

Kazimierz Łojewski

Jeszcze o tajemnicy zawodowej adwokata

Palestra 8/12(84), 21-28

1964

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

KAZIMIERZ ŁOJEWSKI

Od Redakcji

Zamieszczony niżej artykuł Kazimierza Łojewskiego stanowi dalszy ciąg zainicjowanej przez Redakcję „Palestry” dyskusji nad zagadnieniem tajemnicy zawodowej. W sprawie tej istnieją w dalszym ciągu sprzeczne opinie. Bo gdy jedni stoją na stanowisku, że zakaz ujawnienia tajemnicy zawodowej jest bezwzględny, to inni, tak jak autor zamieszczonego niżej artykułu, wypowiadają się za zwolnieniem adwokata od tajemnicy, jeżeli wskutek pomówienia lub oskarżenia go przez klienta znajdzie się on w sytuacji podejrzanego czy oskarżonego.

Wobec istniejących różnic w poglądach na zagadnienie tajemnicy zawodowej Redakcja czeka na dalsze jeszcze głosy w tej kwestii.

Jeszcze o tajemnicy zawodowej adwokata

1. Problematyka tajemnicy zawodowej adwokata doczekała się na łamach „Palestry”¹ wielu głosów polemicznych, które świadczą o wielkiej doniosłości tej instytucji z punktu widzenia zarówno jej funkcji prawnej, jak i społecznej.

Problem tajemnicy zawodowej *sensu largo*, a tajemnicy adwokackiej *sensu stricto* zawsze dawał okazję do powstawania różnicy ocen i w zasadzie nigdy nie doprowadził do zgodności poglądów. Jednakże rozbieżność zapatrywań nie dotyczyła strony podmiotowej i przedmiotowej zagadnienia, gdyż mamy tu do czynienia z przesłankami konkretnymi wypływającymi bezpośrednio z dyspozycji normy prawnej. Nie może więc ulegać wątpliwości, że podmiotem obowiązku zachowania tajemnicy adwokackiej jest adwokat i aplikant adwokacki², a jego przedmiotem „wszystko, o czym adwokat dowiedział się z tytułu wykonywania zawodu adwokackiego” (art. 7 ustawy o ustroju adwokatury, dawny art. 53), przy czym wyraz „wszystko” należy rozumieć w znaczeniu najszerszym. Obowiązek zachowania tajemnicy obejmie zatem nie tylko zakomunikowane adwokatowi wiadomości, lecz w ogóle wszelkie wiadomości o charakterze poufnym uzyskane przez adwokata w bezpośrednim związku z wykonywaniem zawodu, nie wyłączając wiadomości uzyskanych na podstawie osobistych obserwacji bądź na podstawie wra-

¹ Por.: Alfred Kaftal: O niektórych zagadnieniach przestrzegania tajemnicy zawodowej przez adwokata-podejrzanego w procesie karnym, „Palestra” nr 4/63; Roman Łyczewek: Jeszcze o tajemnicy zawodowej adwokata, „Palestra” nr 11/63; Alfred Kaftal, Marian Cieślak, Stanisław Garlicki: Trójgłos w sprawie tajemnicy zawodowej adwokata, „Palestra” nr 3/64.

² Por.: S. Janczewski, Z. Krzemiński, W. Pociąg, W. Żywicki: Ustrój adwokatury — Komentarz, wyd. 1960, str. 165; Tadeusz Semadeni: Prawo o ustroju adwokatury — Komentarz — Orzecznictwo, Warszawa 1938, str. 128—131 i 198.

zeń wyniesionych z rozmów i konferencji, oświadczeń i zachowania się biorących w nich udział osób, ich sposobu reagowania na wyjaśnienia adwokata, wreszcie spostrzeżeń co do intencji i nastawienia tych osób.³

Trudności i rozbieżności interpretacyjne przy ocenie obowiązku tajemnicy adwokackiej dotyczą pytania, czy jest to obowiązek absolutny, czy też relatywny. Pojmowanie obowiązku w sensie absolutnym doprowadza komentatorów do twierdzenia tak dalekiego, że żadna władza państwowa lub korporacyjna nigdy i pod żadnym pozorem nie może zwolnić adwokata z powinności milczenia. Nieistotne jest nawet zezwolenie na ujawnienie tajemnicy ze strony osoby najbardziej zainteresowanej, tj. samego klienta, gdyż obowiązek dochowania tajemnicy „wynika nie z treści zawartej między klientem a adwokatem umowy, lecz z przepisu ustawy”.⁴

