

Paweł A. Blajer

Uniwersytet Jagielloński

ORCID 0000-0001-5535-5173

pawel.blajer@uj.edu.pl

Zdolność do czynności prawnych w świetle art. 86 Prawa o notariacie

Słowa kluczowe: notariusz, czynność notarialna, zdolność do czynności prawnych, wady oświadczeń woli

Streszczenie: W artykule podjęto próbę określenia, co należy rozumieć pod pojęciem „zdolności do czynności prawnych” w świetle art. 86 polskiego Prawa o notariacie. Na podstawie analizy dorobku orzecznictwa i doktryny sformułowano wniosek, że w rzeczywistości pojęcie to istotnie odbiega od ogólnego pojęcia zdolności do czynności prawnych, określonego w kodeksie cywilnym. Zgodnie z dominującym kierunkiem wykładni funkcjonalnej rozróżnia się bowiem „zdolność do czynności prawnych *sensu stricto*” – tj. w rozumieniu kodeksu cywilnego, oraz „zdolność do czynności prawnych *sensu largo*” – tj. w rozumieniu art. 86 Prawa o notariacie. To ostatnie pojęcie nawiązuje nie tyle do obiektywnych okoliczności formalnych dotyczących strony czynności notarialnej, takich jak wiek lub ubezwłasnowolnienie, ale raczej do subiektywnych możliwości podjęcia świadomej i swobodnej decyzji w przedmiocie złożenia oświadczenia woli. Przyczyny ukształtowania się takiego kierunku wykładni przedstawione zostały ponadto na szerokim tle historycznym oraz komparatystycznym. W ramach uwag końcowych sformułowano kilka wniosków co do ewentualnej potrzeby modyfikacji art. 86 Prawa o notariacie w jego aktualnym brzmieniu, z uwagi na związane z jego redakcją wątpliwości interpretacyjne. W oparciu o argumenty dogmatyczne, historyczne i komparatystyczne sformułowano postulat uchylenia tego przepisu w całości. Przemawia za tym nie tylko jego wadliwe sformułowanie, ale również okoliczność, że normę prawną o podobnej treści można wyinterpretować z innych przepisów Prawa o notariacie.

Legal capacity in the light of article 86 of the Notary Law

Keywords: notary, notarial action, legal capacity, defects in declarations of intent

Summary: The article attempts to define what is meant by the concept of ‘legal capacity’ in light of article 86 of the Polish Notary Law. Based on an analysis of the jurisprudence and doctrine, a conclusion has been formulated that, in fact, this notion differs significantly from the general notion of legal capacity as defined in the Polish Civil Code. Indeed, according to the dominant direction of functional interpretation, a distinction is made between ‘legal capacity *sensu stricto*’ – i.e. within the meaning of the Civil Code, and ‘legal capacity *sensu largo*’ – i.e. within the meaning of Article 86 of the Law on Notaries. The latter concept refers not so much to the objective formal circumstances concerning a party to a notarial action, such as age or incapacitation, but rather to the subjective ability to make a conscious and free decision to formulate a declaration of intent. The reasons for the formation of this line of interpretation are furthermore presented against a broad historical and comparative background.

As part of the concluding remarks, several conclusions have been formulated as to the possible need to modify Article 86 of the Notary Law in its current wording, due to interpretation doubts related to its drafting. Based on dogmatic, historical and comparative arguments, a postulate was formulated to repeal this provision in its entirety. This is supported not only by its defective drafting, but also by the fact that a legal norm of similar content can be interpreted from other provisions of the Polish Notary Law.

I. Uwagi wstępne

Stosownie do treści art. 86 ustawy z dnia 14 lutego 1991 roku – Prawo o notariacie¹ (dalej: pr.not.) notariuszowi nie wolno dokonywać czynności notarialnej, jeżeli poweźmie wątpliwość, czy strona czynności notarialnej ma zdolność do czynności prawnych. Pobieżna lektura powołanego przepisu skłaniałaby do przyjęcia wniosku, że ustalenie wynikającej z niego normy prawnej nie powinno nastroczać poważniejszych trudności. Odwołuje się on bowiem do jednego z podstawowych pojęć prawa cywilnego, jakim jest „zdolność do czynności prawnych”, nakazując notariuszowi odmówić dokonania czynności notarialnej w sytuacji, gdy poweźmie „wątpliwość”, czy strona tej czynności zdolnością taką dysponuje. Tymczasem w literaturze słusznie zauważa się, że próba ustalenia sensu normatywnego tego przepisu z zastosowaniem dyrektyw wykładni językowej w rzeczywistości prowadzi do rezultatów „niemożliwych do zaakceptowania”².

