

# Kazimierz Buchała

---

## W sprawie sporu o tajemnicę adwokacką

---

Palestra 13/2(134), 35-51

---

1969

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](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Takie poglądy rzeczywiście istnieją wśród adwokatów-autorów wypowiedzi na temat tajemnicy zawodowej adwokata. Zupełnie inne natomiast reprezentują szerokie kręgi adwokackie, które z zainteresowaniem śledziły przebieg dyskusji, ale z niepokojem przyjęły do wiadomości jej wyniki w postaci wyroku Sądu Najwyższego z dn. 12.XI.1964 r. w sprawie II K 1018/61<sup>12</sup> oraz uchwały prezydium NRA z dn. 10.XI.1966 r., z niepokojem, bo i wyrok ten, i uchwała ta niestety nie przyczynią się do wzrostu zaufania do zawodu adwokata.

<sup>12</sup> OSNKW 27/65.

KAZIMIERZ BUCHAŁA

## W sprawie sporu o tajemnicę adwokacką

W sprawie tajemnicy adwokackiej trwa od jakiegoś czasu spór, w którym wypowiedzieli się nie tylko poszczególni autorzy, prezentujący swe poglądy na łamach czasopism prawniczych<sup>1</sup>, ale także w pewnym sensie Sąd Najwyższy<sup>2</sup> oraz Prezydium NRA<sup>3</sup>. Poglądy w tej kwestii zostały sprecyzowane do tego stopnia, że można je — nie wnikając w szczegóły — podzielić na dwie grupy. Pierwsza grupa reprezentuje klasyczne stanowisko, w myśl którego tajemnica zawodowa adwokata ma charakter bezwzględny, tj. nie dopuszczający żadnych wyjątków co do zakresu faktów nią objętych, zakresu sytuacji, w której ta tajemnica obowiązuje, oraz zakresu osób, wobec których ona też obowiązuje.<sup>4</sup> Druga zaś grupa opowiada się za względnym charakterem tej tajemnicy, dopuszczając od niej wyjątki dotyczące zakresu faktów, sytuacji i osób.<sup>5</sup>

Wystrzelono w tym sporze sporo amunicji w postaci argumentów natury prawnej, społeczno-politycznej oraz z dziedziny etyki zawodowej. Nie wszystkie jednak argumenty natury prawnej dające się tutaj użyć zostały przytoczone, nie wszystkie też sporne kwestie omówiono, żeby można było — stwierdziwszy, że wykształciły się dwa przeciwstawne, zwalczające się nawzajem obozy przeciwników — zamknąć dyskusję, a problem odłożyć *ad acta*. Pewne nieporozumienia istnieją też w zakresie argumentacji natury społeczno-poli-

<sup>1</sup> Patrz w tej kwestii: przypis nr 1 do artykułu K. Łojewskiego pt. „Problematyka tajemnicy zawodowej adwokata” („Palestra” nr 3/67).

<sup>2</sup> Mam na myśli uchwałę SN z dnia 26.XI.1962 r., PiP zeszyt 7/63, s. 169.

<sup>3</sup> Chodzi tu zarówno o ostatnią uchwałę z dnia 10.XI.1966 r. („Palestra” nr 12/66, s. 137), jak i o poprzednie uchwały w tej kwestii.

<sup>4</sup> Z grona nowszych autorów zaliczam tu: Z. Krzemińskiego, A. Kaftala i Z. Skoczka.

<sup>5</sup> Do tej grupy należą M. Cieślak, S. Garlicki, R. Łyczywek, K. Łojewski, K. Buchała.

tycznej, a więc z dziedziny interesów społecznych, które leżą u podstawy prawnego uregulowania tajemnicy zawodowej adwokatów.

Problem tajemnicy adwokackiej jest — niezależnie od tego, co należałoby jeszcze dorzucić do dotychczasowych argumentów — zbyt ważny, by można było uznać dyskusję za wyczerpaną, powiedziałbym — zbyt podstawowy dla funkcjonowania instytucji adwokatury w ogóle, a obrony w procesie karnym w szczególności. Należy więc raczej zachęcić szerokie grono dyskutantów do dalszych wypowiedzi. Wszak uchwała Prezydium NRA sporu także nie kończy.<sup>6</sup>

Pierwsza z kwestii, która jest źródłem wielu nieporozumień, dotyczy zagadnienia, w czym interesie została ustanowiona tajemnica zawodowa adwokata oraz co z tego wynika. W interesie więc klienta, adwokata lub adwokatury w ogóle, czy też w interesie publicznym?

Z. Skoczek — powołując się na S. Kalinowskiego — twierdzi, że obowiązek zachowania tajemnicy wynika przede wszystkim z troski o zapewnienie prawidłowej obrony, jest więc realizacją prawa do obrony. W dalszym ciągu swych wywodów wysuwa zgeneralizowane już twierdzenie odnoszące się do tajemnicy adwokackiej w ogóle, że „tajemnica adwokacka jest (...) ustanowiona w interesie publicznym, gwarantującym prawo do obrony i zabezpieczającym praworządność oraz zapewniającym prawidłowość wymiaru sprawiedliwości.”<sup>7</sup> Dodać należy, że twierdzenie to urasta w wywodach Z. Skoczka do podstawowego argumentu przeciwko poglądom przeciwników bezwzględnego charakteru tajemnicy zawodowej adwokata, którym zarzuca, że błąd co do tego, jaki interes leży u podstaw tej tajemnicy, doprowadził ich do koncesji skierowanych swym ostrzem przeciwko interesowi publicznemu. Zdaniem Z. Skoczka interes publiczny, będący podstawą uregulowania zakresu tajemnicy adwokackiej, nie dopuszcza absolutnie żadnych wyjątków. Każdy zaś wyjątek naruszający ten bezwzględny charakter tajemnicy narusza tym samym konstytucyjne prawo do obrony. Według tej koncepcji art. 7 u.o.u.a. jest jedynie prawnym wyrazem tego interesu publicznego.

W twierdzeniach tych jest całe bogactwo problematyki, rozważmy więc te kwestie po kolei.

Jest rzeczą oczywistą, że pojęcie tajemnicy zawodowej adwokata obejmuje nie tylko zakres wynikający z funkcji obrony w procesie karnym, lecz cały zakres świadczenia pomocy prawnej. W tej sytuacji powołanie się na prawo do obrony, by w ten sposób uzasadnić słuszność poglądów co do całego zakresu tajemnicy, oznacza błąd logiczny w rozumowaniu w postaci *non sequitur*.

Nie to jest jednak najistotniejsze. W procesie karnym dominują-

<sup>6</sup> Ten cel przyświeca także mojej wypowiedzi, która bynajmniej nie uzurpuje sobie prawa do nieomyślności.

<sup>7</sup> W tym wypadku (jak również w pozostałych) chodzi o poglądy Z. Skoczka wyrażone w jego artykule zamieszczonym w niniejszym numerze „Palestry” pt.: Spór o tajemnicę adwokacką (s. 28—35). W wypadku niniejszym chodzi o cytaty na s. 30.

cym interesem, który leży u podstaw zakresu tajemnicy zawodowej, jaki wynika z przepisów prawa, jest niewątpliwie interes publiczny. Nie wynika jednak z tego, że w pozostałym zakresie interes jednostki jest bez znaczenia albo że w pewnych okolicznościach nie może on uzyskać pozycji dominującej. Uświadomienie sobie, na czym konkretnie ten interes polega, pozwoli jednak zrozumieć rodzaje kolizji, jakie na tym tle mogą powstawać, oraz — wydaje się — także oczywisty fakt, że tam, gdzie nie chodzi o równie ważny interes społeczny (a więc w pozostałym zakresie, jaki jest objęty tajemnicą adwokacką) pozycja adwokata-nieobrońcy nie może być równie uprzywilejowana.

