ustawy. Artykuł 17 ust. 1 Konstytucji traktuje o tworzeniu w drodze ustawy „zwykłej” samorządów zawodowych o cechach konstytucyjnie zdeterminowanych (samorzady reprezentujące osoby wykonujące zawody zaufania publicznego i sprawujące pieczę nad należyтым wykonywaniem tych zawodów, w granicach określonych konstytucyjnie). Ustawodawca może natomiast tworzyć w drodze ustawy inne samorzady (innych zawodów i o inaczej przez siebie określonych kompetencjach). Gdy tworzy – jak w wypadku notariuszy – samorząd zawodu zaufania publicznego, pozostaje związany wymaganiami zagwarantowania temu samorządowi uprawnień umożliwiających sprawowanie pieczy, o której mowa w art. 17 ust. 1 *in fine* Konstytucji.

Powierzenie samorządom zawodowym, reprezentującym zawody zaufania publicznego, „pieczy” nad należyтым wykonywaniem tych zawodów w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony wskazuje na konstytucyjne ograniczenie ustawodawcy, działającego w drodze ustawy. W wypadku kształtowania przez ustawę kompetencji samorządu zawodowego, powoduje konieczność zachowania „istoty” pieczy.

Na tle art. 17 ust. 1 Konstytucji swoboda wkraczania przez ustawodawcę w sfery związane z realizacją zadań samorządu zawodowego nie jest więc nieograniczona (zob. wyrok TK o sygn. K 30/06). Wymaga w szczególności zachowania uprawnień samorządu niezbędnych dla realizacji ustanowionej przez Konstytucję powinności sprawowania pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu zaufania publicznego.

4. Zarzut niezgodności art. 12 § 1 pkt 2 ustawy – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 3 ustawy zmieniającej, z art. 17 ust. 1 Konstytucji.

4.1. Zgodnie z art. 12 § 1 pkt 2 ustawy – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 3 ustawy zmieniającej, wymagania odbycia aplikacji notarialnej, złożenia egzaminu notarialnego oraz pracy w charakterze asesora notarialnego co najmniej 3 lata nie stosuje się do osób, które zajmowały stanowisko sędziego lub prokuratora. Uprzednio obowiązująca regulacja przewidywała podobną możliwość, wymagała jednak, by osoba ubiegająca się o powołanie na notariusza legitymowała się – co najmniej – trzyletnią praktyką na stanowisku sędziego lub prokuratora.

W ocenie wnioskodawcy dopuszczenie do wykonywania zawodu notariusza osób, które nie odbyły aplikacji notarialnej, nie złożyły egzaminu notarialnego, ewentualnie nie wykonywały przez odpowiedni okres (co najmniej 3 lata) zawodu sędziego lub prokuratora, narusza uprawnienia samorządu notarialnego w zakresie pieczy nad zawodem zaufania publicznego. Stwarza w ten sposób szansę podjęcia pracy w zawodzie notariusza także osobom, które nie mają stosownej i wystarczającej praktyki. Zdaniem wnioskodawcy, „zakwestionowane rozwiązanie godzi w przyjęty model kształcenia notariuszy, umożliwiając dokonywanie wpisu na listę notariuszy także osób, które nie posiadają żadnego przygotowania do wykonywania tego zawodu i takich osób, które uzyskały formalne uprawnienie do uzyskania wpisu na listę notariuszy przed wielu laty, nie wykonując następnie zawodu prawniczego albo wykonując go przez bardzo krótki okres czasu”.

4.2. Za w pełni adekwatne dla zgłoszonych zarzutów wnioskodawca uważa argumenty Trybunału Konstytucyjnego, podniesione w uzasadnieniu orzeczenia o sygn. K 6/06. W orzeczeniu tym, oceniając art. 66 ust. 1 pkt 2 ustawy – Prawo o adwokaturze,

regulujący możliwość wpisu na listę adwokatów bez odbycia aplikacji adwokackiej i egzaminu adwokackiego, Trybunał stwierdził, że wadą tych rozwiązań jest „brak ustawowego wymogu jakiegokolwiek stażu zawodowego, a nadto – nieokreślenie maksymalnego okresu, jaki upłynął od momentu złożenia – przez ubiegającego się o wpis na listę adwokatów – innego niż adwokacki egzaminu prawniczego. Dopuszcza to ubieganie się o wpis na listę adwokatów przez osoby, które uzyskały przed wielu laty dyplom wyższych studiów prawnych i odbyły inną niż adwokacka aplikację w całkowicie odmiennym systemie prawnym, bez weryfikacji znajomości aktualnie obowiązującego prawa. Nadto umożliwia dostęp do zawodu adwokata osobom bez jakiegokolwiek praktycznego doświadczenia prawniczego, w tym – bez profilującej umiejętności praktyczne aplikacji zakończonej egzaminem. Sytuacja ta stwarza niebezpieczeństwo nienależytego wykonywania zawodu. W tym zatem zakresie, jako nieodpowiadająca wymogom art. 17 ust. 1 Konstytucji, winna być (...) poddana przez ustawodawcę stosownej modyfikacji”.

4.3. Analizując zarzuty wysunięte we wniosku Krajowej Rady Notarialnej, Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że odwołanie się wnioskodawcy do argumentacji zawartej w uzasadnieniu w sprawie o sygn. K 6/06 nie jest w pełni adekwatne.

Trybunał Konstytucyjny podkreśla, w ślad za stanowiskiem Prokuratora Generalnego, że objęcie stanowiska sędziego czy prokuratora wymaga długiego i złożonego procesu kształcenia, na który składają się aktualnie: ukończenie trzyletniej aplikacji sądowo-prokuratorskiej (por. art. 10e ustawy z dnia 1 lipca 2005 r. o Krajowym Centrum Szkolenia Kadr Sądów Powszechnych i Prokuratury, Dz. U. z 2005 r. Nr 169, poz. 1410, ze zm.), złożenie egzaminu sędziowskiego lub prokuratorskiego oraz – jak dotychczas – obowiązkowej asesury – w wypadku asesora sądowego – trwającej do czterech lat (por. art. 135 § 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych, Dz. U. Nr 98, poz. 1070; dalej: prawo o ustroju sądów powszechnych), a w wypadku asesora prokuratorskiego – do trzech lat (por. art. 99 ust. 1 ustawy z 20 czerwca 1985 r. o prokuraturze, Dz. U. z 2008 r. Nr 7, poz. 39; dalej: ustawa o prokuraturze), a także przejście szczegółowej środowiskowej procedury weryfikacyjnej przed objęciem tychże stanowisk. Wymagania wobec osób ubiegających się o prawo do wykonywania zawodu sędziego czy prokuratora oraz poszczególne etapy ich kształcenia nie różnią się zasadniczo od wymagań dotyczących toku kształcenia notariuszy. Występują wprawdzie odrębności w tematyce szkoleń (wyraźne zwłaszcza w podczas dotychczasowej aplikacji prokuratorskiej), jednak co do zasady model kształcenia kandydatów na prokuratorów i sędziów oparty jest na aplikacji, po niej egzamin, a następnie na asesurze.