Celem niniejszego artykułu jest podjęcie próby określenia, co należy rozumieć pod pojęciem „zdolności do czynności prawnych” w świetle art. 86 pr.not. Realizacji wymienionego celu badawczego służyć będzie analiza odnoszącego się do przedmiotowego zagadnienia dorobku judykatury i doktryny. Dla pełniejszego zobrazowania problemów związanych z prawidłową interpretacją tego pojęcia przeprowadzone zostaną również badania o charakterze historycznym, koncentrujące się na regulacji analizowanego zagadnienia na gruncie polskich aktów prawnych poprzedzających aktualnie obowiązujące Prawo o notariacie. Wskazane wydaje się również poczynienie kilku uwag o charakterze komparatystycznym, uwzględniających podejście do problematyki „zdolności stron do czynności notarialnych” w ramach niektórych innych systemów prawnych urzeczywistniających założenia notariatu łacińskiego. Realizacja założonego celu badawczego, będąca efektem zarysowanych wyżej analiz, powinna z kolei umożliwić sformułowanie wniosków co do ewentualnej potrzeby modyfikacji norm prawnych wynikających z art. 86 pr.not.

¹ T.j. Dz.U. z 2022 r., poz.1799.

² H. Nowara-Bacz, *Komentarz do art. 86, [w:] Prawo o notariacie. Komentarz*, red. A.J. Szereda, Warszawa 2022, s. 649.

Za podjęciem badań nad pojęciem „zdolności do czynności prawnych” w rozumieniu powołanego przepisu przemawiają istotne względy o walorze zarówno teoretycznym, jak i praktycznym. Z jednej strony bowiem norma prawna wynikająca z art. 86 pr.not. podkreśla rolę notariusza jako osoby sprawującej jurysdykcję prewencyjną, a tym samym oddziałującej na strony czynności notarialnych w taki sposób, aby swoje stosunki prawne kształtowały zgodnie z prawem i zasadami współżycia społecznego, przyczyniając się w ten sposób do ograniczenia ryzyka zaistnienia w obrocie wadliwych czynności prawnych. Z drugiej strony norma ta nakłada na notariusza konkretne obowiązki, którym uchybienie pociąga za sobą surową odpowiedzialność – w tym także prawnokarną (wynikającą z art. 231 kodeksu karnego, dalej: k.k.). Względ na bezpieczeństwo notariusza, jak również stron dokumentowanych przez niego czynności, oraz samego obrotu prawnego, powinien przemawiać za tym, by ustalenie treści normy prawnej wynikającej z art. 86 pr.not. nie wywoływało wątpliwości. Opracowanie niniejsze powinno zatem być traktowane jako głos w dyskusji nad zagadnieniem, na ile powyższy postulat realizowany jest w aktualnie obowiązującym stanie prawnym.

II. Zdolności do czynności prawnych w świetle art. 86 Prawa o notariacie – wykładnia literalna

Przepis art. 86 pr.not. nakazuje notariuszowi weryfikować „zdolność do czynności prawnych” strony czynności notarialnej, a w konsekwencji odmówić dokonania czynności w przypadku powzięcia co do niej wątpliwości. „Zdolność do czynności prawnych” jest z kolei jednym z fundamentalnych pojęć prawa cywilnego, co zdawałoby się prowadzić do wniosku, że notariusz powinien oceniać ją w świetle regulacji Kodeksu cywilnego (dalej: k.c.) – art. 10-16. Tym samym, przystępując do dokonania czynności notarialnej, powinien ustalić następujące okoliczności:

- czy strona czynności jest już pełnoletnia, tzn. ukończyła osiemnaście lat, lub też zawarła już małżeństwo (art. 10 k.c.),
- czy wobec strony nie orzeczono ubezwłasnowolnienia całkowitego lub częściowego (art. 13 k.c., 16 k.c.),
- czy dla osoby pełnoletniej w toku postępowania o jej ubezwłasnowolnienie nie ustanowiono doradcy tymczasowego (art. 549 Kodeksu postępowania cywilnego, dalej: k.p.c.).

Analizując wyżej wymienione okoliczności, należy zauważyć, że ustalenie przez notariusza wieku strony czynności notarialnej jest sprawą oczywistą, nie nastroczającą trudności praktycznych; odbywa się ono na podstawie dokumentu tożsamości, którym legitymuje się strona. Natomiast określenie kwestii związanych z ubezwłasnowolnieniem całkowitym lub częściowym strony może w praktyce okazać się

utrudnione wobec braku wdrożenia w Polsce rejestru osób ubezwłasnowolnionych lub osób, dla których ustanowiono doradcę tymczasowego. W typowych zresztą sytuacjach o orzeczeniu przez sąd ubezwłasnowolnienia wobec strony przyszłej czynności notariusz dowiadyuje się od jej przedstawiciela ustawowego, nie weryfikuje natomiast tej okoliczności bezpośrednio u osób zgłaszających się do jego kancelarii z zamiarem dokonania czynności. Literalna interpretacja przepisu art. 86 Prawa o notariacie nie prowadzi zatem do zadowalających rezultatów. W literaturze słusznie zwrócono uwagę, że ograniczenie nakazu wynikającego z tego przepisu do badania spełnienia samych tylko formalnych (kodeksowych) przesłanek zdolności do czynności prawnych skutkowałoby koniecznością uznania go za zbędny w systemie prawa³.