Wydaje się, że takie pojmowanie sensu prawnego i funkcji społecznej art. 7 u. o u.a. jest niesłuszne i że rację mają przedstawiciele poglądu o relatywnym, względnym charakterze obowiązku tajemnicy adwokackiej. W szczególności trafna jest krytyka teorii absolutnej wykazująca, że bezkompromisowa interpretacja art. 7 u. o u.a. czyni z tego przepisu jakiś fetysz i prowadzi do nie zamierzonego przez ustawodawcę paradoksu życiowego.⁵ Nie można chyba postulować obowiązku milczenia w wypadku wyraźnej zgody klienta na ujawnienie tajemnicy lub konkretnego w tym względzie żądania, szczególnie wtedy, gdy klient upatruje w tym swój interes prawny. Ostatecznie bowiem art. 7 u. o u.a. stoi na straży interesu nie adwokata, ale klienta, chroni jego dobro, jakim jest bezpieczeństwo powierzonej tajemnicy, której depozytariuszem jest adwokat-obrońca. Oczywiście, na dalszym planie można dostrzec również interes samej adwokatury jako grupy zawodowej, mianowicie interes polegający na ugruntowaniu w społeczeństwie przekonania, że adwokatowi można powierzyć dla dobra zleconej mu sprawy największy sekret, że adwokat go nie zdradzi i że żadna władza nie może go do tego zmusić. Będzie to jednak zawsze interes pochodny, wtórny w stosunku do obowiązku podstawowego, wyrażającego dobro prawne i interes klienta.

Względność obowiązku tajemnicy adwokackiej wyprowadzamy z przesłanek wykładni logicznej art. 7 u. o u.a. Istnieją jednak przepisy, które w sposób ustawowy wypowiadają się wręcz na rzecz relatywności. Tak więc przede wszystkim art. 254 k.k. eliminuje w § 3 przestępność wyjawienia tajemnicy zawodowej w wypadku, gdy sprawca działał ze względu na uzasadniony interes publiczny lub prywatny, a zatem kryterium ocennym, dokonywanym zawsze przez organ orzekający o winie, jest tu kolizja dwóch konkurujących ze sobą dóbr prawnych: tajemnicy zawodowej w zbiegu z interesem publicznym lub prywatnym. Dalej — artykuł 14 ustawy o zawodzie lekarza z 1950 r. (identyczny w § 1 z normą art. 7 u. o u.a.) enumeratywnie wylicza w § 2 okoliczności ekskulpujące lekarza w razie ujawnienia tajemnicy lekarskiej, mianowicie wtedy, a) gdy osoba korzystająca z pomocy lekarza lub jej prawny zastępca zezwoli na ujawnienie tajemnicy i b) gdy zachowanie tajemnicy może spowodować istotne niebezpieczeństwo dla życia i zdrowia osoby leczonej lub dla otoczenia.⁶ Jednakże z faktu, że ustawodawca w wielu aktach prawnych statuuje normatywnie wyjątki od bezwzględnego obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej, nie można wyprowadzać a con-

³ S. Janczewski, Z. Krzeziński, W. Pociąg, W. Żywicki: Ustrój adwokatury — Komentarz, wyd. 1960, tezy pod art. 53, str. 118—123.

⁴ Z. Krzeziński: Z zagadnień tajemnicy zawodowej, „Palestra” nr 10/59, str. 12—14.

⁵ Por. S. Garlicki, jw., str. 12—14.

⁶ Wiele zagadnień z dziedziny tajemnicy zawodowej adwokata wiąże się z problematyką tajemnicy lekarskiej. Temat tajemnicy lekarskiej omawia szczegółowo Jerzy Sawicki: Tajemnica zawodowa lekarza i dziennikarza, Warszawa 1960.

trario wniosku, że art. 7 u. o u.a. wobec braku analogicznych postanowień ustawy żadnych wyjątków nie dopuszcza. O tym jednak później.