W procesie karnym rozstrzygają się najbardziej wartościowe dobra człowieka, tj. kwestia życia, wolności, czci i godności bądź mienia oskarżonych. Dobra te nie mają wartości indywidualnej, lecz wartość społeczną czy też, nie licząc mienia, nawet ogólnoludzką. To właśnie socjalizm widzi wszelkie wartości w człowieku, w imię jego szczęścia przeprowadza rewolucję społeczną, jego dobro jest najwyższym dobrem. Dobra te nie tracą nic ze swej wartości, mimo że konkretny człowiek popadł w konflikt ze społeczeństwem. Społeczeństwo w imię poszanowania tych dóbr — zgodnie z zasadą humanizmu — organizuje proces karny tak, by im zapewnić skuteczną ochronę. Stąd właśnie zasady procesu mające zapewnić jego prawidłowy przebieg, wśród których zasada prawdy obiektywnej oraz związana z nią zasada kontrydiktoryjności oraz prawo do obrony — to podstawowe zasady nowoczesnego procesu karnego. Bez udziału obrońcy zawodowego w procesie nie można mówić o działaniu zasady kontrydiktoryjności, a bez jej działania dotarcie do prawdy obiektywnej jest niemożliwe lub znacznie utrudnione. Proces karny, w którym orzekanie następuje bez walki stron, bez ścierania się przeciwstawnych poglądów, nie gwarantuje wszechstronnego rozpoznania sprawy, a tym samym nie gwarantuje, że niewinny nie będzie skazany, a winny ukarany tylko w granicach winy. Procesy karne bez udziału zawodowych obrońców doznają wypaczenia, co tym samym przekreśla sprawne funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości, wychowawcze oddziaływanie wyroków na społeczeństwo, tworzenie się poczucia sprawiedliwości oraz bezpieczeństwo prawne jednostki. Stąd też prawo do obrony należy u nas do podstawowych swobód obywatelskich gwarantowanych Konstytucją. Zgodzić się zaś wypada, że bez tajemnicy zawodowej adwokata nie jest możliwe należyte spełnianie funkcji obrońcy w procesie karnym ani też zdobycie zaufania w społeczeństwie, co ma decydujące znaczenie dla korzystania z pomocy obrońcy.<sup>8</sup> Tajemnica zawodowa adwokata jest w tym zakresie istotną gwarancją sprawnego funkcjonowania procesu karnego oraz gwarancją przestrzegania prawa obywatelskiego, jakim jest prawo do obrony. Wagą społeczną tego interesu tłumaczy niewątpliwie fakt, że obrońca oskarżonego nie może być w żadnym razie przesłuchany w charakterze świadka, choćby nawet na skutek tego nieprzesłucha-

<sup>8</sup> O kwestiach tych pisałem szerzej na łamach „Palestry” w pracy: Społeczne znaczenie obrony i jej zadania w warunkach społeczeństwa socjalistycznego („Palestra” nr 3/67, s. 36 i nast.).

nia najcięższy zbrodniarz miał ująć sprawiedliwości karnej. W tej kolizji, jaka może się konkretnie zdarzyć pomiędzy interesem społecznym polegającym na ukaraniu zbrodniarza a interesem społecznym polegającym na należytych funkcjonowaniu instytucji obrony w procesie karnym, zwycięża instytucja obrony z jej konkretnymi gwarancjami, a przede wszystkim z tajemnicą obrońcy.<sup>9</sup>

Adwokat występuje w procesie karnym nie tylko w charakterze obrońcy oskarżonego oraz nie tylko przed sądami cywilnymi. Zgodnie bowiem z art. 2 u.o.u.a. „adwokatura współdziała z sądami i innymi organami państwowymi w zakresie ochrony porządku prawnego Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej i powołana jest do udzielania pomocy prawnej zgodnie z prawem i interesem mas pracujących.” Cały ten zakres tajemnicy zawodowej jest kryty — jak to dalej szczegółowo się twierdzi — tajemnicą adwokacką. Jeżeli zgodzimy się, że bez zapewnienia tajemnicy zawodowej funkcjonowanie adwokatury w interesie ochrony porządku prawnego w tak szerokim zakresie nie byłoby możliwe, to staje się rzeczą oczywistą, że u podstaw pozostałego zakresu tej tajemnicy leży także interes publiczny. Tu jednak zachodzi szereg dalszych pytań wprowadzających nas w istotę sporu pomiędzy wspomnianymi wyżej dwiema grupami poglądów. Pierwsza kwestia dotyczy problemu zasadniczego, a mianowicie: czy wobec tego że u podstaw tajemnicy zawodowej adwokata leży interes społeczny, należy inaczej „ustosunkować się do wszelkich ograniczeń zakresu tajemnicy adwokackiej”, przy czym każde ograniczenie, które następuje w rezultacie udzielonej przez klienta zgody, albo ograniczenie jej w interesie adwokata stojącego pod oskarżeniem lub też w interesie ustalenia prawdy obiektywnej itp. stanowi naruszenie „konstytucyjnego prawa do obrony przez dopuszczenie wyjątków, które naruszają samą zasadę wyrażoną w art. 53 ust. 2 Konstytucji PRL. ”? <sup>10</sup>

Tak postawiony problem wymaga szerszego ujęcia. Prawdą jest, że gdyby u podstaw tajemnicy adwokackiej leżały tylko indywidualne interesy (klienta, adwokata), to — naturalnie — można by było w szerszym zakresie dopuścić wyjątki od zasady tajemnicy, a w szczególności zawsze wtedy, gdy domagałby się tego wyższość nad indywidualnym interesem społecznym. Z faktu, że tajemnica adwokacka strzeże interesu społecznego, nie wynika jeszcze, iż nie wolno czynić żadnych wyjątków co do zakresu jej obowiązywania. Jeżeli bowiem przyjmie się, że w procesie karnym, cywilnym lub w postępowaniu przed władzami administracji mogą się zderzyć z tajemnicą adwokacką interesy społeczne, które będą się domagać jej uchylenia, to okaże się, że wojując argumentem o interesie publicznym stojącym za przestrzeganiem tajemnicy adwokackiej, nie znajdziemy wyjścia z impasu. Dyrektyw rozwiązania takich kolizji dostarcza wykładnia prawa, które z pewnością odnoszą się także do tej dziedziny kolizji interesów. Wydaje się więc być rzeczą oczywistą, że w razie kolizji dwóch interesów, z których każdy należy do sfery interesów społecznych, powinien zwyciężyć zawsze bardziej war-

<sup>9</sup> Do nich należą: immunitet materialny, niezależność ekonomiczna, niezależność od klienta oraz samorządność adwokatury.

<sup>10</sup> Patrz: Z. Skoczek, op. cit., s. 30.

tościowy interes, powinno się wykonać obowiązek bardziej cenny dla społeczeństwa. Tak postawiony problem sprowadza zagadnienie tajemnicy zawodowej adwokata na rzeczowy grunt wartości kolidujących ze sobą interesów społecznych.

Zwolennicy absolutnego charakteru tajemnicy adwokackiej, żeby bronić swego stanowiska, muszą więc albo odrzucić zasadę rozwiązywania kolizji interesów w myśl przyznawania pierwszeństwa interesowi bardziej wartościowemu, albo też, traktując tajemnicę adwokacką za dobro absolutne, negocjować, by kolidujące z nią interesy w poszczególnych dziedzinach procesu sądowego mogły mieć kiedykolwiek wyższą wartość nad tym absolutnym interesem. Pozostaje jeszcze trzecia z możliwych dróg, mianowicie droga taktyki argumentowania, która sprowadza się do pomniejszania zakresu możliwych kolizji interesów bądź sprowadzania tych kolizji do społecznie nieważnych, dla których nie warto poświęcać absolutnego charakteru tajemnicy adwokata.

Reprezentowanie pierwszego z tych kierunków oznaczałoby uwikłanie się w nie dające się rozwiązać sprzeczności. Stąd też nie spotykamy takiej argumentacji w obronie tajemnicy adwokata.