Co więcej, rezultat literalnej interpretacji powołanego przepisu pozostaje w sprzeczności z innymi regulacjami prawa cywilnego, w myśl których notariusz może legalnie dokonać czynności notarialnej również w sytuacji, gdy ma pewność, że jej strona nie ma pełnej zdolności do czynności prawnych. W tym kontekście wymienić należy w szczególności normy prawne wynikające z art. 21 k.c. oraz art. 17 k.c. Zgodnie z pierwszym z powołanych przypisów, osoba ograniczona w zdolności do czynności prawnych może bez zgody przedstawiciela ustawowego rozporządzać swoim zarobkiem. Jeśli zatem sąd opiekuńczy z ważnych powodów nie postanowił inaczej, małoletni, który ukończył lat trzynaście, może np. za uzyskane wynagrodzenie za pracę lub świadczenie usług nabywać w drodze umowy sprzedaży dowolne przedmioty, w tym nieruchomości lub udziały w spółce z ograniczoną odpowiedzialnością, a notariusz nie ma podstaw, by odmówić udokumentowania takiej czynności lub zażądać zgody przedstawiciela ustawowego, pomimo że formalnie, w świetle art. 11 k.c., nie ma wątpliwości, że strona czynności notarialnej nie ma pełnej zdolności do czynności prawnych⁴. Przepis art. 17 k.c. wskazuje natomiast, że osoba ograniczona w zdolności do czynności prawnych może samodzielnie, tj. bez zgody przedstawiciela ustawowego, dokonać czynności, która nie polega na zaciągnięciu zobowiązania lub rozporządzeniu jej prawem. Z teoretycznego punktu widzenia notariusz nie ma zatem podstaw, by odmówić dokonania czynności notarialnej w sytuacji, gdy dokumentowana przez niego czynność prawna nie należy ani do czynności zobowiązujących, ani też rozporządzających, a dokonywana jest przez osobę niemającą pełnej zdolności do czynności prawnych (np. małoletniego lub ubezwłasnowolnionego częściowo).

³ H. Nowara-Bacz, *Komentarz...*, s. 649.

⁴ Szerzej na ten temat, z podaniem przykładów: W. Gonet, *Komentarz do art. 86*, [w:] *Prawo o notariacie. Komentarz*, red. W. Gonet, Warszawa 2022, s. 491-492.

III. Zdolność do czynności prawnych w świetle art. 86 Prawa o notariacie – wykładnia rozszerzająca (funkcjonalna)

Niezadowolające rezultaty wykładni literalnej normy prawnej wynikającej z art. 86 pr.not. zmusiły interpretatorów do odwołania się do innych metod wykładni, w tym w szczególności wykładni funkcjonalnej. W następstwie dokonywanych w judykaturze i piśmiennictwie zabiegów interpretacyjnych pojęcie „zdolności do czynności prawnych” zawarte w tym przepisie uzyskało odrębny, autonomiczny charakter normatywny, a jego zakres uległ istotnemu rozszerzeniu w porównaniu do wynikającego z art. 10-16 k.c. zakresu pojęciowego zdolności do czynności prawnych.

Funkcjonalne rozumienie zdolności do czynności prawnych na gruncie pr.not. chyba najbardziej przejrzyście zaprezentowane zostało w postanowieniu Sądu Najwyższego z dnia 14 czerwca 2012 r., I CSK 564/11⁵. W postanowieniu tym Sąd Najwyższy podkreślił, że w świetle art. 86 Prawa o notariacie nie chodzi o zdolność do czynności prawnych w rozumieniu art. 11 k.c., lecz o sytuację uzasadniającą przypuszczenie o zaistnieniu wady oświadczenia woli. Tym samym, zdaniem Sądu Najwyższego, notariusz powinien odmówić dokonania czynności notarialnej nie tylko wówczas, gdy strona czynności jest formalnie ubezwłasnowolniona, ale także wtedy, gdy zachodzi uzasadniona wątpliwość, czy taka strona działa w stanie dostatecznej świadomości (art. 86 pr.not. w zw. z art. 82 k.c.). Chodzi w tym przypadku o stwierdzenie ułomności i jej stopnia w odniesieniu do osoby biorącej udział w czynności.

Tezy wynikające z przytoczonego orzeczenia skonkretyzował i rozwinął jednocześnie Sąd Apelacyjny w Szczecinie w wyroku z dnia 27 lutego 2020 r., I ACa 741/19⁶. W opinii powołanego Sądu przepis art. 86 pr.not. obejmuje nie tylko zdolność do czynności prawnych *sensu stricto* (jako formalną kompetencję danej osoby do dokonywania czynności prawnych, rozumianą zgodnie z art. 14 i n. k.c.), lecz rozumie to pojęcie w szerszych i bardziej swoistych ramach. Obejmuje on także sytuacje, w których osoba – dysponująca pełną lub ograniczoną zdolnością do czynności prawnych w ścisłym rozumieniu – w danej chwili nie może podjąć świadomej i swobodnej decyzji o złożeniu oświadczenia, które ma zostać zawarte w formie notarialnej.

Tezy zawarte w ostatnim z wymienionych orzeczeń zasługują na szczególną uwagę. Wskazują one bowiem, że w orzecznictwie sądowym doszło ostatecznie do rozróżnienia „zdolności do czynności prawnych *sensu stricto*” – tj. w rozumieniu kodeksu cywilnego, oraz „zdolności do czynności prawnych *sensu largo*” – tj. w rozumieniu art. 86 pr.not. To ostatnie pojęcie nawiązywałoby nie tyle do

⁵ LEX nr 1214325.