Należy zgodzić się ze stanowiskiem Prokuratora Generalnego, że wbrew twierdzeniom KRN, osoby wymienione w art. 12 § 1 pkt 2 ustawy – Prawo o notariacie wykazują przygotowanie prawnicze wystarczające (co do zasady) do podjęcia zawodu notariusza. Zarzutu niekonstytucyjności nie uzasadnia w szczególności argumentacja Rady, że czynności notarialne dokonywane przez notariusza, mające charakter dokumentu urzędowego, dotyczą władztwa o wymiarze publicznoprawnym. Rada nie uwzględniła okoliczności, że dla sędziego lub prokuratora kreowanie dokumentów urzędowych – już w toku asesury – wchodzi w zakres ich podstawowej działalności zawodowej.

Biorąc pod uwagę charakter czynności, które mogą być wykonywane przez sędziów czy prokuratorów, a także wymagane kwalifikacje – a w szczególności wymagania przewidziane w prawie o ustroju sądów powszechnych oraz ustawie o prokuraturze – dla osób ubiegających się o powołanie odpowiednio na sędziego czy prokuratora, Trybunał Konstytucyjny uznaje, że zarzut Krajowej Rady Notarialnej, która kwestionuje możliwość dopuszczenia do wykonywania zawodu notariusza sędziów czy

prokuratorów, jako osób niewykazujących się odpowiednią praktyką w zawodzie prawniczym – nie znajduje w pełni przekonującego uzasadnienia. Zgodnie bowiem z art. 61 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych kandydat ubiegający się o powołanie na stanowisko sędziego sądu rejonowego musi złożyć egzamin sędziowski lub prokuratorski (por. art. 61 § 1 pkt 6) oraz musi wykazać się odpowiednim stażem pracy w charakterze asesora sądowego, prokuratorskiego (co najmniej trzy lata) lub referendarza sądowego (pięć lat, por. art. 61 § 1 pkt 7). Art. 14 ust. 1 ustawy o prokuraturze przewiduje natomiast, że przy ubieganiu się o powołanie na prokuratora należy mieć złożony egzamin prokuratorski lub sędziowski (art. 14 ust. 1 pkt 6) i wykazać się stażem pracy w charakterze asesora prokuratorskiego lub sądowego (co najmniej rok) bądź odbyć w wojskowych jednostkach organizacyjnych prokuratury okres służby przewidziany w przepisach o służbie wojskowej żołnierzy zawodowych (art. 14 ust. 1 pkt 7).

4.4. W ocenie Trybunału Konstytucyjnego wnioskodawca nie przytoczył w szczególności przekonujących argumentów uzasadniających tezę, że art. 12 § 1 pkt 2 ustawy – Prawo o notariacie uniemożliwia w sprecyzowanym przez wnioskodawcę zakresie lub istotnie ogranicza sprawowanie przez samorząd notarialny konstytucyjnej pieczy nad należytym wykonywaniem zawodu notariusza. Tylko takie argumenty czyniłyby zasadnym zarzut naruszenia przez art. 12 § 1 pkt 2 ustawy – Prawo o notariacie art. 17 ust. 1 Konstytucji. Poza okolicznością nieobycia aplikacji notarialnej zakończonej egzaminem oraz asesury notarialnej wnioskodawca nie przytoczył innych racji, które wskazywałyby jednoznacznie na brak wystarczających kwalifikacji prawniczych sędziów lub prokuratorów aspirujących do podjęcia pracy w zawodzie notariusza, co mogłoby posłużyć do formułowania wątpliwości dotyczących respektowania art. 17 ust. 1 Konstytucji. Nie sprecyzował też innych okoliczności, które uniemożliwiają samorządowi notarialnemu sprawowanie pieczy nad wykonywaniem zawodu w odniesieniu do notariuszy, którzy już skorzystali z możliwości przewidzianej w art. 12 § 1 pkt 2 ustawy – Prawo o notariacie. Wnioskodawca zdaje się ponadto nie uwzględniać faktu, że czynności notarialne mogą być przedmiotem oceny prawnej dokonywanej przez sądy. Okoliczność ta podważa zasadność kwestionowania kwalifikacji sędziów do ubiegania się o podjęcie pracy w zawodzie notariusza. Skoro bowiem sądy (a więc – sędziowie) weryfikują poprawność czynności notarialnych, to trudno zasadnie twierdzić, że ich kwalifikacje prawnicze nie dorównują kwalifikacjom notariuszy.

Z tych wszystkich względów Trybunał Konstytucyjny uznaje, że okoliczności przytoczone przez wnioskodawcę nie pozwalają na obalenie domniemania konstytucyjności art. 12 § 1 pkt 2 ustawy – Prawo o notariacie.

5. Zarzut niezgodności art. 12 § 2 pkt 2-4, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 3 ustawy zmieniającej, z art. 2 i art. 17 ust. 1 Konstytucji.

5.1. Treść art. 12 § 2 pkt 2-4 ustawy – Prawo o notariacie jest analogiczna do treści unormowań zawartych w art. 66 ust. 1a pkt 2-4 ustawy – Prawo o adwokaturze, w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 17 lit. b ustawy zmieniającej, oraz art. 25 ust. 2 pkt 2-4 ustawy o radcach prawnych, w brzmieniu nadanym przez art. 2 pkt 6 lit. b ustawy nowelizującej.

