

Zdzisław Krzemiński

Tajemnica zawodowa adwokata

Palestra 18/6(198), 19-28

1974

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.

BIBLIOGRAFIA

- S. Janczewski, Z. Krzemiński, W. Pociąg, W. Żywicki: Ustrój adwokatury, Warszawa 1960.
- S. Garlicki (red.): Przepisy o adwokaturze — Komentarz, Warszawa 1969.
- Zbiór zasad etyki adwokackiej i godności zawodu, Warszawa 1970.
- W. Michalski: Immunitety w polskim procesie karnym, Warszawa 1970.
- J. Biejał, M. Karyłowski: obrońca w procesie karnym, Warszawa 1971.
- Z. Czeszejko: Zadania adwokatury w PRL, „Palestra” 1969, nr 4.
- J. Ruff: Dyscyplina adwokatury, Warszawa 1939.
- S. Janczewski: Godność zawodu adwokackiego, Warszawa 1960.
- E. Waśkowski: Zadania adwokatury i zasady etyki adwokackiej, Warszawa 1934.
- J. Chorzębiewski: O immunitacie adwokata, „Nowe Prawo” 1955, nr 6.
- Z. Warman: O pełny immunitet adwokatury, „Palestra” 1957, nr 2.
- Z. Czeszejko, Z. Krzemiński: Adwokacka wolność słowa i pisma, „Palestra” 1968, nr 5.
- M. Lipczyńska: Teoretyczne i praktyczne aspekty immunitetu adwokackiego, „Palestra” 1973, nr 1.
- R. Łyczewek: Etyka zawodowa, Lublin 1974.
- A. Kaftal: O niektórych zagadnieniach immunitetu adwokackiego, „Palestra” 1962, nr 11.
- S. Kalinowski: Stanowisko obrońcy w polskim procesie karnym, „Palestra” 1962, nr 8.
- M. Ettinger: Wolność słowa według prawa o ustroju adwokatury, „Palestra” 1932.

ZDZISŁAW KRZEMIŃSKI

Tajemnica zawodowa adwokata

1. Na wstępie trzeba stwierdzić, że instytucja tajemnicy zawodowej adwokata uważana jest od lat przez adwokaturę za gwarancję prawidłowego wykonywania zawodu. I tak jest w istocie. Trzeba dodać do tego, że tajemnica ta nie tylko gwarantuje prawidłowe wykonanie czynności adwokackiej, ale ponadto zapewnia obywatelowi ochronę jego praw do obrony.

Obserwacja pracy adwokackiej prowadzi do stwierdzenia, że adwokat, wykonując swój zawód, przeprowadza z klientem liczne rozmowy. W czasie tych konferencji klient informuje często swego pełnomocnika (obrońcę) o faktach stanowiących jego osobistą tajemnicę. Czyni to w głębokim przekonaniu, że wiadomości te nie zostaną nigdy ujawnione wobec

osób trzecich. Gdyby było inaczej, klient przekazywałby swemu adwokatowi tylko te wiadomości, które nie stwarzałyby niebezpieczeństwa dla niego. Byłyby to wiadomości „szczętkowe”, wprowadzające niejednokrotnie adwokata w błąd i wskutek tego uniemożliwiające mu należyte wykonanie obowiązków zawodowych.

Klient w tych warunkach byłby pozbawiony możliwości przeprowadzenia szczerzej rozmowy z adwokatem, któremu powierza swą sprawę. Zagwarantowane konstytucyjnie prawo do obrony stałoby się wówczas fikcją. Istniałoby potencjalne niebezpieczeństwo dla klienta polegające na możliwości ujawnienia faktów niekorzystnych dla niego. Adwokat, który mógłby być świadkiem oskarżenia na podstawie tych wiadomości, jakie uzyskał od klienta, przestałby być adwokatem, czyli obrońcą klienta. Potencjalnie mógłby w każdej chwili, nawet wbrew swej woli, stać się „najgroźniejszym wrogiem” klienta.

Nie trzeba dodawać, że tego rodzaju sytuacja stworzyłaby atmosferę nieufności i podejrzliwości między adwokatem a klientem.

Czy w razie zniesienia tajemnicy adwokackiej zyskałby na tym wymiar sprawiedliwości?