⁶ LEX nr 2937476.

obiektywnych okoliczności formalnych dotyczących strony czynności notarialnej, takich jak wiek lub ubezwłasnowolnienie, ale raczej do subiektywnych możliwości podjęcia świadomej i swobodnej decyzji w przedmiocie złożenia oświadczenia woli.

W kierunku wyznaczonym przez judykaturę w zakresie interpretacji zdolności do czynności prawnych na gruncie pr.not. zmierza również doktryna. Już w publikacjach z początkowego okresu obowiązywania tej ustawy zwracano uwagę, że przewidziany w jej art. 86 zakaz dokonywania czynności notarialnych obejmuje nie tylko sytuacje, w których notariusz poweźmie wątpliwość, czy strona ma zdolność do czynności prawnych w ogóle, ale także przypadki, gdy zachodzą wątpliwości, czy ma tę zdolność w czasie dokonywania konkretnej czynności. Źródłem tych wątpliwości może być przede wszystkim sposób zachowania strony, wskazujący np. na chorobę psychiczną⁷. Autorzy kolejnych komentarzy do ustawy – Prawo o notariacie, zgodnie stwierdzają, że w istocie jej art. 86 zakazuje notariuszowi dokonania czynności notarialnej, jeżeli podejrzewa, że składający oświadczenie woli znajduje się w stanie wyłączającym świadome lub swobodne podjęcie decyzji i wyrażenie woli⁸. W konsekwencji, jeżeli notariusz dostrzeże u strony dokumentowanej czynności zachowania wskazujące na brak możliwości kierowania swym postępowaniem, powinien odmówić dokonania czynności⁹. Obowiązek ten jest pochodną pieczy, którą notariusz powinien sprawować nad tym, by strony czynności notarialnych, składając oświadczenia woli, nie działały pod wpływem zewnętrznych lub wewnętrznych czynników, ograniczających lub wyłączających świadome lub swobodne powzięcie decyzji majątkowych czy osobistych¹⁰. Sytuacjami uzasadniającymi odmowę dokonania czynności notarialnej z powołaniem się na zakaz z art. 86 pr.not. są przypadki, gdy w ocenie notariusza strona czynności notarialnej z powodu choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego rodzaju zaburzeń psychicznych, w szczególności pijaństwa lub narkomanii, kwalifikuje się do ubezwłasnowolnienia, jak i osoba, która w chwili zgłaszania zamiaru dokonania czynności znajduje się w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli. Warto także zauważyć, że niektórzy autorzy do takich sytuacji zaliczają ponadto stwierdzenie przez notariusza występowania pozostałych wad oświadczeń woli, o których mowa w art. 83-88 k.c.¹¹

⁷ J. Florkowski, B. Tymecki, *Prawo o notariacie z komentarzem*, Warszawa 1993, s. 81.

⁸ Por. np. A. Oleszko, *Prawo o notariacie. Komentarz*, część II, t. I, Warszawa 2012, Komentarz do art. 86, teza 8.

⁹ A.J. Szereda, *Czynności notarialne, Komentarz do art. 79-112 Prawa o notariacie*, Warszawa 2018, s. 165.

¹⁰ H. Nowara-Bacz, *Komentarz...*, s. 652.

¹¹ W. Gonet, *Komentarz...*, s. 497-498.

IV. „Zdolność do czynności notarialnych” w perspektywie historycznej

Kwestia zdolności strony do złożenia oświadczenia woli w formie notarialnej, która w dalszym toku rozważań będzie umownie określana jako „zdolność do czynności notarialnych”, stanowiła problem dostrzegany już na gruncie aktów prawnych poprzedzających aktualnie obowiązujące pr.not. W świetle art. 69 § 4 rozporządzenia Prezydenta RP z dnia 27 października 1933 r. – Prawo o notariacie¹², nie wolno było notariuszowi dokonywać czynności notarialnej, jeżeli się przekona, że stawający nie ma „zdolności do działań prawnych”. W literaturze międzywojennej podkreślano, że zgodnie z powołanym przepisem notariuszowi nie wolno dokonać czynności, gdy stawający nie jest wprawdzie ubezwłasnowolniony, ale nie ulega wątpliwości, że albo w ogóle nie ma zdolności do działań prawnych, albo że nie posiada jej w czasie, kiedy czynność ma być dokonana, jak np. wtedy gdy jest pijany, znajduje się w gorączce z powodu choroby itp.¹³ Takiemu rozumieniu przepisu rozporządzenia sprzyjało ponadto specyficzne dla doktryny międzywojennej rozróżnienie naturalnej i prawnej zdolności do działań prawnych, przy czym skuteczne dokonanie czynności prawnej uzależnione było od dysponowania przez stronę oboma rodzajami tej zdolności¹⁴. Pod pojęciem naturalnej zdolności do działań prawnych rozumiano z kolei zdolność do swobodnego wypowiedzania swej woli. W tym kontekście pijany, znajdujący się w stanie silnej gorączki, umysłowo chory – nawet nieubezwłasnowolniony – nie posiadał naturalnej zdolności do działań prawnych¹⁵.