Trybunał Konstytucyjny, orzekając w sprawach o sygn. K 6/06 oraz K 30/06, dokonał zatem oceny konstytucyjności unormowań tej samej treści, co kwestionowany obecnie art. 12 § 2 pkt 2-4 ustawy – Prawo o notariacie. Zgodnie z tym przepisem, do złożenia egzaminu notarialnego bez odbycia aplikacji mogą przystąpić: osoby, które po ukończeniu wyższych studiów prawniczych były zatrudnione na podstawie umowy o pracę

na stanowiskach związanych ze stosowaniem lub tworzeniem prawa przez okres co najmniej 5 lat w okresie nie dłuższym niż 8 lat przed złożeniem wniosku o dopuszczenie do egzaminu notarialnego (pkt 2), osoby, które po ukończeniu wyższych studiów prawnych wykonywały osobiście, w sposób ciągły na podstawie umów, do których stosuje się przepisy o zleceniu, usługi polegające na stosowaniu lub tworzeniu prawa przez okres co najmniej 5 lat w okresie nie dłuższym niż 8 lat przed złożeniem wniosku o dopuszczenie do egzaminu notarialnego (pkt 3), osoby, które po ukończeniu wyższych studiów prawnych prowadziły, przez okres co najmniej 5 lat w okresie nie dłuższym niż 8 lat przed złożeniem wniosku o dopuszczenie do egzaminu notarialnego, działalność gospodarczą wpisaną do ewidencji działalności gospodarczej, jeżeli przedmiot tej działalności obejmował świadczenie pomocy prawnej, w rozumieniu ustawy – Prawo o adwokaturze lub ustawy o radcach prawnych (pkt 4).

5.2. Dokonawszy kontroli zgodności z Konstytucją przytoczonych tu unormowań, Trybunał Konstytucyjny, podtrzymuje swe stanowisko wyrażone w sentencjach i uzasadnieniach wyroków w sprawach o sygn. K 6/06 i K 30/06. Ze względów analogicznych do wyłożonych w uzasadnieniach przywołanych tu wyroków Trybunał Konstytucyjny stwierdza, że art. 12 § 2 pkt 2-4 ustawy – Prawo o notariacie jest niezgodny z art. 2 Konstytucji.

5.3. Orzekając o niezgodności z zasadą dostatecznej określoności prawa, wynikającą z art. 2 Konstytucji (zasada państwa prawnego), przepisów – art. 12 § 2 pkt 2-4 ustawy – Prawo o notariacie, Trybunał kierował się następującymi względami:

W wypadku unormowania art. 12 § 2 pkt 2 ustawy – Prawo o notariacie Trybunał Konstytucyjny wskazał w uzasadnieniach przytoczonych tu orzeczeń na brak dostatecznej precyzji wyodrębnienia osób „zatrudnionych na podstawie umowy o pracę na stanowiskach związanych ze stosowaniem lub tworzeniem prawa” przez wymagany okres co najmniej pięciu lat. Użyte w art. 12 § 2 pkt 2 sformułowanie „stanowiska związane ze stosowaniem lub tworzeniem prawa” nie precyzuje rodzaju wzmiankowanej tu „więzi” (natury prawnej „związania”) stanowiska z rozległymi i złożonymi procesami „tworzenia” oraz „stosowania” prawa. Sformułowanie to nie wskazuje, czy chodzi o udział merytoryczny tak wskazanych osób w „tworzeniu” lub „stosowaniu” prawa, czy także – o zatrudnienie na stanowiskach niewymagających umiejętności prawnych.

Użyte w kwestionowanym fragmencie przepisu określenia nie sprecyzowały dostatecznie rodzaju wykonywanych czynności (skali ich związku merytorycznego z procesem „tworzenia” lub „stosowania” prawa). Nadto nie wykluczają osób zatrudnionych na stanowiskach o nader wąskim zakresie stosowania jednej dziedziny prawa (np. tylko celnego, podatkowego, budowlanego) i – w konsekwencji – nader wąskich (fragmentarycznych) doświadczeniach zawodowych, jeśli oceniać je z perspektywy umiejętności niezbędnych do wykonywania zawodu notariusza.

Brak dostatecznej określoności i wynikająca stąd możliwość dowolnej interpretacji art. 12 § 2 pkt 2 ustawy – Prawo o notariacie nasuwają – w pewnym stopniu – zastrzeżenia także co do zgodności tak niedookreślonej regulacji z art. 17 ust. 1 Konstytucji. Niemniej – w ocenie Trybunału – wnioskodawca nie przytoczył przekonujących argumentów na rzecz tezy o niezgodności art. 12 § 2 pkt 2 ustawy – Prawo o notariacie także z art. 17 ust. 1 Konstytucji. Nie wskazał w szczególności zakresu kolizji wspomnianych unormowań.

Trybunał Konstytucyjny, związany zakresem wniosku i zawartej w nim argumentacji, uznał w tej sytuacji, że kwestionowany art. 12 § 2 pkt 2 ustawy – Prawo o notariacie jest niezgodny z zasadą dostatecznej określoności prawa, tj. art. 2 Konstytucji i zawarta tam zasadą państwa prawnego, w pozostałym natomiast zakresie postępowanie

umorzył z powodu niemożności wyjścia poza zakres zarzutów wnioskodawcy, a tym samym – ze względu na niedopuszczalność orzekania.

Analogiczne wątpliwości nasuwa art. 12 § 2 pkt 4 ustawy – Prawo o notariacie uprawniający do przystąpienia do egzaminu notarialnego (bez odbycia aplikacji) osoby z wyższym wykształceniem prawniczym, „które prowadziły przez okres co najmniej 5 lat (...) działalność gospodarczą (...), jeśli przedmiot tej działalności obejmował świadczenie pomocy prawnej (...)”. Przepis ten nie wymaga jednak, by osoby prowadzące taką działalność gospodarczą przez okres wskazany (a nawet – jakikolwiek) zajmowały się osobiście i w sposób ciągły świadczeniem pomocy prawnej. Co więcej, świadczenie pomocy prawnej mogło *de facto* stanowić jedynie przedmiot deklarowanej i wpisanej do ewidencji, choć niekoniecznie realnie wykonywanej przez te osoby, działalności. W tej sytuacji Trybunał Konstytucyjny uznał, że z powodu swej niedostatecznej określoności i możliwości objęcia zakresem osób bez osobistego doświadczenia w świadczeniu pomocy prawnej przez wymagany okres pięciu lat, art. 12 § 2 pkt 4 ustawy – Prawo o notariacie jest niezgodny z art. 2 Konstytucji i wynikającą z tego przepisu zasadą dostatecznej określoności prawa.