Mogłoby się wydawać, że w istocie może to doprowadzić do ujawnienia prawdy obiektywnej, a więc ułatwić wymierzenie sprawiedliwości. Bo możliwość przesłuchania adwokata stwarzałaby szansę uzyskania wiadomości od osoby, która jest w bezpośrednim kontakcie z klientem. Przesłuchany jako świadek, adwokat mógłby być koronnym świadkiem, który wie najwięcej, bo z „pierwszej ręki”.

Jednakże taki wniosek jest tylko pozornie słuszny. Taki sposób zdobywania dowodów miałby bardzo krótki żywot. Żaden bowiem z klientów, znając przykre doświadczenia innych, nie chciałby powiedzieć prawdy adwokatowi. Zresztą nie byłoby w ogóle okazji ku temu, gdyż trudno wyobrazić sobie, aby ktokolwiek w tych warunkach zechciał korzystać z pomocy adwokata. Cóż wart jest adwokat, który zamiast bronić miałby oskarżać?

2. Nic więc dziwnego, że od najdawniejszych czasów uważano, iż dyskrekcja ze strony adwokata stanowi istotny warunek wykonywania tego zawodu.

Już w roku 1822 znany adwokat warszawski D. Torosiewicz, pisząc swe „Myśli o powołaniu obrońców sądowych”¹ i formułując w nich podstawowe obowiązki adwokata, zauważa, że obrońca „winien jak najskrupulatniej objawione sobie przez strony do sprawy należące wiadomości i tajemnice w sekrecie zachować”.

W kilkadziesiąt lat później adwokat A. Suligowski, publikując w 1866 r. w „Gazecie Sądowej Warszawskiej” tak zwany „Kwestionariusz do etyki obrończej”, w punkcie trzynastym zastanawia się, „czy tajemnica klienta może być przez obrońcę naruszona, a jeśli może, to w jakich wypadkach?”.²

Do myśli tej wraca w roku 1911 H. Cederbaum w książce pt. „Adwokatura w Królestwie Polskim”, pisząc tam między innymi, że „docho-

¹ D. Torosiewicz: Myśli o powołaniu obrońców sądowych w krótkości zebrane, Warszawa 1822, s. 35. Por. tegoż autora: Adwokat Polski za cnotą, Warszawa 1791.

² A. Suligowski, S. Belza, J. Benzef i A. Preis: Kwestionariusz do etyki obrończej, „Gazeta Sądowa Warszawska” z 1886 r., s. 220.

wanie tajemnicy zawodowej jest jednym z głównych obowiązków etycznych adwokata. A choćby z zachowania tajemnicy złe skutki wypaść mogły dla kogoś trzeciego, dla ogółu, a nawet dla samego adwokata, nie wolno mu nigdy, nikomu i pod żadnym pozorem tajemnicy zdradzić”.³

Stanowisko samorządu adwokackiego w tej kwestii było zawsze jak najbardziej kateryczne. I tak Wydział Wykonawczy Naczelnej Rady Adwokackiej w uchwale z dnia 13.X.1934 r. stwierdził, że „obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej obejmuje 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 dzięki osobistym obserwacjom itp.”.⁴ W orzeczeniu Sądu Dyscyplinarnego Odwoławczego z 1936 r. przyjęto tezę, że „skoro ustawa uprawnia adwokata do uchylecia się od zeznań, wyjawienie tajemnicy w zeznaniu stanowi wykroczenie”.⁵

Międzywojenne orzecznictwo dyscyplinarne niższego szczebla wymienia następujące przykłady, które świadczą o dopuszczeniu się wykroczenia dyscyplinarnego: 1) wyjawienie przez adwokata-świadka w czasie zeznań w sądzie tajemnicy powierzonej przez klienta, 2) skierowanie do sądu pisma otrzymanego od klienta a zawierającego krytykę sądów, 3) ujawnienie wiadomości powierzonej adwokatowi przez stronę przeciwną za zastrzeżeniem obowiązku dochowania tajemnicy.⁶

W jednym z orzeczeń dyscyplinarnych postawiono jeszcze surowszą tezę. Stwierdzono mianowicie, że „występowanie adwokatów w roli świadków jest zjawiskiem niepożądanym, gdyż obniża powagę stanu i stwarza najróżniejsze kolizje; istota zawodu tkwi w podejmowaniu się obrony przed sądami, a nie w występowaniu w roli świadków”.