Najbardziej typowe dla kierunku klasycznego jest stanowisko drugie, którego charakterystyczny wyraz znajdujemy w poglądach adwokatury francuskiej. Według powołanej u J. Payena uchwały Rady Adwokackiej w Paryżu „adwokat może milczeć, chociaż klient zezwala mu mówić. Ten ostatni nie jest sędzią swego własnego interesu. Najwyższym co do tego cenzorem jest jego adwokat.”<sup>11</sup> To klasyczne stanowisko jest w gruncie rzeczy właściwe dla całej grupy zwolenników absolutnego charakteru tajemnicy adwokata; różna jest jedynie argumentacja mająca uzasadnić jego słuszność i aktualność w naszych warunkach państwowych. Rozważmy zatem, czy stanowisko to jest możliwe do obrony w naszych warunkach społeczno-politycznych oraz na gruncie wyraźnych wypowiedzi prawa.

Wypada podkreślić, że miało ono w określonych warunkach historycznych głębokie uzasadnienie. Wyrosło na gruncie sytuacji politycznej, w której interes olbrzymiej większości społeczeństwa nie był zbieżny z interesem stojącej u władzy garstki. Jednostka stała w zasadzie osamotniona naprzeciwko wszechpotężnej maszyny państwowej, dążącej do ograniczenia zakresu jej swobody. W tych warunkach adwokatura była instytucją powołaną do ochrony praw i wolności obywatelskich w sytuacjach kolizyjnych, w jakich ta jednostka mogła się znaleźć z aparatem państwowym. Dla sprawnego funkcjonowania tej instytucji niezbędne było głoszenie haseł o absolutnym charakterze tajemnicy adwokata, na ołtarzu której należało składać pomniejsze ofiary w postaci poświęcenia interesu adwokata lub innego obywatela w imię dobra najwyższego. Takie wyeksponowanie wartości tajemnicy adwokackiej było nawet niezbędne, by wzmocnić przez to pozycję adwokatury, tak aby w obronie wolności działania jednostek mogła ona skuteczniej przeciwstawiać się interesowi reprezentowanemu przez państwo, który to interes w zasadzie stał w kolizji z interesami olbrzymiej większości społeczeństwa.

<sup>11</sup> J. Payen: O powołaniu adwokatury i sztuce obrończej, Warszawa (bez daty), s. 167.

Nie wydaje się, by obecna sytuacja społeczno-polityczna w demokracjach zachodnich uzasadniała tak zasadnicze przeciwstawianie sobie interesów jednostek tym interesem, jakie reprezentuje państwo. Epoka klasycznej wolności działania minęła bezpowrotnie. W gruncie rzeczy zakres wolności działania jednostki został wyraźniej określony systemem prawa, a na straży chronionego zakresu wolności obywatelskich postawiono szereg instytucji politycznych. W konsekwencji nie zachodzi potrzeba czynienia tam z adwokatury instytucji zwróconej kierunkiem swego działania przeciwko interesom państwa.

Tym bardziej zaś w naszych warunkach, z chwilą kiedy okres panowania kultu jednostki należy do przeszłości, kiedy prawo znaczy prawo, takie przeciwstawianie interesów jednostki i państwa byłoby nieporozumieniem. W naszych warunkach na skutek zmiany stosunków społeczno-politycznych stoi na straży praw i wolności obywatelskich cały szereg instytucji prawa publicznego. Ten fakt uwzględnia m.in. art. 2 u.o.u.a., skoro przyznaje adwokatrze zakres funkcji wyrażającej się tylko we „współdziałaniu z sądami i innymi organami państwowymi w zakresie ochrony porządku prawnego PRL”. Nie popełnia się chyba pomyłki, kiedy się twierdzi, że sądom oraz innym organom państwa przypada w tym zakresie znacznie istotniejsza rola niż adwokatrze, co nie znaczy, by rolę adwokatury należało pomniejszać, a tym bardziej lekceważyć.

W konsekwencji nie uznamy adwokatury za wyłączną instytucję stojącą na straży prawa i praworządności i wobec tego do pomyślenia są kolizje interesów w procesie, w których tajemnica adwokacka może się okazać mniej wartościowym dobrem niż inne dobro społeczne. Dla przykładu rozważmy sytuację w procesie karnym, gdzie adwokat-nieobronca występuje w charakterze świadka. Nie wnika-jąc w szczegóły, warto tu podkreślić, że z tajemnicą adwokacką mogą kolidować tak istotne dobra społeczne, jak cześć i godność człowieka, jego wolność, a niekiedy i życie oskarżonego. Czy istotnie te dobra nie mogą w konkretnej sytuacji okazać się bardziej cenne ze społecznego punktu widzenia niż tajemnica zawodowa adwokata-nieobroncy, który gdyby zeznał w charakterze świadka o faktach objętych zakresem tajemnicy, nie doszłoby do skazania? Wszak chodzi tu o dobra najwyższej wartości ogólnoludzkiej. Przekreślanie ich na rzecz tajemnicy adwokackiej oznaczałoby w istocie traktowanie — wbrew rzeczywistym interesom społeczeństwa — tej tajemnicy za świętość.

Kilka uwag należy jednak poświęcić rozmiarowi możliwych kolizji, aby właściwie ująć proporcje interesu społecznego przemawiającego za względnym charakterem tajemnicy, oraz rozważyć argumenty zwolenników stanowiska klasycznego.

Z. Skoczek uwzględnia, że tajemnica adwokacka może kolidować z innymi interesami w procesie. Będąc zaś zwolennikiem bezwzględnej jej charakteru, stara się wykazać, że te kolizje nie przemawiają w gruncie rzeczy za przyznaniem prymatu innemu interesowi niż tajemnicy zawodowej, gdyż jego zdaniem najmniejsze nawet odstępstwo od tajemnicy mści się, pociągając „za sobą konieczność czynienia dalszych odstępstw, które w rezultacie czynią z tajemnicy adwokackiej pa-

pierowy frazes.”<sup>12</sup> W kwestii zaś, czy należy czynić wyjątek na rzecz adwokata-oskarżonego w procesie, Z. Skoczek twierdzi, że takiego wyjątku robić nie warto, gdyż:

- a) sprawy te są zupełnie sporadyczne, a w przyszłości, przy wysiłku i staraniach samej adwokatury o osiągnięcie wysokiego poziomu etycznego i o usunięcie pewnych pozostałości uprzedzeń do adwokatury, ustaną zupełnie,
- b) treść poufnych rozmów adwokata z klientem nie powinna być w ogóle przedmiotem postępowania karnego z wyjątkiem jakichś niezwyklej wypadków,
- c) pomówienia klienta nie można, praktycznie rzecz biorąc, uznać za wystarczającą podstawę uzasadniająca postawienie adwokata w stan podejrzenia o popełnienie przestępstwa, a samo pomówienie jest niebezpieczne dla wymiaru sprawiedliwości.

W tej kwestii należy podkreślić, że zniknięcie tego rodzaju spraw z wokand sądowych nie zależy w decydującej mierze od poziomu adwokatów, lecz właśnie od poziomu etycznego klientów, o których sam Skoczek — zresztą słusznie — ma jak najgorszą opinię. Podobnie też usunięcie pozostałości uprzedzeń do adwokatury — jeżeli istnieją one w wymiarze sprawiedliwości — nie zależy w decydującej mierze od samej adwokatury. Kwestia zaś czy treść rozmów adwokata z klientem powinna, czy też nie powinna być przedmiotem postępowania karnego, ma swoją treść w sferze życzeń oraz w sferze postulatów prawnych.

Z pewnością powinniśmy sobie życzyć, żeby stosunki pomiędzy adwokatami a klientami oraz między adwokatami a organami wymiaru sprawiedliwości układały się tak, by te poufne rozmowy nie były przedmiotem postępowania karnego, by doniesienia na adwokatów z tego tytułu nie wpływały, a w wypadku gdy wpłyną, by były one bez badania ich merytorycznej zasadności umarzane. Nie sądzę jednak, żeby można było obronić ten pogląd w sferze zasad prawnych, nawet w takim zakresie, o jakim pisze Z. Skoczek, to jest w zakresie spraw drobniejszych.