2. Na gruncie procesu karnego Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 26.XI.1962 r. (VI Ko 61/62)⁷ wypowiedział następującą tezę: „Ustanowionym w art. 53 (obecnie art. 7 — przyp. mój K.Ł.) ustawy z 27.VI.1950 r. o ustroju adwokatury — Dz. U. z 1959 r. Nr 8, poz. 41 (obecnie ustawy z dnia 19.XII.1963 r. — Dz. U. Nr 57, poz. 309 — przyp. mój K.Ł.) obowiązkiem adwokata zachowania w tajemnicy wszystkiego, o czym dowiedział się z tytułu wykonywania swego zawodu, objęta jest całość jego rozmów z klientem, pozostających w związku z omawianiem obrony w konkretnej sprawie. Obowiązek zachowania milczenia upada, jeżeli adwokat w związku z treścią danej rozmowy ze swoim klientem znalazł się w pozycji obwinionego w postępowaniu dyscyplinarnym lub oskarżonego w postępowaniu karnym”.

W uzasadnieniu uchwały Sąd Najwyższy wskazuje na szerokie ramy przedmiotowe obowiązku zachowania tajemnicy adwokackiej wynikające z art. 53 (obecnie art. 7 — przyp. mój K.Ł.) ustawy o ustroju adwokatury a obejmujące nie tylko to, o czym „adwokat dowiedział się od swego klienta”, lecz również „wszelkie informacje, skądkolwiek otrzymane — w tym również własne spostrzeżenia adwokata — i to nie tylko co do wiadomości dotyczących jego klienta w danej sprawie, lecz i innych osób, w szczególności współoskarżonego”.

Obowiązek ten jednak, zdaniem Sądu Najwyższego, ustaje w wypadkach, „gdy klient adwokata sam ujawnił treść rozmów lub ich fragmenty, dając przez to do zrozumienia, że na zachowaniu w tajemnicy rozmów w części ujawnionej mu nie zależy, a nadto gdy — w szczególności z inicjatywy takiego klienta — toczy się postępowanie dyscyplinarne lub karne, skierowane przeciwko samemu adwokatowi w związku z treścią tych rozmów. W tym ostatnim wypadku wchodzi w grę prawo do obrony, które nie może doznać ograniczenia przez związanie adwokata obowiązkiem tajemnicy zawodowej”.⁸

W świetle zarówno samej uchwały, jak i jej uzasadnienia nie może ulegać wątpliwości, że Sąd Najwyższy odstępuje od zasady absolutnego obowiązku zachowania tajemnicy adwokackiej. Jednakże postulowana relatywność jest instytucją wyjątkową, o bardzo ograniczonym zakresie i znajduje zastosowanie jedynie wtedy, gdy jednocześnie występują trzy następujące przesłanki:

- a) ujawnienie tajemnicy może dotyczyć tylko rozmowy z klientem, a nie wszystkich innych okoliczności i faktów, o których adwokat dowiedział się w związku z wykonywaniem swego zawodu,
- b) klient lub inna osoba zainteresowana sama ujawnia treść tych rozmów, dając przez to do zrozumienia, że na dalszym zachowaniu tajemnicy mu nie zależy,
- c) adwokat znajduje się w konkretnej sytuacji procesowej, tj. w charakterze oskarżonego w sprawie karnej lub obwinionego w postępowaniu dyscyplinarnym — w związku z treścią tych rozmów.

3. Intencje uchwały Sądu Najwyższego nie mogą budzić żadnych zastrzeżeń. Zmierzają one do wyeliminowania absurdalnych sytuacji procesowych naruszających integralność prawa oskarżonego do obrony i wytrącających mu broń z ręki jedynie z powodu wykonywania określonego zawodu, afirmują prawo do obrony jako prawo podmiotowe podniesione do godności normy konstytucyjnej przewidzianej w art. 53 Konstytucji PRL. Nie można również nie zdawać sobie sprawy

⁷ PiP nr 7/63, str. 169.