Jeśli chodzi o art. 12 § 2 pkt 3 ustawy – Prawo o notariacie, umożliwiający dopuszczenie do egzaminu notarialnego bez uprzedniego odbycia aplikacji notarialnej „osób, które po ukończeniu wyższych studiów prawniczych wykonywały osobiście w sposób ciągły, na podstawie umów, do których stosuje się przepisy o zleceniu, usługi polegające na stosowaniu lub tworzeniu prawa przez okres co najmniej 5 lat w okresie nie dłuższym niż 8 lat przed złożeniem wniosku o dopuszczenie do egzaminu notarialnego”, należy zauważyć, że tworzenie prawa pozostaje w gestii państwowych organów prawotwórczych lub też, w wypadku prawa miejscowego, w gestii organów stanowiących samorządu terytorialnego.

Określenie dotyczące „wykonywania (...) usług polegających na tworzeniu prawa” nie ma realnego odpowiednika w obowiązującym systemie prawnym RP. Wprowadzenie tego określenia jest zatem przejawem niestaranności i niefrasobliwości językowej ustawodawcy. Równie nieokreślone i potencjalnie mylące jest pojęcie „usług świadczonych na podstawie umów, do których stosuje się przepisy o zleceniu, polegających na stosowaniu prawa”. Stosowanie prawa (w znaczeniu ścisłym) pozostaje funkcją organów władzy publicznej (zob. wyrok TK, sygn. K 30/06). Nie do przyjęcia, w obowiązującym systemie prawnym, jest powierzenie tak pojmowanej funkcji stosowania prawa osobom fizycznym w oparciu o zawarcie umów, do których stosuje się przepisy o zleceniu.

Wobec nieokreśloności (i wynikającej stąd wieloznaczności), art. 12 § 2 pkt 2-4 ustawy – Prawo o notariacie, w brzmieniu znowelizowanym, nie spełnia wymagań poprawnej legislacji i przez to jest niezgodny z art. 2 Konstytucji. Wnioskodawca, wbrew powinności określonej w art. 32 ust. 1 pkt 4 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym, nie przedstawił we wniosku, będącym przedmiotem rozpoznania, argumentacji na rzecz związku unormowania art. 12 § 2 pkt 3 i 4 z upoważnieniem samorządu notarialnego do sprawowania pieczy nad należytych wykonywaniem zawodu notariusza oraz wymaganego uzasadnienia zarzutu niezgodności z art. 17 ust. 1 Konstytucji kwestionowanego unormowania. W tej sytuacji Trybunał Konstytucyjny związany granicami wniosku i zawartą tam argumentacją postanowił umorzyć postępowanie w zakresie zarzucanej niezgodności art. 12 § 2 pkt 3 i 4 ustawy – Prawo o notariacie z art. 17 ust. 1 Konstytucji z powodu niedopuszczalności orzekania.

6. Zarzut niezgodności art. 12 § 3 i 4 ustawy – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 3 ustawy zmieniającej, z art. 2 i art. 17 ust. 1 Konstytucji.

6.1. Rozpatrując zarzut niezgodności art. 12 § 3 ustawy – Prawo o notariacie z art. 2 i art. 17 ust. 1 Konstytucji, Trybunał Konstytucyjny zważył, co następuje:

Kwestionowany przepis brzmi „Pięcioletni okres zatrudnienia w ramach stosunku pracy, o którym mowa w § 2 pkt 2, ustala się jako sumę okresów pracy, obliczonych z zachowaniem proporcjonalności ich wymiaru”.

W brzmieniu tym przepis odwołuje się bezpośrednio do unormowania art. 12 § 2 pkt 2 ustawy – Prawo o notariacie. Unormowanie to posługuje się określeniem „osoby, które po ukończeniu wyższych studiów prawnych były zatrudnione na podstawie umowy o pracę na stanowiskach związanych ze stosowaniem lub tworzeniem prawa przez okres co najmniej 5 lat”. Przytoczone tu określenie, jak już stwierdził Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniach w sprawach o sygn. K 6/06 oraz K 30/06, charakteryzuje niedostateczną określoną, prowadzącą się do nie dość precyzyjnego określenia charakteru „związania” wskazanych w rozpatrywanym przepisie stanowisk ze złożonymi i wielopostaciowymi procesami „stosowania prawa” oraz „tworzenia prawa”. Uniemożliwia to, w dokonanej ocenie Trybunału Konstytucyjnego, precyzyjne wydzielenie z szerszego kręgu osób – osób z wyższym wykształceniem prawniczym i co najmniej pięcioletnim stażem pracy, które na podstawie art. 12 § 2 pkt 2 ustawy – Prawo o notariacie, byłyby uprawnione do składania egzaminu notarialnego bez uprzedniego odbycia aplikacji notarialnej. Brak precyzji w określeniu kręgu stanowisk uzasadnia, w ocenie Trybunału, trafność zarzutu nieokreśloności prawa i przez to naruszenie zasady poprawnej legislacji, stanowiącej element składowy zasady państwa prawa, statuowanej w art. 2 Konstytucji.

Skoro przepis, do którego odwołuje się bezpośrednio art. 12 § 3 ustawy – Prawo o notariacie, został uznany za niedostatecznie określony i przez to niezgodny z wymaganiami poprawnej legislacji (art. 2 Konstytucji), to również przepis odsyłający, w części, w której odwołuje się do wyliczenia stanowisk w art. 12 § 2 pkt 2 uznanym za niedostatecznie określony (i przez to niezgodny z wymogiem poprawnej legislacji), winien być uznany za dotknięty tą samą wadą. Uzasadnia to uznanie art. 12 § 3 ustawy – Prawo o notariacie, w zakresie dotyczącym niedookreślonego oznaczenia stanowisk (i osób zatrudnionych na tych stanowiskach), za niezgodny z wymaganiami poprawnej legislacji, a w konsekwencji – z zasadą państwa prawnego (art. 2 Konstytucji).