Wreszcie kwestia, czy pomówienie może być dowodem w procesie karnym, zostało rozstrzygnięte w orzecznictwie Sądu Najwyższego. Brak wszelkich podstaw do tego, by zasad, jakie się wykształciły w tej kwestii w literaturze oraz w orzecznictwie, nie odnosić do spraw adwokatów, to jest wyłączyć *a limine* wszelką wartość dowodową pomówienia w tym zakresie. Taki przywilej wymagałby bowiem wyraźnej wypowiedzi ustawy. Nie wydaje mi się natomiast, by była możliwa taka interpretacja art. 7 u. o u.a., która będąc zgodna z zasadami wykładni prawa, pozwoliłaby na wniosek, iż z art. 7 u. o u.a. wynika zakaz prowadzenia przeciwko adwokatowi dowodu z pomówienia klienta, tym bardziej zaś — immunitet materialny adwokata.

Zakazy i ograniczenia dowodowe zostały wyraźnie określone w przepisach procedury karnej, cywilnej i administracyjnej. Stanowią one wyjątki od zasady, wyjątków zaś tych nie wolno rozszerzając interpretować. Podobnie zakres immunitetu materialnego adwokata został wy-

<sup>12</sup> Patrz: Z. Skoczek, op. cit., s. 34.



rażnie określony w art. 69 § 2 u. o u.a. Gdyby ten immunitet materialny miał wynikać z powołanego wyżej art. 7, to oczywiście nie trzeba by było określać go w węższym zakresie w art. 69 tej ustawy. Wynika stąd, że dotyczy on wyłącznie sytuacji określonych tym przepisem.

Wypada więc pogodzić się z faktem, że adwokat może stanąć przed sądem w sytuacji oskarżonego. Powstaje zatem pytanie, jak liczne mogą być tego rodzaju wypadki<sup>13</sup> oraz czy dotyczą one tylko procesu karnego. Dopiero bowiem przy uwzględnieniu całego zakresu możliwych kolizji należy wypowiedzieć się w kwestii, czy warto dla tego rodzaju wypadków czynić wyłomy w zakresie tajemnicy adwokackiej.

Z. Skoczek widzi zagadnienie w aspekcie możliwych pomówień ze strony klientów w stosunku do obrońcy, które to pomówienia mogą prowadzić do procesów karnych z grupy przestępstw przeciwko wymiarowi sprawiedliwości. Poza tym zakresem pozostaje jednak dziedzina procesu cywilnego, w którym adwokat może stanąć w pozycji pozwanego o zapłatę odszkodowania z tego tytułu, że wykorzystał tajemnicę w sposób niezgodny z intencją strony albo że nie wykorzystał jej mimo odpowiedniego zlecenia klienta, zasłaniając się art. 7 u. o u.a., tzn. nie ujawnił istotnych w procesie faktów lub też ujawnił je wbrew intencji klienta, w następstwie czego klient poniósł szkodę. Powstaje pytanie, czy adwokat może w ogóle bronić się w takim procesie, jeżeli absolutnie nie ma prawa wypowiadać się co do faktów objętych tajemnicą zawodową. Istotnie, gdyby rozumieć dosłownie art. 7, to powinien milczeć w procesie jak zakłęty. Nie wolno mu nawet uznać pozwu, a tym bardziej zaprzeczyć twierdzeniom pozwu, gdyż to oznaczałoby pośrednie potwierdzenie faktów z zakresu tajemnicy, na które powołuje się powód. Zauważmy tu, iż twierdzenia niektórych autorów, że skoro klient pewne fakty ujawnił, to przestają one być przedmiotem tajemnicy, stanowi w gruncie rzeczy wybieg mający ochronić absolutny charakter tajemnicy. Istota zagadnienia bowiem sprowadza się do tego, czy adwokat ma prawo ujawnić rzeczywistą treść rozmów z klientem.

Identycznie będzie się przedstawiać sytuacja w zakresie postępowania dyscyplinarnego, którego przedmiotem jest naruszenie tajemnicy zawodowej. Adwokat w tym postępowaniu musiałby milczeć, gdyby art. 7 rozumieć dosłownie, chyba że przyjmniemy, że będzie udzielał wymijających odpowiedzi na pytanie, czy poczuwa się do winy. Pytanie to bowiem zawiera w sobie dalsze pytanie, mianowicie czy popełnił zarzucany mu czyn, to jest ujawnił wiadomość objętą tajemnicą zawodową.<sup>14</sup>

Sytuacja będzie się przedstawiać podobnie na tle oskarżenia o popełnienie przestępstwa z art. 254 k.k., to jest o ujawnienie tajemnicy za-

<sup>13</sup> W tej kwestii patrz niżej.

<sup>14</sup> R. Łyczywek twierdzi, że powszechnie przyjmuje się, iż w postępowaniu dyscyplinarnym adwokat jest zwolniony od tajemnicy zawodowej (R. Łyczywek: Tajemnica zawodowa adwokata, op. cit., s. 112). Kaftal natomiast twierdzi, że adwokat nie może w postępowaniu dyscyplinarnym wypowiadać się co do faktów objętych zakresem tajemnicy (A. Kaftal: O niektórych zagadnieniach przestrzegania tajemnicy zawodowej przez adwokata podejrzanego w procesie karnym, „Palestra” nr 4/63, s. 12).

wodowej. Gdyby i w tym zakresie adwokat nie miał prawa ujawnić faktycznej treści rozmowy, to nie mógłby się w ogóle bronić, a każde oskarżenie musiałyby się zawsze skończyć skazaniem adwokata. Idąc za kierunkiem, który głosi absolutny charakter tajemnicy, można to rozumowanie doprowadzić do absurdu twierdząc, że ujawnienie w obronie własnej czegokolwiek z zakresu tajemnicy oznacza ponowne jej naruszenie, a więc czyn bezprawny podlegający ściganiu właśnie z art. 254 k.k., a zatem — w konsekwencji — błędne koło jako prosty rezultat językowej wykładni art. 7 u. o u.a.

Zakres spraw karnych, w których adwokat może wystąpić w charakterze oskarżonego, jest jednak szerszy, niżby to mogło wynikać z dotychczasowych wywodów. Możliwe są bowiem oskarżenia z dekretu o ochronie tajemnicy państwowej i służbowej z 1949 r. w stosunku do adwokatów ujawniających tajemnicę służbową (art. 9), w posiadanie której weszli pełniąc funkcję radcy prawnego. Możliwe są też sprawy z art. 18 m.k.k., jeżeli wiadomość została przez adwokata pozyskana w związku z udzielaniem pomocy prawnej.

Zachodzi zatem pytanie, czy adwokaci powinni raczej pozwolić na to, by zapadły przeciwko nim orzeczenia w postępowaniu cywilnym, dyscyplinarnym lub karnym, niż ujawnić w swej obronie to, co jest objęte tajemnicą zawodową. M. Cieślak twierdzi, że byłoby nonsensem wymagać od nich takiego poświęcenia.<sup>15</sup> A. Kaftal ma mu jednak za złe, że poglądu swego nie opiera na obowiązującym prawie<sup>16</sup>, wobec czego wypada w tej polemice rozważyć argumenty Z. Skoczka, który opowiada się za poświęceniem interesów adwokatów dla ratowania dobra społecznego, jakim jest tajemnica adwokata, argumentując, że każdy wyjątek w tym zakresie narusza konstytucyjne prawo do obrony.

Zagadnienie to wymaga nieco szerszego ujęcia. Już wyżej wspomniano, że poglądu tego Z. Skoczek nie uzasadnia należycie, skoro w swej argumentacji sięga do dziedziny procesu karnego, a tajemnica zawodowa ma znacznie szerszy zakres. Zapytajmy jednak — pozostając na razie w sferze tej dziedziny argumentacji — czy bezwzględny charakter tajemnicy nie oznacza właśnie ograniczenia adwokatów w prawie do obrony w procesie karnym. Okaże się, że jeżeli adwokat, występując w sytuacji oskarżonego, nie miałby prawa bronić się ujawnieniem tajemnicy, to oznaczałoby to właśnie ograniczenie go w prawie do obrony w imię prawa do obrony. Argumentacja ta prowadzi do zawiątku, z którego jest tylko jedno wyjście.<sup>17</sup> Tych ograniczeń prawa do obrony jest jednak — jak się okazuje — więcej w naszym systemie prawa karnego, podobnie jak i w innych systemach współczesnego prawa karnego.