⁸ Patrz przyp. 7.

z tego, że uchwała pośrednio wyposaża zawód adwokacki w prerogatywy, bez których jego wykonywanie stałoby się jeśli nie niemożliwe, to w każdym razie pozbawione jakiegokolwiek sensu społecznego. Przekreśla bowiem możliwość powstawania takich sytuacji, w których adwokat zdany jest na łaskę lub na „dobrą wolę” swego klienta, i to klienta świadomego tego, że jedyną odpowiedzią adwokata na wszystkie stawiane mu zarzuty będzie milczenie. Zwolennicy zasady absolutnego obowiązku zachowania tajemnicy adwokackiej nie rozważyli — być może — zagadnienia pod tym kątem widzenia i nie uwzględnili dostatecznie wartości starej prawdy, że w wyniku bezwzględного rygoryzmu w pojmowaniu obowiązków powstają niejednokrotnie sytuacje wręcz absurdałne, sprzeczne z wymaganiami życia i sprawiedliwości. Przy tak pojmowanym obowiązku milczenia nie można nie wspomnieć o groźbie ewentualnych szantaży ze strony klientów, i to szantaży zaopatrzonych z jednej strony w glejt całkowitej bezkarności, a z drugiej w pewność skuteczności działania.

Uchwała nie wyczerpuje jednak całości zagadnienia, a zaproponowane rozwiązanie jest połowiczne i nasuwa wiele zastrzeżeń. Bo gdyby nawet zgodzić się, że jedynie pewien warunek (fakt zasiadania na ławie oskarżonych w procesie karnym lub fakt obwinienia w postępowaniu dyscyplinarnym) uruchamia pewną normę działania, tj. możliwość składania wyjaśnień na okoliczności objęte treścią rozmowy z klientem, to nie można uzależniać ustania obowiązku milczenia adwokata od przesłanki, że „klient (...) sam ujawnił treść rozmów lub ich fragmenty, dając przez to do zrozumienia, że na zachowaniu w tajemnicy rozmów w części ujawnionej mu nie zależy”.⁹

Sprowadzenie problemu do wyraźnej lub dorozumianej zgody klienta na ujawnienie tajemnicy stanowi niesłuszne jego zwężenie. Można sobie wyobrazić wiele sytuacji, kiedy adwokat pozostaje w stanie oskarżenia w związku z treścią swojej rozmowy z klientem (art. 148 k.k., art. 38 m.k.k.), który w żaden sposób, wyraźny czy dorozumiany, nie zmanifestował swej woli w tym sensie, że na zachowaniu tajemnicy mu nie zależy. Sprawa karna toczy się np. po śmierci klienta, świadkiem zaś oskarżenia jest jego żona, której zmarły powierzył tajemnicę rozmowy z adwokatem, nie upoważniając jej jednak do czynienia użytku z tej tajemnicy. Inna sytuacja: do rąk władz powołanych do ścigania dostają się prywatne zapiski lub pamiętniki nieżyjącego klienta wraz z opisem jego rozmów z adwokatem, które mogą stanowić podstawę do wszczęcia przeciw temu ostatniemu postępowania karnego. Czy na podstawie powyższych przykładów można ustosunkować się do zagadnienia tak, jak to uczynił Sąd Najwyższy, i zezwolić adwokatowi na odstąpienie od obowiązku milczenia jedynie wtedy, gdy taka jest wola osoby zainteresowanej, czy też uznając to kryterium za nietrafne, a w każdym razie za niedecydujące, szukać rozwiązania na innej płaszczyźnie w przekonaniu, że względy słuszności takiego rozwiązania szukać nakazują?¹⁰

Czy można jednak zgodzić się ze stanowiskiem Sądu Najwyższego również w doborze wymienionej już przesłanki, uzależniającej prawo do przerwania milczenia od sytuacji podmiotowej, w jakiej znajduje się adwokat, tj. od sytuacji oskarżonego lub obwinionego dyscyplinarnie, i czy życie nie dostarczy przykładów wskazujących, że również i ta przesłanka nie zasługuje na miano decydującej? Oto

⁹ Patrz przyp. 7.