W okresie powojennym pojęciem zdolności do działań prawnych ustawodawca posługiwał się jeszcze na gruncie dekretu z dnia 29 sierpnia 1945 r. – Prawo osobowe¹⁶, jednakże rozumiał je ściśle formalnie, tzn. jego zakres został ograniczony do tzw. prawnej zdolności do działań prawnych (art. 3-11 dekretu). Mocą ustawy z dnia 18 lipca 1950 r. – Przepisy ogólne prawa cywilnego¹⁷, natomiast zdolność do działań prawnych zastąpiono pojęciem zdolności do czynności prawnych, rozumianym także ściśle formalnie, tj. bez odróżnienia tzw. „naturalnej” zdolności do czynności prawnych (art. 48-55). W konsekwencji do pojęcia zdolności do czynności prawnych nawiązał ustawodawca w ustawie z dnia 25 maja 1951 r. – Prawo o notariacie¹⁸, postanawiając w art. 26 § 4 tego aktu prawnego, że nie wolno

¹² Dz.U. z 1933r., Nr 84, poz. 609.

¹³ M. Allerhand, *Prawo o notariacie*, Lwów 1934, s. 106-107.

¹⁴ H. Nowara-Bacz, *Komentarz...*, s. 650.

¹⁵ S. Szer, *Prawo o notariacie. Komentarz do czynności notarialnych*, Warszawa 1934, s. 38.

¹⁶ Dz.U. z 1945 r., Nr 40, poz. 223.

¹⁷ Dz.U. z 1950 r., Nr 34, poz. 311.

¹⁸ Dz.U. z 1951 r., Nr 36, poz. 276.

notariuszowi dokonywać czynności notarialnej, jeżeli przekona się, że stawający nie ma zdolności do czynności prawnych. Jednakże w literaturze poświęconej wykładni tego przepisu nadal odwoływano się do pojęcia „naturalnej niezdolności do czynności prawnych”, tak jak to miało miejsce w okresie międzywojennym w odniesieniu do „naturalnej niezdolności do działań prawnych”. Podkreślano zatem, że zdolność osób fizycznych do czynności prawnych może być zakwestionowana nie tylko na podstawie sprawdzianów przedmiotowych (wiek, postanowienie sądu o ubezwłasnowolnieniu), ale również z przyczyn podmiotowych, tj. gdy strona nie została we właściwym trybie prawnie ubezwłasnowolniona, ale znajduje się w stanie wyłączającym świadome i swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli, a więc w razie choroby umysłowej albo niedorozwoju lub zamroczenia umysłowego, uniemożliwiających stronie wyrażenie woli z pełną świadomością¹⁹. W konsekwencji zaproponowano, by podstawową przesłankę dokonania czynności notarialnej, tj. zdolność strony do czynności prawnych, nazwać „zdolnością notarialną”²⁰.

Przeprowadzone powyżej obserwacje pozwalają sformułować wniosek, że zarówno na obecną redakcję art. 86 pr.not., jak i na funkcjonalny (tj. rozszerzający) charakter wykładni wynikającej z niego normy prawnej istotnie oddziaływały czynniki historyczne, tj. sposób redakcji i interpretacji poprzednio obowiązujących w Polsce regulacji. Na uwagę zasługuje jednak okoliczność, że w krótko obowiązującej ustawie z dnia 24 maja 1989 r. – Prawo o notariacie²¹, ustawodawca w ogóle nie zawarł unormowania, które nakładałoby na notariusza obowiązek badania zdolności do czynności prawnych stron dokumentowanej przez niego czynności.

V. „Zdolność do czynności notarialnych” w perspektywie komparatystycznej

Analizowana w niniejszym opracowaniu problematyka zdolności do czynności notarialnych i sposobu postępowania notariusza w przypadku stwierdzenia jej braku u strony dokumentowanej czynności regulowana jest również w niektórych ustawodawstwach urzeczywistniających założenia notariatu łacińskiego. Tytułem przykładu, w świetle § 11 niemieckiej ustawy z 28 sierpnia 1969 roku – *Beurkundungsgesetz* (BeurkG)²², jeżeli w ocenie notariusza strona nie ma wymaganej

¹⁹ W. Natanson, *Zarys prawa o notariacie*, Warszawa 1953, s. 63–64.

²⁰ B. Tymecki, *Notariat i czynności notarialne*, Białystok 1988, s. 176.

²¹ Dz.U. z 1989 r., Nr 33, poz. 176.

²² Beurkundungsgesetz vom 28. August 1969 (BGBl. I S. 1513), <https://www.gesetze-im-internet.de/beurkg/> [dostęp: 3.01.2023].