<sup>15</sup> M. Cieślak: Trójgłos w sprawie tajemnicy zawodowej adwokata, „Palestra” nr 3/64, s. 6.

<sup>16</sup> A. Kaftal: Trójgłos (jw. w przyp. 15).

<sup>17</sup> To jest przyjęcie względnego charakteru tajemnicy. Tu warto zaznaczyć, że przekreślenie prawa adwokata do obrony oznacza w istocie rzeczy odstąpienie od bezwzględnego prawa do obrony.

Warto na poparcie tego twierdzenia przytoczyć choćby dwa przykłady. Z art. 76 § 1 k.p.k. wynika, że oskarżony może mieć najwyżej trzech obrońców, a z art. 2 u.o.u.a. wynika, że nie każdy sposób obrony jest w naszych warunkach dopuszczalny. Dopuszczalny jest w szczególności sposób prowadzenia obrony „zgodnie z prawem i interesem mas pracujących.” Nie można zaś twierdzić zasadnie, że prawu do obrony nie można w interesie społecznym postawić żadnych granic. W konsekwencji więc należy uznać, że ani art. 76 k.p.k., ani też art. 2 u.o.u.a. nie przekreślają prawa do obrony zagwarantowanego konstytucją. Nie przekreśli go też prawo adwokata do ujawnienia tajemnicy zawodowej w sytuacji, kiedy adwokat stanie w roli oskarżonego przed sądem, a tym bardziej takie prawo w zakresie procesu cywilnego oraz w postępowaniu dyscyplinarnym. Rozumowanie to wyprowadza jedynie z załka argumentacje zwolenników bezwzględnego charakteru tajemnicy zawodowej adwokata.

Dalsza analiza wykaże, że poza tymi wyjątkami istnieje cała grupa wyjątków, które są wprost niezbędne do wykonywania funkcji adwokata w procesie karnym, cywilnym czy też w pozostałych dziedzinach świadczenia usług prawnych. Zachodzi bowiem pytanie, czy można wnieść pozew, odpowiedź na pozew lub inne pismo procesowe, czy można w ogóle wdawać się w spór w imieniu klienta, jeżeli art. 7 u. o u.a. potraktuje się dosłownie. Śmiem twierdzić, że zagadnienie przedstawia się podobnie na gruncie procesu karnego, choć tu może zaznaczyć się jego specyfika związana z funkcją obrony. Pytam wobec tego, czy pełnomocnik lub obrońca mógłby postawić wniosek dowodowy ze świadków, dokumentów, biegłych itd., jeżeli by nie miał prawa ujawnić niczego z rozmowy z klientem. Wszak teza dowodowa oraz źródło dowodu muszą ujawnić pośrednio informacje, jakie obrońca uzyskał w związku z prowadzeniem sprawy.<sup>18</sup>

Sięgnijmy wreszcie do kwestii budzącej z innej strony w teorii wątpliwości, których istota bynajmniej nie polega na tym, że obrońca ujawnia tajemnicę zawodową. Jeżeli obrońca dowiedział się od rodziny oskarżonego lub od niego samego, że jest on lub był w okresie czynu niepoczytalny, to czy ma prawo ujawnić ten fakt zgodnie z wolą klienta, a nawet wbrew jego woli. Czy wreszcie wola klienta będzie tu mieć istotne znaczenie wobec absolutnego charakteru tajemnicy adwokata, a z drugiej strony samodzielnego, pod wieloma względami, stanowiska obrońcy? Wydaje mi się, że można zasadnie reprezentować pogląd, iż ujawnienie tego faktu jest wręcz obowiązkiem obrońcy. Gdyby go nie spełnił, niewątpliwie naraziłby się na postępowanie dyscyplinarne. Ale należy powiedzieć także, że jego ujawnienie przez złożenie dokumentów, złożenie oświadczenia czy też zgłoszenie wniosku dowodowego jest postępowaniem sprzecznym z treścią art. 7 u.o.u.a. — jeżeli przedmiotowy zakres tajemnicy traktować będziemy w sensie absolutnym.

Dosłowne tłumaczenie wyrażenia użytych w art. 7 prowadzi więc do absurdu, przekreślając w ogóle sens udziału adwokata w procesie cywil-

<sup>18</sup> Stanowisko to opiera się na poglądzie, że tajemnicy zawodowej nie wolno ujawniać w żadnej formie, a więc także pośrednio.

nym oraz prawo do obrony. Wydaje się więc, że jedynym wyjściem z tego impasu jest przyjęcie, iż tajemnica adwokacka ma charakter względny, a jej zakres wynika nie tylko z art. 7, lecz z całego systemu prawa.

Dalsze rozważania są prowadzone na gruncie obowiązującego prawa materialnego i procesowego. Jeżeli norma art. 7 zawiera wiążącą adwokatów dyspozycję, to dzieje się tak z tej racji, że na straży zgodności postępowania z tą dyspozycją stoją normy prawa, które zawierają sankcje za postępowanie sprzeczne z tą dyspozycją. Określony czyn staje się bowiem dopiero wówczas bezprawny, gdy na straży dyspozycji stoi norma sankcjonująca. Takimi zaś normami sankcjonującymi w stosunku do art. 7 u. o. u. a. są normy art. 254 k.k. oraz normy art. 94 i nast. też ustawy (ewentualnie przepisy dekretu o ochronie tajemnicy służbowej w zakresie, o jakim wspomniano wyżej).

Już to, co tu powiedziano, wskazuje na stosunek art. 7 u. o. u. a. do art. 254 k.k. Wyostrzym jednak problem pytając, czy ten stosunek ma coś ze stosunkiem *lex specialis* i *lex generalis*. Czy więc tenże art. 7 może wpłynąć na stosowanie art. 254 k.k. w tym sensie, że wyłączy dyrektywę wynikającą z art. 254 k.k., nakazując objęcie pełnego zakresu tajemnicy adwokackiej, mimo że nie wynikałoby to z tegoż art. 254 k.k.?

Charakterystyczne dla art. 254 § 1 k.k. jest to, że nie określa on szczegółowo, na czym polega czyn przestępny stanowiąc jedynie, że ulega karze ten, „kto wbrew swemu obowiązkowi wyjawia tajemnicę prywatną, z którą zapoznał się w związku z wykonywaniem zawodu lub funkcji publicznej.” Dopiero prawo zawodowe oraz zasady etyki zawodowej określają, co stanowi tajemnicę zawodową, a w związku z tym, jaka jest treść i zakres obowiązku jej zachowania. Konkretyzują więc te dyspozycje ze względu na jej znamię „wbrew swemu obowiązkowi.” Wobec tego pomiędzy art. 254 § 1 k.k. a odpowiednimi przepisami poszczególnych dziedzin prawa zawodowego, które określają treść i zakres obowiązku, nie zachodzi stosunek *lex specialis* do *lex generalis*, lecz stosunek zbliżony do tego, jaki zachodzi pomiędzy normą blankietową zaopatrzoną w sankcję karną a normą konkretyzującą, wypełniającą ten blankiet. Konsekwencją tego stanowiska jest wprowadzenie w tymże przepisie art. 254 k.k. specjalnej okoliczności, która wyłącza bezprawność czynu polegającego na ujawnieniu tajemnicy. To szczególne uprawnienie jest ujęte ocennie. Stanowi ono bowiem wyraz kolizji interesów, jaka zachodzi pomiędzy obowiązkiem zachowania tajemnicy zawodowej a jakimś „uzasadnionym” interesem prywatnym lub publicznym. Może to oczywiście być także interes właśnie oskarżonego, gdyż art. 254 § 3 k.k. nie wprowadza żadnych podmiotowych ograniczeń. Kwestia, czy bezprawność czynu będącego ujawnieniem tajemnicy jest wyłączona, zależy tylko od wagi kolidujących ze sobą interesów, to jest interesu, jaki leży u podstawy tajemnicy zawodowej, a z drugiej strony — interesu, jaki byłby naruszony w razie nieujawnienia tej tajemnicy.