¹⁰ Por.: S. Janczewski, Z. Krzemiński, W. Pocięj, W. Zywicki, op. cit., str. 118—123 oraz podane tam uchwały Wydziału Wykonawczego Naczelnej Rady Adwokackiej, które obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej ujmują w sposób bardzo rygorystyczny, jednakże żadna z nich nie dotyczy poruszanego zagadnienia objętego uchwałą Sądu Najwyższego z dnia 26.XI.1962 r.

klient na zebraniu publicznym, np. zebraniu Frontu Jedności Narodu, oświadcza, że nie zgadza się na kandydaturę adwokata X do władz organizacji, gdyż z rozmów z nim przeprowadzonych w związku z powierzeniem mu określonej sprawy wywnioskował, iż adwokat ten jest np. reakcjonistą, wrogo nastawionym do Polski Ludowej itp. Czy adwokat w takim układzie stosunków, kiedy nie jest ani oskarżonym, ani obwinionym dyscyplinarnie, będzie mógł polemizować z tym dyskredytującym go zarzutem i w tym celu ujawnić treść rozmowy z owym klientem w imię obrony swego dobrego imienia i swojej czci obywatelskiej. Czy obronę połączoną z wyjawieniem treści rozmów z klientem wolno podjąć jedynie z pozycji oskarżonego lub otwinnionego dyscyplinarnie, a nie z pozycji człowieka i obywatela postawionego pod pręgierzem opinii publicznej, człowieka, którego dotyka zarzut niekaralny wprawdzie, lecz niejednokrotnie hańbiący i pozbawiający zaufania ze strony społeczeństwa?

Nie ulega wątpliwości, że również i w tym wypadku poczucie słuszności nie pozwoli zgodzić się z tezą uchwały. Zwężenie bowiem swobody wypowiedzi do forum sądowego lub korporacyjnego zostawia zbyt szeroki margines życia niejednokrotnie dla adwokata ważniejszy lub równie ważny, szczególnie tam, gdzie stawką jest dobre imię i zaufanie społeczeństwa.

4. Polemika podzieliła dyskutantów na dwa obozy całkowicie sobie przeciwstawne. Do pierwszego z nich należą prof. Cieślak, adw. Garlicki i dr Łyczywek¹¹, którzy zgodnie opowiadają się za słusznością uchwały Sądu Najwyższego, aprobując z pewnymi zastrzeżeniami (prof. Cieślak) również i jej uzasadnienie oraz uzupełniając je dodatkowymi ciekawymi argumentami, w drugim pozostaje samotnie dr Kaftal.

Dr Kaftal twierdzi, że uchwała Sądu Najwyższego z dnia 29.XI.1962 r. jest sprzeczna z treścią art. 7 u.o.u.a., który nie zezwala na żadne odstępstwa od obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej przez adwokata, choćby nawet pociągało to za sobą ograniczenie jego praw do obrony w procesie karnym lub postępowaniu dyscyplinarnym. W szczególności — twierdzi Kaftal — adwokat, który przesłuchiwany w charakterze podejrzanego lub oskarżonego, naruszył tajemnicę adwokacką, podlega odpowiedzialności dyscyplinarnej, gdyż nie będąc zobowiązany do składania wyjaśnień, działał tylko we własnym zakresie.¹² To rygorystyczne stanowisko budzi oczywiście zastrzeżenia i jest wynikiem ograniczenia argumentacji do dosłownie odczytanej treści art. 7 u.o.u.a. Stąd też wszystkie wywody Kaftala, bazujące na wykładni werbalnej poddanego ocenie przepisu prawnego, zawierają znamiona jedynie pozornej słuszności. Obrona droga metodologiczna nie pozwala zresztą na wyprowadzenie innych wyników.

Nie mogę jednak zgodzić się również z wywodami prof. Cieślaka, które ogniskują się w zagadnieniach związku między problemem tajemnicy zawodowej adwokata-oskarżonego a przepisami art. 91 i 92 k.p.k. Rozumowanie to sprowadza się do zastosowania wykładni *a maiore ad minus* na płaszczyźnie porównawczej obu tych przepisów w tym sensie, że jeżeli art. 92 k.p.k. w interesie prawdy obiektywnej zwalnia od obowiązku zachowania tajemnicy nawet świadka, to tym bardziej zwalnia on oskarżonego. Jeśli zaś chodzi o treść art. 91 k.p.k., stanowiącego zakaz dowodowy w zakresie faktów powierzonych obrońcy przez klienta przy

¹¹ Patrz przyp. 1.