zdolności do czynności prawnych (*Geschäftsfähigkeit*), powinien on odmówić sporządzenia aktu notarialnego. Jeżeli natomiast notariusz poweźmie wątpliwości co do wymaganej zdolności do czynności prawnych strony, powinien je odnotować w treści aktu notarialnego. Jeżeli strona jest ciężko chora, należy to odnotować w treści aktu i podać ustalenia notariusza co do zdolności strony do czynności prawnych. Należy jednak zaznaczyć, że w prawie niemieckim pojęcie zdolności do czynności prawnych rozumiane jest inaczej niż ma to miejsce *de lege lata* w prawie polskim. Stosownie bowiem do treści § 104 niemieckiego kodeksu cywilnego (BGB)²³, nie ma zdolności do czynności prawnych ten, kto nie osiągnął wieku siedmiu lat, jak również każdy, kto jest w stanie chorobowego zaburzenia psychicznego wykluczającego swobodne wyrażenie wolnej woli, chyba że stan ten jest z natury przejściowy. W podejściu ustawodawcy niemieckiego do problemu zdolności do czynności prawnych wyraźnie zaznacza się zatem koncepcja „naturalnej niezdolności do czynności prawnych”, która odcisnęła swe piętno na przedwojennej konstrukcji zdolności do działań w prawnych w świetle powołanego wyżej polskiego rozporządzenia notarialnego, a której wpływ jest również aktualnie dostrzegalny w ramach funkcjonalnej (rozszerzającej) wykładni zdolności do czynności prawnych na płaszczyźnie art. 86 pr.not.

Nieco inaczej do analizowanej problematyki podchodzi ustawodawca austriacki. W świetle § 52 austriackiej ustawy notarialnej (*Notariatsordnung* – NO)²⁴, przy sporządzaniu aktu notarialnego notariusz obowiązany jest upewnić się w miarę możliwości co do osobistej zdolności (*persönliche Fähigkeit*) i uprawnienia każdej ze stron do dokonania czynności, pouczyć strony o znaczeniu i skutkach czynności oraz upewnić się co do ich rzeczywistej woli, utrwalić ich oświadczenie na piśmie z całą jasnością i stanowczością, a po odczytaniu aktu upewnić się przez osobiste wysłuchanie stron, że odpowiada on ich woli. Warto podkreślić, że w powołanym przepisie ustawodawca nie odwołuje się do ogólnych pojęć znanych prawu cywilnemu, takich jak zdolność do czynności prawnych (*Geschäftsfähigkeit*) określona w § 865 austriackiego kodeksu cywilnego – ABGB²⁵ lub zdolność do działań prawnych (*Handlungsfähigkeit*) określona w § 242 ABGB. Na potrzeby ustawy notarialnej kreuje odrębne pojęcie „osobistej zdolności strony do dokonania czynności”, niepowiązanej ściśle z ogólnymi konstrukcjami prawa cywilnego, a podlegającej każdorazowo weryfikacji ze strony notariusza. Wypada podkreślić, że podobny *modus operandi* przyjmuje także ustawodawca włoski oraz hiszpański, na płaszczyźnie

²³ Bürgerliches Gesetzbuch vom 18. August 1896 (BGBl. I S. 42, 2909), <https://www.gesetze-im-internet.de/bgb/> [dostęp: 3.01.2023].

²⁴ <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10001677>, [dostęp: 3.01.2023].

²⁵ <https://www.jusline.at/gesetz/abgb> [dostęp: 3.01.2023].

ustaw notarialnych unikając również posługiwania się ogólnymi pojęciami prawa cywilnego odnoszącymi się do zdolności stron do czynności prawnych²⁶.

VI. Podsumowanie i wnioski

Przeprowadzone powyżej rozważania zmierzające do precyzyjnego określenia znaczenia pojęć użytych w art. 86 pr.not. przez polskiego ustawodawcę przy wykorzystaniu metod wykładni zarówno literalnej, jak i funkcjonalnej oraz na tle historyczno-prawnym i komparatystycznym zachęcają do sformułowania kilku wniosków w zakresie potrzeby modyfikacji tego przepisu.

W pierwszej kolejności należy podjąć próbę odpowiedzi na pytanie, czy aktualna treść art. 86 Prawa o notariacie zasługuje na aprobatę. W tym względzie trzeba podkreślić, że w rzeczywistości jest ona myląca. Jak wykazano, zgodnie z dominującą wykładnią rozszerzającą tego przepisu, treść normy z niego wynikającej nie odpowiada jego literalnemu brzmieniu. Pomimo iż odwołuje się on do jednego z podstawowych pojęć prawa cywilnego, jakim jest zdolność do czynności prawnych, w rzeczywistości pojęcie to należy rozumieć autonomicznie, nie ograniczając się wyłącznie do znaczenia, jakie nadaje mu kodeks cywilny. Dopiero uwzględnivszy tło historyczne i komparatystyczne, można ustalić, jakie były przyczyny odwołania się przez ustawodawcę do takiego, a nie innego sformułowania. Przy czym należy podkreślić, że ten stan rzeczy zdaje się już być obecnie akceptowany przez judykaturę i doktrynę, które wypracowały konsekwentną linię interpretacji art. 86 pr.not., przy wykorzystaniu przede wszystkim metod wykładni funkcjonalnej. Skoro zatem taka linia interpretacyjna już istnieje, to potrzebę nowelizacji tego przepisu można zasadnie kwestionować.