Również ujęcie przepisu art. 12 § 3 ustawy – Prawo o notariacie, niezależnie od odesłania do § 2 pkt 2, może generować w toku wykładni wątpliwości w stopniu granicznym z nieusuwalną wieloznacznością tego przepisu. Dotyczy to, w szczególności, wrażenia „suma okresów pracy obliczonych z zachowaniem proporcjonalności ich wymiaru”. Można domniemywać, że ustawodawca zmierzał do uregulowania sposobu sumowania okresów zatrudnienia w niepełnym wymiarze czasu pracy (na tzw. ułamkach etatu). Zamiar swój ustawodawca zwerbalizował w sposób wysoce zawily i nie w pełni jednoznaczny, posługując się niejasnym znaczeniowo określeniem „z zachowaniem proporcjonalności ich wymiaru”. Proporcjonalność pozostaje zawsze określoną relacją dwóch lub większej liczby wartości mierzalnych ilościowo, które powinny być jednoznacznie wskazane przez prawodawcę.

Trybunał Konstytucyjny nie dopatrywał się natomiast we wniosku Krajowej Rady Notarialnej uzasadnienia zarzucanej niezgodności art. 12 § 3 ustawy – Prawo o notariacie, z art. 17 ust. 1 Konstytucji. Zgodnie z art. 32 ust. 1 pkt 4 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym na wnioskodawcy ciąży obowiązek sformułowania i uzasadnienia zarzutu oraz przytoczenia dowodów na jego poparcie (por. wyrok sygn. K 30/06). Trybunał Konstytucyjny związany granicami wniosku i zawartą tam argumentacją, postanowił w tej sytuacji umorzyć postępowanie w sprawie zarzutu niezgodności art. 12 § 3

znowelizowanej ustawy z art. 17 ust. 1 Konstytucji ze względu na niedopuszczalność wydania wyroku.

6.2. Wnioskodawca zakwestionował również zgodność art. 12 § 4 ustawy – Prawo o notariacie z art. 2 i art. 17 Konstytucji. Zaskarżony przepis odnosi się do osób wskazanych w art. 12 § 2 ustawy – Prawo o notariacie (tj. osób, które mogły ubiegać się o powołanie na notariusza bez odbycia aplikacji notarialnej; złożenia egzaminu notarialnego i pracy w charakterze asesora notarialnego co najmniej 3 lat). Zawiera on również odesłanie do art. 11 pkt 1-3 i 7 ustawy – Prawo o notariacie, który formułuje ogólne wymogi dla osób ubiegających się o powołanie na notariusza (tj. posiadanie obywatelstwa polskiego i korzystanie w pełni z praw cywilnych i obywatelskich, nieskazitelną charakter i rękojmią prawidłowego wykonywania zawodu notariusza, ukończenie wyższych studiów prawnych w Rzeczypospolitej Polskiej i uzyskanie tytułu magistra lub zagranicznych studiów prawnych uznanych w Rzeczypospolitej Polskiej, ukończenie 26 lat).

Art. 12 § 2 pkt 2-4 ustawy – Prawo o notariacie, do którego odwołuje się art. 12 § 4, uznany został za niespełniający wymagań poprawnej legislacji i przez to za niezgodny z art. 2 Konstytucji (pkt 6 części III uzasadnienia). Bezpośrednim i podstawowym skutkiem prawnym „orzeczenia o niezgodności” jest utrata mocy obowiązującej przez badany akt normatywny. Wynika to w sposób wyraźny z art. 190 ust. 3 Konstytucji. Utratę mocy obowiązującej należy rozumieć jako „bezwzględne, bezwarunkowe i bezpośrednie zniesienie (kasację) przepisów (norm) wskazanych w orzeczeniu”, a jej konsekwencją jest to, że „akt normatywny lub jego część zostają usunięte z porządku prawnego, przestają być jego elementem” (por. postanowienie TK z 21 marca 2000 r., o sygn. K 4/99, OTK ZU nr 2/2000, poz. 65).

Zarówno *petitum*, jak i uzasadnienie wniosku wskazuje wyraźnie, że wnioskodawca kwestionuje zgodność art. 12 § 4 ustawy – Prawo o notariacie, w zakresie, w jakim występuje on i jest stosowany jako przepis związkowy przy sięganiu po unormowania art. 12 § 2 pkt 2-4. Skoro skutkiem orzeczenia przez Trybunał Konstytucyjny, że zaskarżony przepis prawa (norma) jest niekonstytucyjny, jest eliminacja tego przepisu (normy) z porządku prawnego, to ocena konstytucyjności art. 12 § 4 ustawy – Prawo o notariacie, traktowanego jako przepis odsyłający do przepisów uznanych za niekonstytucyjne, nie wymaga oddzielnej analizy. Z tej przyczyny postępowanie w tym zakresie umorzono z uwagi na zbędność orzekania. Nie wyłącza to możliwości stosowania art. 12 § 4 ustawy – Prawo o notariacie jako przepisu związkowego w odniesieniu do art. 12 § 2 pkt 1, 5 i 6 tej ustawy.

7. Zarzut niezgodności art. 74 § 1 ustawy – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy zmieniającej, w związku z art. 71b § 1 i art. 71f § 1-3 ustawy – Prawo o notariacie, dodanymi przez art. 3 pkt 16 ustawy zmieniającej, z art. 17 ust. 1 Konstytucji.

7.1. Zakwestionowane przepisy dotyczą zasad kształtowania składu komisji egzaminu notarialnego. Wskazany regulacjom wnioskodawca zarzuca, że pozbawiają samorząd notarialny pieczy nad zawodem zaufania publicznego, w ten sposób, że przedstawiciele samorządu nie mają wystarczającego – w ocenie wnioskodawcy – udziału w składzie komisji egzaminacyjnej przeprowadzającej egzamin zawodowy.

7.2. Unormowania regulujące zasady przeprowadzania i przebiegu egzaminu adwokackiego oraz radcowskiego były już przedmiotem rozpoznania Trybunału Konstytucyjnego odpowiednio w sprawach o sygn. K 6/06 oraz K 30/06. Oceniając

zarzuty dotyczące art. 78 ust. 1 ustawy – Prawo o adwokaturze, w brzmieniu nadanym ustawą zmieniającą, oraz art. 36¹ ust. 1 ustawy o radcach prawnych, w brzmieniu nadanym ustawą zmieniającą, Trybunał Konstytucyjny uznał, że kwestionowane przepisy są niezgodne z art. 17 ust. 1 Konstytucji.