¹² Alfred Kaftal: patrz przyp. 1. („Palestra” nr 4/63, str. 10—14 i nr 3/64, str. 1—6). Z powołanej pracy Z. Krzemińskiego („Palestra” nr 10/59, str. 31—39) wynika, że poglądy jego zbiegają się z twierdzeniami A. Kaftala co do bezwzględności obowiązku zachowania tajemnicy adwokackiej.

udzielaniu porady prawnej lub prowadzeniu sprawy, to zakaz ten nie dotyczy oskarżonego, skoro art. 91 mówi jedynie o świadku, stosowanie zaś jakiegokolwiek analogii jest niedopuszczalne. Cieślak nie ogranicza się przy tym do argumentów formalnych, które, jak można się domyślać, są jedynie wprowadzeniem do rozważań na temat kolizji trzech ważnych interesów społecznych występujących w konkretnym procesie karnym, a mianowicie prawdy obiektywnej, prawa do obrony i tajemnicy zawodowej. Jeżeli niejednokrotnie dążenie do osiągnięcia prawdy obiektywnej zmusza do poświęcenia temu celowi tak ważnego interesu społecznego, jakim jest wzgląd na zachowanie tajemnicy zawodowej przez świadka, to w wypadku przesłuchania oskarżonego za zniesieniem ograniczeń nawet z art. 91 k.p.k. przemawia nadto, a może nawet przede wszystkim, prawo oskarżonego do obrony.¹³

Zaden z dyskutantów nie wnosi zastrzeżeń co do ustalonego ramami uchwały Sądu Najwyższego zakresu dopuszczalności odstąpienia od obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej przez adwokata, wszyscy natomiast (oczywiście z wyjątkiem Kaftala) uzupełniają jej uzasadnienie dodatkową argumentacją, nie wykraczającą jednak w zasadzie poza ramy spekulacji formalnoprawnych. Liczba wniesionych do dyskusji głosów oraz fakt, że żadnemu z nich nie można całkowicie odmówić słuszności, świadczy, że do ostatniego słowa jeszcze daleko i że chyba nie tędy droga.

Jeśli chodzi o wywody Cieślaka, to nasuwa się uwaga, że sytuacja oskarżonego i świadka w procesie karnym jest nieporównywalna, gdyż ten ostatni ma obowiązek zeznawania, gdy tymczasem oskarżony ma prawo do złożenia wyjaśnień (art. 294 k.p.k.), którego nikt mu odebrać nie może. Jeżeli zatem świadek pragnie uchylić się od tego obowiązku w imię innego obowiązku (zachowanie tajemnicy zawodowej), to może to uczynić wyłącznie na podstawie decyzji organu przyjmującego zeznanie (art. 92 § 1 k.p.k.), który władny jest (z wyjątkiem sytuacji przewidzianych w art. 91 k.p.k.) dokonać oceny kolidujących ze sobą dóbr (prawda obiektywna i tajemnica zawodowa) i w zależności od wyników tej oceny dać priorytet jednemu z nich. Adwokat-świadek nie dopuszcza się wtedy ani wykroczenia zawodowego (art. 7 u. o u.a.), ani występku z art. 254 k.k., gdyż decyzja władzy o zwolnieniu go z obowiązku zachowania tajemnicy odbiera jego zeznaniu moment bezprawności.

W stosunku do adwokata występującego w charakterze świadka w procesie wyłania się jeszcze jedno zagadnienie, podnoszone przez Wydział Wykonawczy Naczelnej Rady Adwokackiej¹⁴, a mianowicie sprawa stosunku art. 7 u. o u.a. do art. 92 § 1 k.p.k. Jeżeli, zgodnie ze stanowiskiem Wydziału Wykonawczego NRA, art. 7 u. o u.a. jest w stosunku do art. 92 § 1 k.p.k. przepisem *legis specialis*, który żadnych odstępstw nie przewiduje, to odebranie zeznań od adwokata-świadka jest w ogóle niemożliwe, gdyż w stosunku do przedstawiciela tego zawodu żaden organ procesowy nie ma uprawnień do zwalniania z obowiązku tajemnicy. W takim wypadku wyprowadzenie praw oskarżonego z praw świadka jest w ogóle niemożliwe, jako że świadek będący adwokatem żadnego prawa (ani obowiązku) wyjawienia tajemnicy zawodowej nie ma. Abstrahując jednak od poglądu (np. całkowicie słusznego) Wydziału Wykonawczego NRA, podnieść należy (co zresztą przekonywająco podkreśla Kaftal), że wobec braku przepisu o treści analogicznej do art. 92 k.p.k. nikt nie może udzielić oskarżonemu zezwo-

¹³ Marian Cieślak: patrz przyp. 1 („Palestra” nr 3/64, str. 6–12) oraz glosa do uchwały S.N. z 29.XI.1962 r. VI KO 81/62 (PiP nr 7/63, str. 170–173).