Z drugiej jednak strony powyższe stwierdzenie nie wydaje się do końca uzasadnione. Aktualna treść art. 86 pr.not. nadal wywołuje szereg problemów interpretacyjnych, o istotnym znaczeniu dla praktyki obrotu i jego uczestników. Nie pretendując do wyczerpującego ich przedstawienia, można wskazać następujące, niewyjaśnione dotąd zagadnienia:

²⁶ Por. przepisy art. 47 włoskiej Legge sull'ordinamento del notariato e degli archivi notarili, <https://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/1913/03/07/013U0089/sg> [dostęp: 3.01.2023] i art. 67 włoskiego Regolamento di esecuzione della legge notarile, <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:regio.decreto:1914-09-10;1326~art248-com3> [dostęp: 3.01.2023], które abstrahują w ogóle od pojęcia „zdolności” czy to do czynności prawnych, czy też do czynności notarialnych, nakazując notariuszowi jedynie dokładnie ustalać wolę stron. Również na płaszczyźnie hiszpańskiej ustawy o notariacie (Ley del Notariado), <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1862-4073> [dostęp: 3.01.2023] oraz rozporządzenia notarialnego (Reglamento de la organización y regimen del Notariado), <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1944-6578> [dostęp: 3.01.2023] ustawodawca hiszpański unika odwoływania się do znanych prawu cywilnemu pojęć określających zdolność strony do czynności prawnych (*capacidad de obrar*).

1. Nadal wątpliwy pozostaje zakres „czynności notarialnych” dotkniętych ograniczeniami wynikającymi z art. 86 pr.not. W myśl pierwszego z poglądów, przewidziany w nim zakaz odnosi się do wszystkich czynności notarialnych wymienionych w art. 79 pr.not. – tzn. również takich czynności, jak poświadczenia: zgodność odpisu, wyciągu lub kopii z okazanym dokumentem; daty okazania dokumentu; pozostawania osoby przy życiu lub w określonym miejscu²⁷. W świetle konkurencyjnego poglądu, czynności notarialne, o których mowa w art. 86 pr.not., to wyłącznie czynności, w wyniku których dochodzi do udokumentowania oświadczeń woli, tj. akty notarialne oraz zasadniczo poświadczenia własnoręczności podpisu²⁸. Wreszcie trzecie stanowisko ogranicza zakaz wynikający z art. 86 pr.not. wyłącznie do aktów notarialnych²⁹;
2. Jak wskazywano już powyżej, nie jest jasne, czy brak „zdolności do czynności prawnych *sensu largo*”, tj. w rozumieniu art. 86 pr.not., powinien obejmować jedynie „stan wyłączający świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli, co dotyczy w szczególności choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego, chociażby nawet przemijającego, zaburzenia czynności psychicznych”, a więc zachodzi wada oświadczenia woli określona w art. 82 k.c., czy też odnosi się również do składania oświadczeń woli dotkniętych pozostałymi wadami określonymi w art. 83-87 k.c.
3. Najwięcej zastrzeżeń zdaje się jednak wywoływać wynikający z art. 86 pr.not. i skierowany do notariusza zakaz dokonania czynności notarialnej w przypadku „powzięcia wątpliwości”, czy jej strona ma zdolność do czynności prawnych. Sposób sformułowania tego zakazu zasługuje na krytykę zarówno w kontekście komparatystycznym, jak i historycznym. Należy bowiem podkreślić, że w świetle przytoczonych wyżej regulacji niemieckich (§ 11 BeurkG), wyłącznie pewność notariusza co do braku zdolności do czynności prawnych strony czynności powinna skutkować odmową jej dokonania. Same zaś „wątpliwości” notariusza w tym zakresie nie stanowią wystarczającej przesłanki do odmowy dokonania czynności, jednak powinny znaleźć odzwierciedlenie w treści aktu notarialnego poprzez uczynienie odpowiedniej wzmianki. Analogicznie, powołane wyżej rozporządzenia Prezydenta RP z dnia 27 października 1933 r. – Prawo o notariacie oraz ustawa z dnia 25 maja 1951 r. – Prawo o notariacie formułowały ten zakaz

²⁷ W. Gonet, *Komentarz...*, s. 487.

²⁸ W tym kierunku, jak się wydaje: H. Nowara-Bacz, *Komentarz...*, s. 652. Na jego korzyść przemawia również analiza orzecznictwa sądów powszechnych. Por. w szczególności wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 13 stycznia 2016 r. I ACa 698/15 (LEX nr 2039736), w którym powołany Sąd stwierdził, że obowiązkiem notariusza, który uczestniczy w dokonywaniu czynności prawnej, choćby w formie poświadczenia podpisu, jest ocena stanu zdrowia strony takiej czynności.

²⁹ A. Oleszko, *Prawo o notariacie...*, teza 8; M. Nowocien, *Nieświadomość jako przyczyna odmowy dokonania czynności notarialnej*, „Monitor Prawniczy” 2013, nr 24, s. 1301.

inaczej: notariuszowi nie wolno było dokonać czynności, jeśli „przekonał się”, że strona nie ma zdolności do działań prawnych lub czynności prawnych³⁰. *De lege lata*, zgodnie z prezentowanym w doktrynie przeważającym poglądem, same tylko wątpliwości co do zdolności strony do czynności prawnych stanowią wystarczającą przesłankę do odmowy dokonania czynności notarialnej. Sformułowanie to traktuje się jako regulację poszerzającą zakres odpowiedzialności notariusza w porównaniu do wcześniejszych regulacji³¹.