Może tu powstać pytanie, czy o wadze tych zderzających się interesów oraz o kierunku rozwiązania decyduje wyłącznie art. 7 u. o. u. a., sko-

ro prawo o zawodzie lekarza określa w szczegółach, kiedy ustaje tajemnica zawodowa. Czy więc ten przepis prawa o ustroju adwokatury nie stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 254 § 3 k.k.?

Rozstrzygniemy najpierw pytanie, czy prawo o zawodzie lekarza wyczerpuje pełny zakres zezwoleń na naruszenie tajemnicy. W polemice nad kwestią zakresu tajemnicy adwokackiej przytacza się bowiem argument, który rzekomo ma uzasadnić bezwzględny charakter tej tajemnicy, przeprowadzając następujące rozumowanie: Skoro przepisy tego prawa stanowią, co nie jest objęte tajemnicą lekarską, a przepisy ustawy o u.a. tego nie czynią, to — widać — wszystko jest objęte tajemnicą adwokata. W ten sposób można by dojść do wniosku, że lekarzowi także nie wolno zdradzić tajemnicy lekarskiej w obronie własnej, skoro taki wypadek nie został w art. 14 tejże ustawy wymieniony. Wniosek taki byłby jednak błędny. O zakresie wyłączeń bezprawności czynu z art. 254 k.k. decyduje z jednej strony art. 14 ustawy o zawodzie lekarza<sup>19</sup>, a z drugiej § 3 tegoż art. 254 k.k., który daje podstawę ujętą najogólniej. Każde zwięźnienie tego zakresu dozwoloności określonego w § 3 art. 254 k.k. — obojętnie, czy na podstawie art. 14 ustawy o zawodzie lekarza, czy też art. 7 u.o.u.a. — oznaczałoby tym samym rozszerzenie karalności. Na drodze tego rozszerzenia stoi natomiast wyraźny zakaz zawarty w art. 1 k.k. (*nullum crimen sine lege poenali*). Wszystkie inne dziedziny prawa, w tym prawo zawodowe, mogą natomiast rozszerzyć zakres czynów dozwolonych, wprowadzając wyjątki od zasady tajemnicy.

W ten sposób dochodzimy do potwierdzenia wcześniej postawionego wniosku, że art. 7 u.o.u.a. nie może wyłączać stosowania art. 254 § 3, co w dostatecznej mierze wykazuje, iż adwokat, występując w charakterze oskarżonego, ma prawo ujawnić tajemnicę zawodową w obronie własnej lub innej osoby.

Brak przestępności czynu nie przesądza jednak tym samym o braku przewinienia dyscyplinarnego. Prawo karne dyscyplinarne może w poszczególnych wypadkach postawić dalej idące wymagania zawodowe. Zważyć bowiem należy, że brak przestępności może być konsekwencją braku bezprawności lub braku winy prawnokarnej. Przepęstwo z art. 254 k.k. jest przestępstwem umyślnym. Każdy błąd w postaci nieświadomości znamion jego § 1 czy też urojenia co do znamion § 3<sup>20</sup>, wyłączając winę, wyłącza tym samym odpowiedzialność karną, ale nie dotyka kwestii prawności. Znaczy to, że czyn pozostanie bezprawny, mimo że oskarżony nie poniesie za ten czyn odpowiedzialności karnej. Wtedy właśnie wejdzie w grę odpowiedzialność dyscyplinarna z powodu czynu sprzecznego z obowiązkiem zachowania tajemnicy, chociażby nieumyślnego. Należy jednak podkreślić z całym naciskiem, że tam, gdzie zostaje wyłączona bezprawność czynu na zasadzie § 3 art. 254 k.k. (tj. kiedy tajemnica zostanie ujawniona w uzasadnionym interesie publicznym lub prywatnym), czyn taki, jako społecz-

<sup>19</sup> Nieco szerszy zakres wyjątków wynika z ustawy o zwalczaniu gruźlicy oraz z ustawy o zwalczaniu chorób wenerycznych.

<sup>20</sup> Urojenie będzie mieć miejsce wtedy, gdy adwokat przyjmie na podstawie błędnej oceny, że jego interes w procesie przedstawia wyższą wartość, albo gdy ujawni tajemnicę, mimo że faktycznie istniała inna skuteczna droga obrony.

nie pożyteczny, nie może pociągać za sobą odpowiedzialności dyscyplinarnej. Prawo bowiem nie może zawierać wewnętrznej sprzeczności, a więc zezwalać w jednej dziedzinie na podjęcie określonego czynu, a w drugiej zakazywać jego podjęcia.

Pozostała do wyjaśnienia kwestia następną, mianowicie to, czy adwokat przesłuchiwany jako świadek w sprawie karnej może ujawnić tajemnicę zawodową na podstawie zezwoleń, jakie znajdują się w przepisach procedury karnej. W kwestii tej ujawniły się także zdecydowanie przeciwstawne stanowiska. Zwolennicy absolutnej tajemnicy twierdzą, że adwokat nie ma prawa tej tajemnicy ujawnić, że w tym zakresie chroni go art. 7 u. o u. a. Przepis ten traktuje się w ramach tego poglądu wyraźnie lub w sposób dorozumiany jako *lex specialis* w stosunku do art. 92 k.p.k. Także Z. Skoczek deklaruje wprawdzie na wstępie odpowiedniego passusu swych rozważań, że odrzuca w ogóle w swej argumentacji porównanie tych przepisów, stawiając wnioski na podstawie jednoczesnego uwzględnienia art. 7 u. o u. a. i art. 92 k.p.k. i twierdząc jednocześnie, że pomiędzy tymi przepisami nie ma żadnej sprzeczności, jeśli chodzi o uregulowanie jednolitego zakresu tajemnicy adwokackiej. Z tego stanowiska ma wynikać wniosek, że sąd lub prokurator mają obowiązek zwolnić adwokata od zeznań, gdyż stanowisko zajęte przez niego oznacza wykonanie włożonego nań obowiązku zachowania tajemnicy. Nietrudno tu dostrzec, że powyższa interpretacja jest po pierwsze sprzeczna z treścią art. 92, z której wynika, iż sąd może, ale nie musi zwolnić świadka od składania zeznań, a po drugie — że przepisy te dają sprzeczne dyrektywy co do podmiotowego zakresu tajemnicy przed sądem karnym. Art. 7 u. o u. a. zakazuje bowiem ujawnić tajemnicę, art. 92 zaś pozwala na jej ujawnienie w pewnym zakresie. Problem więc jest wbrew pozorom problemem kolizji dwóch norm, którą to kolizję rozwiązuje Z. Skoczek, dając faktycznie pierwszeństwo normie art. 7. Nie nazywa jej wprawdzie *lex specialis*, ale także nie nazywa jej w żaden inny sposób, który mógłby wykazać, jaką kieruje się dyrektywą wykladni prawa przyjmując, że jedna z norm wyłącza zastosowanie drugiej. Nie trudno jednak rozszyfrować, że chodzi właśnie o zasadę *lex specialis derogat legi generali*.

Rozważmy, czy istotnie art. 7 u. o u. a. jest ustawą szczególną w stosunku do art. 92 k.p.k. A. Kaftal przyjmując, że jest to *lex specialis*, nie przytacza faktycznie żadnej argumentacji poza językową wykładnią tegoż art. 7. Z. Krzeмиński wysuwa tu argument, że skoro art. 92 dotyczy wszystkich rodzajów tajemnicy, a art. 7 tylko tajemnicy adwokackiej, to art. 7 jest *lex specialis*.<sup>21</sup> Argument ten jest jednak tylko pozornie słuszny.