¹⁴ Uchwała WW NRA z dnia 22 stycznia 1960 r. — „Palestra” nr 3/60, str. 87.

lenia na odstąpienie od obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej, a jedyne wyjście z tego dylematu może nasz oskarżony znaleźć w treści art. 73 k.p.k. w zależności od własnej oceny, co mu się w konkretnym wypadku bardziej opłaca.

5. Rozwiązania problemu tajemnicy zawodowej adwokata nie należy szukać w przepisach kodeksu postępowania karnego ani w jakimkolwiek innym dziale prawa procesowego, gdyż po pierwsze przy zastosowaniu takiej metodologii badania zagadnienie zawsze będzie ocenione wycinkowo (jak w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 29.XI.1962 r.), po wtóre zaś nie jest to w ogóle problem procesowy, ale *par excellence* materialnoprawny. Art. 7 u. o u.a. jest przepisem prawa materialnego, a jego dyspozycja odsyła do sankcji przewidującej określone rodzaje odpowiedzialności dyscyplinarnej. Nie ulega wątpliwości, że przepis ten „nakłada” się w pewnym sensie na treść art. 254 k.k., z czego wniosek, że dopuszczając się ujawnienia tajemnicy zawodowej, adwokat — oprócz i niezależnie od odpowiedzialności dyscyplinarnej — może być pociągnięty do odpowiedzialności karnej. Art. 7 u. o u.a. jest niewątpliwie bardziej rygorystyczny od swego odpowiednika w kodeksie karnym, jako że nie przewiduje żadnych normatywnych wyjątków zezwalających na ujawnienie tajemnicy zawodowej. Stąd wniosek, że uchylenie przestępczości działania w sytuacji przewidzianej w § 3 art. 254 k.k. nie jest jednoznaczne z uchyleniem bezprawności postulowanej z mocy art. 7 u. o u.a.

Słusznie podkreśla Garlicki, że z żadnego przepisu nie można robić fetysza, celu samego w sobie w oderwaniu od funkcji społecznej, jaką dany przepis spełnia. Jak już wspomniałem, funkcją społeczną i *ratio legis* art. 7 u. o u.a. jest ochrona określonego dobra prawnego, jakim jest tajemnica powierzona adwokatowi przez klienta. Gospodarzem tej tajemnicy pozostanie zawsze klient, który z tego tytułu ma nieograniczone prawo dysponowania tą tajemnicą. Może w szczególności ujawnić ją sam bądź polecić jej ujawnienie swemu obrońcy w zależności od widoków na taką czy inną korzyść procesową. Inaczej zagadnienia traktować nie można w granicach logiki, wymagań prawa i życia.

Dojdźmy jednak do sedna sprawy. Co stanowi dla adwokata obiektywny próg milczenia, za którym nie działa już obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej i gdzie wyraźna lub dorozumiana zgoda klienta na jej ujawnienie nie ma żadnego znaczenia? Twierdzę, że progiem tym jest moment, kiedy tajemnica klienta przestała istnieć, kiedy dotarła (obojętnie w jaki sposób) do sądów, władz, urzędów lub poszczególnych osób za zgodą lub bez zgody klienta, treść zaś ujawnionej tajemnicy stanowi lub może stanowić podstawę do zarzutu w postępowaniu karnym lub dyscyplinarnym bądź inny zarzut hańbiący lub godzący w dobre imię adwokata i zmuszający go do podjęcia rzeczowej obrony. Kryterium decydującym jest więc sytuacja, kiedy ujawniona treść tajemnicy skieruje swe ostrze przeciw adwokatowi i postawi go wobec alternatywy pogodzenia się z zarzutem i uznania go za prawdziwy bądź podjęcia przeciw niemu obrony. Granice tej obrony muszą być określone jej niezbędnością i celowością z tendencją do zważenia, ich przekroczenie może zawsze stanowić przestępstwo z art. 254 k.k. lub wykroczenie dyscyplinarne z art. 7 u. o u.a., wszystko zaś może się odbywać wyłącznie na tym forum, któremu — niezależnie od jego liczebności (sąd, prokurator, osoba prywatna lub nieograniczona liczba osób) — znana jest treść tajemnicy. W opisanych warunkach adwokat nie narusza przedmiotu ochrony prawnej z art. 7 u. o u.a., gdyż dobro przepisem tym chronione przestało istnieć.