W wyroku w sprawie K 6/06 w odniesieniu do egzaminu adwokackiego Trybunał Konstytucyjny stwierdził, że „(...) w kontekście art. 17 ust. 1 Konstytucji konieczne jest zagwarantowanie organom samorządu adwokackiego odpowiedniego wpływu na kształtowanie zasad odbywania aplikacji oraz na zakres merytoryczny egzaminu adwokackiego, stanowiącego sprawdzian umiejętności w zakresie wykonywania zawodu adwokata”. Jednocześnie Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że z unormowania art. 17 ust. 1 Konstytucji nie wynika ujęta ilościowo dyrektywa dotycząca liczbowego udziału przedstawicieli samorządu notarialnego w składzie komisji egzaminacyjnej przeprowadzającej egzamin notarialny.

7.3. Ocena zarzutu niezgodności art. 74 § 1 ustawy – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy zmieniającej, w związku z art. 71b § 1 i art. 71f § 1-3 ustawy – Prawo o notariacie, dodanymi przez art. 3 pkt 16 ustawy zmieniającej, z art. 17 ust. 1 Konstytucji wymaga kilku uwag wstępnych.

Po pierwsze, Krajowa Rada Notarialna nie przedstawiła przekonującego uzasadnienia, że uczestnictwo tylko dwóch przedstawicieli samorządu w składzie komisji egzaminacyjnej uniemożliwia sprawowanie przez samorząd notarialny pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu notariusza, w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony. Po drugie, wnioskodawca nie wskazał zakresu, w jakim wspomniana tu reprezentacja samorządu uniemożliwia lub utrudnia podejmowanie czynności, przez które samorząd notarialny realizuje – w granicach interesu publicznego i dla jego ochrony – pieczę nad wykonywaniem zawodu przez notariuszy bądź asesorów notarialnych.

W ocenie Trybunału Konstytucyjnego tylko wykazanie potencjalnego wpływu kwestionowanej reprezentacji samorządu w składzie komisji egzaminacyjnej na uniemożliwienie lub istotne ograniczenie wykonywania pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu, wraz z przytoczonymi dowodami, czyniłoby zasadnym merytorycznie zarzut dotyczący niezgodności art. 74 § 1 ustawy – Prawo o notariacie z art. 17 ust. 1 Konstytucji.

Wobec braku przekonującego uzasadnienia zarzutu i przywołania dowodów na jego poparcie Trybunał Konstytucyjny, kierując się zasadą związania granicami wniosku oraz domniemaniem konstytucyjności kwestionowanych przepisów, nie dostrzega wystarczających argumentów za obaleniem domniemania konstytucyjności art. 74 § 1 ustawy – Prawo o notariacie.

W ocenie Trybunału „piecza nad należyтым wykonywaniem zawodu” sprawowana przez samorząd notarialny odnosi się zasadniczo do „wykonywania zawodu”. Czynności składające się na egzamin notarialny nie są – w znaczeniu ścisłym – czynnościami wykonywania zawodu notariusza (jakkolwiek złożenie egzaminu notarialnego – lub traktowanego równoważnie zawodowego egzaminu prawniczego – warunkuje ubieganie się o stanowisko asesora notarialnego, a następnie – powołanie na notariusza, uruchomienie kancelarii i – w konsekwencji – podjęcie pracy w tym zawodzie). W tej sytuacji pożądane było bardziej jednoznaczne sprecyzowanie sposobu postrzegania przez wnioskodawcę relacji między unormowaniem art. 74 § 1 ustawy – Prawo o notariacie a art. 17 ust. 1 Konstytucji.

Trybunał Konstytucyjny podkreśla, że wnioskodawca, formułując zarzut, nie sprecyzował, czy chodzi przede wszystkim o większościowy udział przedstawicieli samorządu w składzie komisji przeprowadzającej egzamin, czy też o odpowiedni dla sprawowania pieczy udział w składzie zespołu formułującego zestawy pytań i tematów na potrzeby egzaminu. W ocenie Trybunału wymóg odpowiedniego (adekwatnego) udziału winien być rozumiany jako możliwość uczestniczenia samorządu w działaniach związanych z określeniem zakresu egzaminu, a w dalszej kolejności – zgodnie z naturą egzaminu – jako uczestnictwo w sprawdzaniu umiejętności niezbędnych do wykonywania zawodu.

Biorąc wszystkie wspomniane okoliczności pod uwagę, Trybunał Konstytucyjny uznał, że okoliczności przytoczone jako uzasadnienie zarzutu – niezależnie od swej wymowy – nie pozwalają na obalenie domniemania konstytucyjności kwestionowanego art. 74 § 1 ustawy – Prawo o notariacie.

Trybunał Konstytucyjny dostrzega okoliczność, że pozostali członkowie komisji egzaminacyjnej nie mogą być – wskutek ujęcia postanowień ustawy – Prawo o notariacie – notariuszami. Powody takiego ujęcia odpowiednich przepisów ustawy nie są znane i nie wydają się w pełni przemyślane. Wnioskodawca jednakże nie podnosi tej okoliczności w rozpoznawanym wniosku, co nie pozwala na objęcie jej zakresem orzekania.

8. Zarzut niezgodności art. 74 § 2 ustawy – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy zmieniającej, w zakresie, w jakim dotyczy osób wymienionych w art. 12 § 2 pkt 2-4 ustawy – Prawo o notariacie, z art. 2 i art. 17 ust. 1 Konstytucji.

8.1. Oceniając zgodność art. 74 § 2 ustawy – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy zmieniającej, z art. 2 i art. 17 ust. 1 Konstytucji, Trybunał Konstytucyjny uznał za zasadne dokonanie rozróżnienia trzech grup osób, do których odnosi się dyspozycja tego przepisu uprawniająca do przystępowania do egzaminu notarialnego. Nie budzi zastrzeżeń, co do zgodności z przywołanymi wzorcami kontroli konstytucyjności, grupa osób wymienionych w pierwszej kolejności, które ukończyły aplikację notarialną i otrzymały zaświadczenie o jej odbyciu.

Oprócz tej grupy kwestionowany przepis umożliwia przystąpienie do egzaminu notarialnego osób, o których mowa w art. 12 § 2 ustawy – Prawo o notariacie. Art. 12 § 2 tej ustawy dotyczy osób, które nie odbyły aplikacji notarialnej, i obejmuje zarówno osoby wskazane w art. 12 § 2 pkt 1, 5, i 6 tej ustawy, co do których nie został sformułowany zarzut niekonstytucyjności, jak i osoby określone w art. 12 § 2 pkt 2, 3 i 4, które to unormowania Trybunał Konstytucyjny uznaje za niespełniające wymogu dostatecznej określoności i przez to niezgodne z zasadą poprawnej legislacji, stanowiącej składową zasadę państwa prawa (art. 2 Konstytucji).