Biorąc pod uwagę powyższe wątpliwości związane z prawidłową interpretacją art. 86 pr.not., trudno uznać bieżący stan prawny za w pełni satysfakcjonujący. Uzasadnione wydaje się zatem pytanie, w jakim kierunku powinny podążać stosowne zmiany. Jednym z rozwiązań jest oczywiście doprecyzowanie tego przepisu, np. poprzez normatywne zdefiniowanie „zdolności do czynności notarialnych” (lub „zdolności notarialnej”, jak proponowano w dawniejszej literaturze), wskazanie, do jakich czynności notarialnych zdolność ta się powinna odnosić, jak również jasne określenie sposobu postępowania notariusza w sytuacjach, gdy stronie tej zdolności brakuje. Rozwiązanie to wydaje się teoretycznie interesujące, choć podkreślić należy, że niesie ono ze sobą również istotne ryzyka. Wystarczy wskazać, że ani judykatura, ani doktryna nie uporały się, jak do tej pory, z precyzyjnym wskazaniem, czym w rzeczywistości jest czynność notarialna³². Tym samym normatywne określenie ogólnego pojęcia zdolności do takich czynności może okazać się zadaniem bardzo skomplikowanym.

W związku z powyższym należy rozważyć, czy bardziej praktycznym rozwiązaniem nie byłoby uchylenie art. 86 pr.not. w całości. Warto bowiem podkreślić, że normę prawną o podobnej treści do tej wywodzonej z niego obecnie przez orzecznictwo sądowe można wyinterpretować z innych przepisów pr.not. Należy do nich w szczególności art. 94 tej ustawy, zgodnie z którym przy odczytaniu aktu notariusz powinien się przekonać, że osoby biorące udział w czynności dokładnie rozumieją treść oraz znaczenie aktu, a akt jest zgodny z ich wolą, oraz art. 81 pr.not. generalnie zakazujący notariuszowi dokonania czynności notarialnej sprzecznej

³⁰ H. Nowara-Bacz, *Komentarz...*, s. 650.

³¹ A. Oleszko, *Prawo o notariacie...*, teza 12. Warto jednak podkreślić, że w odmiennym i, jak się wydaje, słusznym kierunku zmierza interpretacja H. Nowary-Bacz, *Komentarz...*, s. 651, która zauważa, że wyrażenie, którym posługuje się ustawodawca w art. 86 Prawa o notariacie, nie rozszerza ani nie zaostrza odpowiedzialności notariusza, lecz ma charakter językowy (redakcyjny). W konsekwencji odmowa dokonania czynności powinna mieć miejsce dopiero, gdy notariusz utwierdzi się w przekonaniu, że jego wcześniejsze wątpliwości co do zdolności danej osoby do dokonania czynności prawnej są uzasadnione. Wydaje się, że ta wykładnia pozwala nadać odpowiedni sens obecnej, nieprecyzyjnej redakcji art. 86 Prawa o notariacie, choć jak wynika z przytoczonych odmiennych wypowiedzi doktryny, pozostaje jednym z możliwych sposobów rozumienia tego przepisu.

³² P.A. Blajer, *Komentarz do art. 2, [w:] Prawo o notariacie. Komentarz*, red. A.J. Szereda, Warszawa 2022, s. 45-50.

z prawem. Za takim rozwiązaniem przemawiają zarówno argumenty natury historycznej, w postaci odwołania do cytowanej ustawy z dnia 24 maja 1989 r. – Prawo o notariacie, która nie знаła odpowiednika obecnego art. 86 pr.not., jak i względy komparatystyczne. Na gruncie cytowanych wyżej regulacji włoskich i hiszpańskich brakuje również przepisu, który swą treścią nawiązywałby do art. 86 pr.not., co nie zmienia faktu, że obowiązkiem notariusza jest tam również dokładne zbadanie woli stron dokumentowanych przez niego czynności, w tym także w kontekście ewentualnych wad oświadczeń woli.

Literatura

- Allerhand M., *Prawo o notariacie*, Lwów 1934.
- Błajer P.A., *Komentarz do art. 2*, [w:] *Prawo o notariacie. Komentarz*, red. A.J. Szereda, Warszawa 2022.
- Florkowski J., Tymecki B., *Prawo o notariacie z komentarzem*, Warszawa 1993.
- Gonet W., *Komentarz do art. 86*, [w:] *Prawo o notariacie. Komentarz*, red. W. Gonet, Warszawa 2022.
- Natanson W., *Zarys prawa o notariacie*, Warszawa 1953.
- Nowara-Bacz H., *Komentarz do art. 86*, [w:] *Prawo o notariacie. Komentarz*, red. A.J. Szereda, Warszawa 2022.
- Nowocien M., *Nieświadomość jako przyczyna odmowy dokonania czynności notarialnej*, „Monitor Prawniczy” 2013, nr 24.
- Oleszko A., *Prawo o notariacie. Komentarz*, część II, t. I, Warszawa 2012, Komentarz do art. 86.
- Szer S., *Prawo o notariacie. Komentarz do czynności notarialnych*, Warszawa 1934.
- Szereda A.J., *Czynności notarialne, Komentarz do art. 79–112 Prawa o notariacie*, Warszawa 2018.
- Tymecki B., *Notariat i czynności notarialne*, Białystok 1988.