W takim właśnie układzie i na bazie takiego uzasadnienia należy zgodzić się z Cieślakiem, że kneblowanie adwokatowi ust i pozbawianie go prawa do obrony „graniczyłoby wprost z niedorzecznością”. To samo dotyczy przytoczonych przez

tegoż autora przykładów odnoszących się do pytania, czy oskarżony może odstąpić od obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej w procesie np. o szpiegostwo lub o naruszenie przepisów dekretu z 1949 r. o ochronie tajemnicy państwowej i służbowej.¹⁵ Oczywiście może i powinien, gdyż w takich procesach treść zarzutu aktu oskarżenia będzie przecież oparta na elementach wyjawionej przez oskarżonego tajemnicy, która *eo ipso* przestaje nią być dla sądu i uczestników procesu. Analogiczna będzie sytuacja w sprawach o przestępstwo z art. 254 k.k., gdzie formułując zarzut w akcie oskarżenia lub w sentencji wyroku, prokurator lub sąd nie robi nic innego, jak rozkłada na czynniki pierwsze to, co kiedyś było tajemnicą.

Nie można nakazywać milczenia, jeżeli milczenie to niczemu już nie służy, jeżeli straciło swą rację bytu. Nie można stać na straży czegoś, co istnieć przestało, nie można egzekwować obowiązku w imię abstrakcji i mitu. W szczególności tę zasadę odrzuca prawo pozytywne, które nie znosi fikcji i które jest zawsze w służbie logiki. Odnosi się to do wszystkich przejawów życia, ale nabiera wyjątkowej ostrości w konkretnym wypadku, kiedy przerwanie milczenia bez szkody dla kogokolwiek służy urzeczywistnieniu tak ważnego prawa jak prawo do obrony.

Toteż mimo wielu zastrzeżeń uchwałę Sądu Najwyższego należy powitać z uznaniem. Reasumując, nie można znów nie przytoczyć poglądu Garlickiego, że „przepis art. 7 u. o u.a. należy stosować zgodnie z jego funkcją społeczną, z d r o w y m s e n s e m (podkr. moje — K.Ł.) i dobrymi obyczajami”.¹⁶ Władze sądowo-prokuratorские i korporacyjne adwokatury zastosują na pewno taką miarę do omawianego zagadnienia.

¹⁵ Marian Cieślak, jw., patrz przyp. 1 („Palestra” nr 3/64, str. 6—12).

¹⁶ S. Garlicki: jw., patrz przyp. 1 („Palestra” nr 3/64, str. 14).

ZDZISŁAW KRZEŃSKI

Adwokat w orzecznictwie Sądu Najwyższego¹ (Izba Cywilna oraz Izba Pracy i Ubezpieczeń Społecznych 1963—1964)

I. Doręczenia — terminy

1. „Przepis § 2 art. 212 k.p.c. odnosi się tylko do pierwszej rozprawy. Wezwanie na dalsze rozprawy powinno nastąpić w takim terminie, żeby między doręczeniem wezwania a rozprawą upłynął czas potrzebny — zależnie od okoliczności sprawy — do należytej obrony swych praw”.

Orzecz. S.N. z dnia 9.IX.1961 r. 4 CR 284/61 (OSPika 3/1963, poz. 62).

Zob. W.S.: notka (tamże).

¹ Opracowanie niniejsze stanowi dalszy ciąg artykułów autora drukowanych pod tym samym tytułem w numerach 3/57, 11/59, 6/61 i 3/63 „Palestry” (Red.).