Trybunał Konstytucyjny uznaje za niezgodny z art. 2 Konstytucji (tj. zasadą dostatecznej określoności prawa) ten segment regulacji art. 74 § 2 ustawy – Prawo o notariacie, w którym artykuł ten odsyła do unormowań art. 12 § 2 pkt 2-4 ustawy – Prawo o notariacie i dotyczy osób wymienionych w art. 12 § 2 pkt 2-4 tej ustawy. Skoro bowiem krąg osób wskazanych w tych przepisach nie został określony w sposób odpowiadający wymogom poprawnej legislacji (art. 2 Konstytucji), to nieokreśloność ta rozciąga się również na krąg osób, do których znajduje zastosowanie art. 74 § 2 ustawy znowelizowanej.

Wnioskodawca wbrew powinności statuowanej w art. 32 ust. 1 pkt 4 ustawy o Trybunale Konstytucyjnym nie sprecyzował natomiast argumentów przemawiających za

niezgodnością art. 74 § 2 z art. 17 ust.1 Konstytucji. W tej sytuacji Trybunał Konstytucyjny postanowił umorzyć postępowanie z uwagi na niedopuszczalność wydania wyroku.

9. Zarzut niezgodności art. 74 § 6 ustawy – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy zmieniającej, z art. 17 ust. 1 Konstytucji.

9.1. Krajowa Rada Notarialna zakwestionowała zgodność art. 74 § 6 ustawy – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy zmieniającej, z art. 17 ust. 1 Konstytucji.

Zakwestionowany przepis znowelizowanej ustawy dotyczy upoważnienia Ministra Sprawiedliwości – i to na zasadzie wyłączności – do sporządzenia zestawu pytań i tematów na potrzeby egzaminu notarialnego. Inaczej niż w odniesieniu do zasad organizacji aplikacji notarialnej, zaskarżona regulacja nie przewiduje konieczności uzgadniania wspomnianego zestawu pytań i tematów z Krajową Radą Notarialną ani też z innymi organami samorządu notarialnego; nie wspomina też o innych formach nakazanego ustawowo współdziałania Ministra Sprawiedliwości z samorządem notarialnym.

9.2. Regulacja analogiczna do zamieszczonej w art. 74 § 6 ustawy – Prawo o notariacie, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy zmieniającej – tj. art. 78 ust. 6 ustawy – Prawo o adwokaturze, w brzmieniu nadanym przez art. 1 pkt 19 ustawy zmieniającej, oraz art. 36¹ ust. 6 ustawy o radcach prawnych, w brzmieniu nadanym przez art. 2 pkt 19 ustawy zmieniającej, była już przedmiotem oceny Trybunału Konstytucyjnego w sprawach o sygn. K 6/06 i K 30/06.

9.3. Identyczność kwestionowanej regulacji, a także argumenty przywołane przez wnioskodawcę w celu poparcia zarzutu uzasadniają odwołanie się przez Trybunał Konstytucyjny do swych stanowisk wyrażonych w sprawach o sygn. K 6/06 oraz K 30/06. Podtrzymawszy w pełni argumenty przytoczone w uzasadnieniach wspomnianych tu wyroków, Trybunał Konstytucyjny uznaje zatem, że art. 74 § 6 znowelizowanej ustawy, w brzmieniu nadanym przez art. 3 pkt 19 ustawy zmieniającej, w zakresie, w jakim pomija wymóg współdziałania w określeniu zakresu przedmiotowego zestawu pytań i tematów egzaminu notarialnego, sporządzanego przez Ministra Sprawiedliwości, z samorządem notarialnym odpowiedzialnym za prowadzenie aplikacji notarialnej, uniemożliwiając temu samorządowi sprawowanie pieczy nad weryfikacją przygotowania zawodowego do wykonywania zawodu notariusza, jest niezgodny z art. 17 ust. 1 Konstytucji.

9.4. Orzekając o niekonstytucyjności art. 74 § 6 ustawy – Prawo o notariacie, Trybunał Konstytucyjny wziął pod uwagę pewną niekonsekwencję ustawodawcy, który pozostawił prowadzenie aplikacji notarialnej w gestii samorządu notarialnego, natomiast nie przewidział odpowiedniego mechanizmu gwarantującego koherencję profilu przygotowania zawodowego w ramach prowadzonej przez samorząd aplikacji z tematyką pytań stawianych na wieńczącym aplikację egzaminie notarialnym. Jeśli uznać, że ustawodawca powierzył prowadzenie aplikacji notarialnej pieczy samorządu notariuszy, to przekazanie ustalania zestawu pytań i tematów na egzamin wyłącznie do kompetencji całkiem innego podmiotu, działającego ponadto bez uzgodnienia lub porozumienia czy konsultacji z instytucją prowadzącą aplikację, dopuszcza możliwość wystąpienia rozbieżności między zakresem przedmiotowym i profilem kształcenia w trakcie aplikacji notarialnej a zakresem przedmiotowym egzaminu notarialnego. Może to wprowadzać w błąd aplikantów notarialnych przygotowujących do egzaminu w odmiennym zakresie i

zmniejszyć ich szansę zdania egzaminu, przy założeniu, że aplikacja jest zasadniczą formą przygotowania do egzaminu i podjęcia czynności asesora notarialnego. A więc, zapewne wbrew *ratio legis* nowelizacji ustawy notarialnej, może się zmniejszyć liczba osób uzyskujących prawo ubiegania się o powołanie na asesora notarialnego, a następnie – notariusza.