Prawdą jest, że art. 92 k.p.k. dotyczy nie tylko adwokatów, lecz również wszystkich zawodów, ale prawdą jest także, że reguluje on wyłącznie kwestię przesłuchania w charakterze świadka osoby, która zaślania się tajemnicą zawodową. Poza tym nie reguluje żadnej innej kwestii. Celowe dla dalszych wywodów będzie tu podkreślenie, że uregulowanie k.p.k. jest odmienne w swej treści od uregulowania tej

<sup>21</sup> Z. Krzeмиński: Z zagadnień tajemnicy zawodowej, „Palestra” nr 10/59, s. 36.

samej kwestii w k.p.c., k.p.a. oraz w ustawie o sądach ubezpieczeń społecznych. Według art. 275 k.p.c. świadek — a więc i adwokat, co do którego k.p.c. nie przewidziało wyłączeń podobnych jak w art. 274 k.p.c. — może się uchylić od odpowiedzi na pytanie (a więc nawet nie zeznawać), jeżeli odpowiedź ta wkraczałaby w zakres tajemnicy zawodowej. Sąd natomiast nie może zwolnić tego świadka od obowiązku jej zachowania.<sup>22</sup> Podobne rozwiązanie znajdujemy też w art. 268 § 1 ustawy o sądach ubezpieczeń społecznych oraz w k.p.a. Przepis art. 77 § 2 k.p.a. stanowi w szczególności, że świadek może między innymi odmówić odpowiedzi na pytanie, gdyby ta odpowiedź mogła spowodować naruszenie obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej. Wynika stąd, że te dziedziny procedur — z wyjątkiem k.p.k. — zgodne są z art. 7 ustawy o ustroju adwokatury (czy też innych rodzajów prawa zawodowego). Wyjątek, jaki czyni k.p.k. jest zrozumiały o tyle, że w procesie karnym decydują się bardzo ważne interesy, przy czym tajemnica adwokacka może się okazać konkretnie mniej wartościowym interesem.

Już więc to może stanowić podstawę wniosku, że przepisy k.p.k. stanowią *lex specialis* w stosunku do odpowiednich postanowień prawa zawodowego. Co w takim razie decyduje o tym, że jeden przepis możemy nazwać *lex specialis* w stosunku do drugiego? Otóż przepisy te muszą regulować rodzajowo to samo zagadnienie. Zakresy zaś desygnatów obu norm nie mogą się ani krzyżować, ani tym bardziej zachodzić na siebie. Ogólniejszym jest w tych warunkach przepis, który w rodzajowo identycznej sytuacji daje regułę postępowania obejmującą szerszy zakres sytuacji (desygnatów), szczególnym zaś ten, który daje regułę postępowania dla węższego zakresu sytuacji, z natury rzeczy treściowo zmodyfikowanej w stosunku do reguły wynikającej z przepisu ogólniejszego. Modyfikacja ta odnosi się do sytuacji rodzajowo identycznych, zawierających jednak pewne cechy specyficzne.<sup>23</sup>

Zachodzi zatem pytanie, jakie są zakresy desygnatów art. 7 u. o u.a. oraz art. 91 i 92 k.p.k.?

Otóż art. 7 określa przede wszystkim, co stanowi tajemnicę adwokacką, tzn. jakie fakty oraz z jakiego tytułu stanowią one tę tajemnicę. Jest to tzw. przedmiotowy zakres tajemnicy adwokackiej. Według tegoż artykułu obowiązek tajemnicy obejmuje pełny zakres faktów, o których adwokat powziął wiadomość „w związku z udzieleniem porady prawnej lub prowadzeniem sprawy”, a więc niekoniecznie od samego oskarżonego czy też swego mocodawcy.

Art. 7 reguluje też kwestie z zakresu podmiotowego tajemnicy adwokackiej, to jest kwestie, w stosunku do kogo fakty te stanowią tajemnicę, nie wprowadzając żadnych wyjątków (co jest tak silnie akcentowane przez A Kaftala<sup>24</sup>). Warto tu jeszcze raz podkreślić, że podobnie postępuje k.p.c. i k.p.a., k.p.k. zaś tylko do pewnego stopnia. W szczególności k.p.k. przyjmuje, że nie należy przesłuchiwać adwokata zasłaniają-

<sup>22</sup> Por. S. Garlicki: *Trójgłos*, s. 13 (jw. w przyp. 15).

<sup>23</sup> Por. W. Wolter: *Reguły wyłączenia wielości ocen w prawie karnym (oraz cyt. tam literaturę)*, Warszawa 1961, s. 48 i nast.

<sup>24</sup> Por. „*Trójgłos*” (jw. w przyp. 15).

cego się tajemnicą zawodową, jeżeli możliwe jest zwolnienie go od zeznań. Art. 92 k.p.k. zezwala więc na wyjątek od tej reguły art. 7 tylko w zakresie nim uregulowanym, a więc o tyle, o ile ze względu na interesy, jakie rozstrzygają się w postępowaniu karnym, nie jest możliwe w konkretnej sytuacji zwolnienie adwokata od zeznań.

Wyjątek ten został ujęty generalnie, czyli wobec wszelkiej tajemnicy zawodowej. Nie wynika stąd jednak, by art. 92 k.p.k. był przepisem ogólnym w stosunku do przepisów prawa zawodowego, które regulują omawianą kwestię. Przepisy te bowiem określają pełny zakres podmiotowy i przedmiotowy tajemnicy zawodowej poszczególnych zawodów, natomiast art. 92 k.p.k. czyni wyjątek tylko w zakresie podmiotowym. Jest on więc — ze względu na zakres unormowania — przepisem szczególnym, regulującym na użytek procesu karnego kwestie zakresu podmiotowego tajemnicy nieco odmiennie, niż czyni to prawo zawodowe. Tu warto zwrócić też uwagę, że treść art. 91 lit. b) k.p.k. wcale nie jest zbieżna z treścią art. 7 u. o. u. a. Art. 7 — jak już wspomniano — nie zawiera żadnych wyłączeń co do zakresu tajemnicy. Art. 91 k.p.k., zawierając zakaz przesłuchania obrońcy oskarżonego, dodaje jednak, że dotyczy to tylko tych faktów, o których obrońca dowiedział się od oskarżonego. Artykułem 7 u. o. u. a. objęte są także fakty, o których obrońca powziął wiadomość nie tylko od oskarżonego, ale także od innych osób. Wobec powyższego w pozostałym zakresie ma zastosowanie do obrońcy art. 92 k.p.k.<sup>25</sup> Tu z całą oczywistością widać ten fakt, że k.p.k. reguluje w sposób szczególny zakresy wyłączeń od obowiązku tajemnicy zawodowej.

Można, idąc za M. Cieślakiem, traktować art. 91 jako szczególny w stosunku do art. 92 k.p.k., a tym samym jako szczególny w stosunku do art. 7 u. o. u. a. Oba te przepisy czynią pewien wyłom w zakresie obowiązku tajemnicy adwokackiej. Dla tego stanowiska ważny jest jeszcze argument wynikający ze sformułowania art. 91, który nie używa określenia „adwokat”, ale określenia „obrońca”, co przecież straciłoby swój sens w wypadku, gdyby zgodnie z poglądem niektórych autorów liczył się tylko art. 7 u. o. u. a., jako decydujący o zakazie przesłuchania obrońcy. Faktycznie bowiem art. 91 lit. b) k.p.k. nie powtarza normy art. 7 u. o. u. a., lecz wprowadza w stosunku do niej wyjątek ograniczający jej stosowanie. W takim razie zaś słuszne jest stanowisko, że k.p.k. wprowadza ograniczenia co do zakresu tajemnicy zawodowej adwokata, przepisy zaś jego stanowią *lex specialis*, skoro modyfikują zakres zastosowania art. 7 u. o. u. a.