Brak porozumienia między prowadzącym aplikację samorządem notarialnym a podmiotem ustalającym zakres tematyczny egzaminu notarialnego (przy sporządzaniu zestawu pytań i tematów do tego egzaminu) prowadzi do ograniczenia możliwości sprawowania przez samorząd notarialny efektywnej pieczy nad jednym z podstawowych sprawdzianów przygotowania zawodowego kandydatów na notariuszy, jakim jest egzamin notarialny. Należy podkreślić, że w odniesieniu do osób, które zostały uprawnione (na podstawie art. 12 § 2 pkt 1, 5 i 6 znowelizowanej ustawy) do przystąpienia do egzaminu bez odbycia aplikacji notarialnej, egzamin notarialny stał się zasadniczym sprawdzianem otwierającym drogę do ubiegania się o powołanie na asesora notarialnego i notariusza. Osoby te nie były uprzednio poddane „pieczy” samorządu w trakcie odbywania aplikacji; wpływ na zakres przedmiotowy egzaminu (zestaw pytań i tematów) jest zatem jedyną sposobnością oddziaływania samorządu na weryfikację przygotowania zawodowego zdających egzamin notarialny. Znaczenie zagwarantowania tego wpływu jest bardziej wyraziste, jeżeli wziąć pod uwagę, że stosownie do art. 74 § 1 w związku z art. 71f § 1-3 znowelizowanej ustawy, pięciu na siedmiu członków komisji przeprowadzających egzamin notarialny nie może być notariuszami.

10. Zarzut niezgodności art. 3 pkt 21 ustawy zmieniającej z art. 17 ust. 1 Konstytucji.

10.1. Art. 75 ustawy – Prawo o notariacie, w brzmieniu obowiązującym przed nowelizacją, przewidywał, że „Minister Sprawiedliwości, w drodze rozporządzenia, po uzgodnieniu z Krajową Radą Notarialną, określi organizację aplikacji notarialnej, zakres egzaminu notarialnego oraz tryb postępowania komisji egzaminacyjnej i wysokość wynagrodzenia jej członków”. W wyniku kwestionowanej nowelizacji zakres działania Naczelnej Rady Notarialnej został ograniczony jedynie do spraw organizacji aplikacji notarialnej. Zgodnie bowiem z nowym brzmieniem art. 75 ustawy – Prawo o notariacie „Minister Sprawiedliwości, po uzgodnieniu z Krajową Radą Notarialną, określi, w drodze rozporządzenia, organizację aplikacji notarialnej”.

Wnioskodawca wskazał w *petitum* wniosku, że pozbawienie Krajowej Rady Notarialnej odpowiedniego do sprawowanej pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu notariusza wpływu na ustalanie, w drodze uzgodnienia przez Ministra Sprawiedliwości z Krajową Radą Notarialną, zakresu egzaminu notarialnego oraz trybu postępowania komisji egzaminacyjnej, uzasadnia naruszenie art. 17 ust. 1 Konstytucji.

10.2. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego zarzutu niezgodności art. 3 pkt 21 ustawy zmieniającej, w zakwestionowanej przez wnioskodawcę części, nie można rozpatrywać wyłącznie przez analogię do rozstrzygnięcia w sprawie K 6/06, w której zarzut naruszenia art. 17 ust. 1 Konstytucji przez art. 1 pkt 5 lit. b ustawy zmieniającej, uzasadniony został pozbawieniem NRA uprawnień do ustalania „zasad składania egzaminu adwokackiego”.

W aktualnym stanie prawnym kwestię szczegółowego trybu i sposobu przeprowadzania egzaminu notarialnego reguluje art. 71f § 12 ustawy – Prawo o notariacie. Artykuł ten przewiduje, że Minister Sprawiedliwości, po zasięgnięciu opinii Krajowej Rady Notarialnej, określi w drodze rozporządzenia szczegółowy tryb i sposób przeprowadzania egzaminu konkursowego i notarialnego, w szczególności: sposób

działania komisji (zob. art. 71f § 12 pkt 4 lit. a) oraz sposób zorganizowania obsługi administracyjnej i technicznej komisji przez rady izb notarialnych, w tym sposób i tryb przekazywania środków, sprawowania nadzoru nad ich wydatkowaniem i rozliczania wydatków związanych z tą obsługą – uwzględniając konieczność prawidłowego i efektywnego przeprowadzenia naboru na aplikację i przebiegu egzaminu konkursowego, a także egzaminu notarialnego oraz zapewnienia zachowania bezstronności pracy komisji (zob. art. 71f § 12 pkt 4 lit. b).

Za odpowiednio sformułowany w tym zakresie zarzut nie można uznać zawartego w uzasadnieniu wniosku stwierdzenia KRN, że „samorząd notarialny zachował jedynie uszczuplony wpływ na tryb przeprowadzania egzaminu notarialnego – art. 71 § 12 pkt 4 lit. b ustawy – Prawo o notariacie, w miejsce «uzgadniania» tej kwestii z samorządem notarialnym ustawodawca przewidział jedynie «zasięgnięcie opinii»”. Jeżeli zamiarem wnioskodawcy było wykazanie, że zastąpienie formuły „uzgadniania” przez Ministra Sprawiedliwości z KRN trybu przeprowadzania egzaminu notarialnego „zasięgnięciem opinii” w tym zakresie powoduje naruszenie art. 17 ust. 1 Konstytucji, to właśnie tak brzmiący zarzut wnioskodawca winien był odpowiednio sformułować i uzasadnić. Ani z *petitum* wniosku, ani z jego uzasadnienia nie wynika tak sformułowany zarzut.

10.3. Analogiczne uwagi odnieść należy do zawartego we wniosku zarzutu pozbawienia Krajowej Rady Notarialnej odpowiedniego do sprawowanej pieczy nad należyтым wykonywaniem zawodu notariusza wpływu na ustalanie (w drodze uzgodnienia przez Ministra Sprawiedliwości z Krajową Radą Notarialną) zakresu egzaminu notarialnego. W obecnym stanie prawnym charakter i zakres egzaminu notarialnego określił ustawodawca w art. 74 § 3 ustawy – Prawo o notariacie, a ustawa ta nie przewiduje dalszych działań Ministra Sprawiedliwości z tym zakresie. Bezprzedmiotowy staje się więc zarzut dotyczący braku wymogu współuczestnictwa samorządu notarialnego (Krajowej Rady Notarialnej) przy wydawaniu stosownego rozporządzenia, w tym: braku uzgodnień jego treści z Krajową Radą Notarialną.

W tej sytuacji Trybunał Konstytucyjny postanawia umorzyć postępowanie w zakresie zarzutu niekonstytucyjności art. 3 pkt 21 ustawy zmieniającej z uwagi na niedopuszczalność wydania wyroku.

Z tych wszystkich względów Trybunał Konstytucyjny orzekł jak w sentencji.