Kilka słów należy poświęcić argumentowi, jakim posługują się niektórzy autorzy, którzy twierdzą, że skoro art. 14 ustawy o zawodzie lekarza wprowadza zwolnienia od obowiązku zachowania tajemnicy, a nie czyni tego art. 7 ustawy o zawodzie adwokata, to widać art. 91 i 92 k.p.k. nie odnoszą się do tajemnicy adwokackiej. W podtekście czytamy, że ustawa o ustroju adwokatury musiałaby wprowadzić wyraźne ograniczenie co do zakresu tajemnicy, by adwokat był przed sądem karnym zwolniony od tej tajemnicy. Sięgając do tego argumentu, zapomina

<sup>25</sup> Można tu wysunąć słuszne zastrzeżenia co do zakresu wyłączenia. Zakres ten powinien być niewątpliwie zbieżny z art. 7 ustawy o zawodzie lekarza.



się porównać zakres podmiotowy wyjątków z art. 91 i 92 k.p.k. oraz z art. 14 ustawy o zawodzie lekarza. Art. 91 i 92 k.p.k. czynią wyłom w zakresie podmiotowym tajemnicy, w szczególności zaś art. 92 k.p.k. zezwala na przesłuchanie świadka zasłaniającego się tajemnicą zawodową, ale tylko przed sądem i prokuratorem. Nietrudno dostrzec, że ustawa o zawodzie lekarza zwalnia lekarza z tajemnicy zawodowej nie tylko w stosunku do sądu i prokuratora, a biorąc ściślej — nie w stosunku do sądu i prokuratora, lecz w stosunku do innych osób uprawnionych do powzięcia wiadomości objętych zakresem tajemnicy lekarskiej (władze sanitarne, MO i inne organy władzy). Zwolnienie w stosunku do sądu i prokuratora wynika właśnie z art. 92 k.p.k. Potwierdza to wcześniejsze wnioski, że przepisy k.p.k. mają właśnie charakter szczególny w stosunku do przepisów prawa zawodowego.

Pozostała jeszcze do rozważenia kwestia, czy przyjęcie, że tajemnica zawodowa adwokata ma charakter względny, oznacza tym samym dowolność czynienia wyjątków co do jej zakresu bądź też czy — jak pisze Z. Skoczek — „poczynienie jakiegokolwiek wyjątku od obowiązku dochowania tajemnicy zawodowej adwokata i dopuszczenia możliwości ujawnienia chociażby w pewnej tylko części wiadomości wchodzących w zakres tajemnicy adwokackiej pociąga za sobą konieczność czynienia dalszych odstępstw (...).”<sup>26</sup>

Wykazaliśmy już wyżej, że pewne wyjątki są jednak niezbędne. Z tego jednak nie wynika, by wprowadzenie jednego wyjątku pociągało za sobą konieczność czynienia dalszych wyjątków. Z. Skoczek — jak to można wnosić z jego argumentacji — obawia się, żeby względny charakter tajemnicy nie doprowadził do usprawiedliwienia badania akt adwokackich. Jedno nie wynika wcale z drugiego. Już M. Cieślak, ustosunkowując się do argumentów A. Kaftala, wypowiedział się, że rozumowanie takie zawiera błąd w postaci *non sequitur*.<sup>27</sup> Z faktu, że dopuszczamy jeden wyjątek, wynika jedynie, że istnieje możliwość dopuszczenia wyjątku drugiego. Kwestia, czy się go dopuści, zależy wyłącznie od tego, jaką wartość mają kolidujące ze sobą interesy oraz czy wypowiedzi ustawy w tym względzie pozwalają na dalszy wyjątek.

Obowiązuje bowiem zasada wykładni prawa, w myśl której wyjątków od reguły nie wolno rozszerzając tłumaczyć. Ta zasada stoi w poprzek drogi, której grozi rzekomo lawina wyjątków. Każdy wyjątek uczyniony od reguły art. 7 musi się dać usprawiedliwić dyrektywą rozwiązywania kolizji interesów oraz musi mieć usprawiedliwienie w przepisach prawa. Wyjątki, jakie do tej pory poczyniliśmy, mieściły się w granicach art. 254 § 3 k.k. oraz art. 92 k.p.k. Ten ostatni przepis stawia zagadnienie wyjątku od reguły art. 7 także na gruncie kolizji interesów, skoro zezwala na naruszenie tajemnicy tylko wtedy, kiedy zwolnienie od zeznań nie jest możliwe. Praktyka sądowa idzie po linii najmniejszego oporu, nie zwalniając adwokatów występujących w charakterze świadków od zeznań niezależnie od tego, jakiej wartości jest kolidujący z tajemnicą zawodową interes procesowy oraz

<sup>26</sup> Patrz: Z. Skoczek, op. cit., s. 34.

<sup>27</sup> Por. „Trójgłos” (jw. w przyp. 15).

czy można dojść do prawdy obiektywnej bez dowodu, jakim jest zeznanie adwokata. W ten sposób eksponuje się zasadę prawdy obiektywnej, traktując ją jako dobro absolutne, gdy tymczasem zasada ta nie ma tego charakteru. Przepisy k.p.k. wprowadzają bowiem szereg wyjątków od tej zasady. Jeżeli jednak praktyka jest błędna, to należy zmienić tę praktykę, a nie traktować tajemnicy adwokackiej za wartość bezwzględna. Stanowiska tego bowiem nie da się obronić w świetle obowiązującego prawa.

JÓZEF ST. PIĄTOWSKI

## Rozrządzanie gospodarstwem rolnym w drodze testamentu

### I. UWAGI WSTĘPNE

1. Rozrządzenie gospodarstwem rolnym lub jego częścią w drodze testamentu może polegać bądź na ustanowieniu spadkobiercy, bądź też na zapisie. Sprawę tę regulują nie tylko ogólne normy polskiego prawa spadkowego (art. 959—981 k.c.), ale przede wszystkim postanowienia szczególne tytułu X księgi IV k.c., który w tej materii zawiera tylko dwa bardzo lakoniczne przepisy (art. 1065 i 1067 § 1 k.c.). Mimo to, a może raczej właśnie dlatego wynikające stąd zagadnienia stały się w naszym piśmiennictwie przedmiotem wielu wypowiedzi, przedstawiających rozbieżne poglądy<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> T. Bogusz: Przepisy szczególne o dziedziczeniu gospodarstw rolnych, skrypt Centr. Zaocznego Studium Nowego Prawa Cywilnego, Katowice 1965, s. 36—46; W. Chojnowski: Niektóre zagadnienia prawa spadkowego, „Palestra” 1965, nr 7—8, s. 47—48; E. Drozd: Dziedziczenie testamentowe gospodarstwa rolnego przez osoby mające kwalifikacje do jego prowadzenia, NP 1968, nr 6, s. 939—955; J. Gwiazdomorski: Ustawowe i testamentowe dziedziczenie gospodarstw rolnych, PiP 1966, z. 6, s. 911—915; tenże: Prawo spadkowe w zarysie, Warszawa 1967, s. 145—150 oraz 290—294; J. Kapera: W sprawie dziedziczenia gospodarstw rolnych, PiP 1966, z. 4—5, s. 765—768; A. Kunicki: Gospodarstwo rolne jako przedmiot spadku, NP 1966, nr 7—8, s. 858—860; J. Pietrzykowski: Dziedziczenie gospodarstw rolnych, Warszawa 1965, s. 56—65 oraz 92—97; S. Ritterman: O stosowaniu obostrzonych warunków dziedziczenia gospodarstwa rolnego przy dziedziczeniu testamentowym, PiP 1967, z. 1, s. 115—118; H. Świątkowski: Dziedziczenie gospodarstw rolnych, PiP 1965, z. 7, s. 25—26; tenże: Prawo rolne, Warszawa 1966, s. 113; C. Tabęcki: Dziedziczenie gospodarstw rolnych, „Palestra” 1964, nr 9, s. 22; J. Policzkievicz w pracy: F. Błahuta, J. St. Piątowski, J. Policzkievicz: Gospodarstwa rolne, Warszawa 1967, s. 119—127 (cyt. dalej jako „Gospodarstwa rolne” z podaniem nazwiska tylko autora odpowiedniej części); A. Stelmachowski w pracy: J. Selwa, A. Stelmachowski: Prawo rolne, skrypt, Wrocław 1967, s. 160—163 (cyt. dalej jako „Prawo rolne” z podaniem nazwiska tylko autora odpowiedniej części). Pozostałe wymienione tu pozycje cytowane są dalej jedynie nazwiskiem autora, chyba że przytoczono więcej niż jedną pracę tego samego autora.