Ze względu na temat niniejszego opracowania nie omawiam zagadnienia dopuszczalności występowania adwokata będącego pełnomocnikiem (obrońcą) w charakterze świadka bez uprzedniego zrzeczenia się pełnomocnictwa. Kwestia ta wymaga osobnego opracowania.⁷

Niezależnie jednak od tego, jak rozstrzygnęlibyśmy omawiane zagadnienie, stanowisko nasze musi być kateryczne, jeśli chodzi o kwestię związaną z treścią zeznań świadka. I jeżeli bylibyśmy mniej ortodoksyjni niż autorzy cytowanego orzeczenia i pozwolilibyśmy adwokatowi zeznać bez obawy, że obniży to „powagę stanu”, to jednak katerycznie sprzeciwilibyśmy się temu, żeby adwokat-świadek ujawniał fakty objęte tajemnicą zawodową.

W okresie powojennym Wydział Wykonawczy NRA w uchwale z dnia 21.XI.1958 r.⁸ wyjaśnił, że „adwokat obowiązany jest zachować w tajemnicy wszystko, o czym dowiedział się z tytułu wykonywania zawodu adwokackiego”. Obowiązek ten ciąży na adwokacie pod sankcją odpowiedzialności dyscyplinarnej. W tejże uchwale czytamy dalej: „Do zachowania tajemnicy zawodowej obowiązany jest adwokat we wszelkich oko-

³ H. Cederbaum: *Adwokatura w Królestwie Polskim*, Warszawa 1911, s. 54.

⁴ Z. Łączyński: *Prawo o ustroju adwokatury*, Kraków 1938, s. 62.

⁵ Z. Łączyński: op. cit., s. 62.

⁶ J. Ruff: *Dyscyplina adwokatury*, Warszawa 1939, s. 25—26.

⁷ Orzeczenie Sądu Dyscyplinarnego w Warszawie cytowane przez J. Jodłowskiego w pracy: *Ograniczenie dowodu ze świadków*, Warszawa 1937, s. 50.

⁸ „Palestra” 1959, nr 2—3, s. 121.

licznościach, również wobec władz państwowych. Żaden organ państwowy nie może wymagać od adwokata, by przez wydanie akt podręcznych ujawnił ich treść objętą zakazem ujawnienia wobec kogokolwiek. Bez znaczenia jest okoliczność, czy przeciw adwokatowi, od którego żąda się wydania akt sprawy przez niego prowadzonej, albo czy przeciw jego klientowi toczy się postępowanie karne”.

Adwokat F. Payen, dziekan Rady Paryskiej, zajmując się tym problemem w pracy pt. „O powołaniu adwokatury i sztuce obrończej”,⁹ słusznie twierdzi, że „adwokat obowiązany jest ściśle strzec tajemnicy powierzonej mu przez klienta; pod żadną postacią, pod żadnym pozorem nigdy nie wolno mu jej ujawnić”. Trafne jest także dalsze spostrzeżenie tegoż autora, który dodaje, że bez dyskrecji „wykonywanie tego zawodu byłoby niemożliwe”.

Rada Adwokacka w Paryżu w uchwale z dnia 8 marca 1887 r. zajęła w omawianej kwestii bardzo rygorystyczne stanowisko, wyrażone w następującej, kategorycznej formie: „Adwokat może milczeć, chociaż klient zezwala mu mówić. Ten ostatni nie jest sam sędzią swego własnego interesu. Najwyższym co do tego cenzorem jest jego adwokat”.

Radziecki prawnik A. D. Bojkow w książce pt. „Rola i zadania radzieckiej adwokatury”¹⁰ podkreśla, że stosunek klienta do adwokata opiera się na wzajemnym zaufaniu. Gwarancją utrzymania tego zaufania jest obowiązek dochowania tajemnicy przez adwokata. Radzieckie przepisy prawne nakładają na adwokata obowiązek nieujawniania wiadomości powierzonych mu przez klienta w związku z prowadzoną sprawą. Zastanawiając się nad genezą tego przepisu, A. D. Bojkow zauważa, że instytucja tajemnicy zawodowej adwokata wywodzi się z konstytucyjnie zagwarantowanego prawa obywatela do obrony. Chodzi o najbardziej humanistyczne prawo obywatela. To prawo do obrony będzie w pełni zrealizowane, jeżeli klient będzie mógł odbyć ze swym adwokatem nieskrępowaną rozmowę i powiedzieć mu wszystko, co uważa za istotne dla sprawy. Gdyby klient musiał się bać tego, że jego adwokat ujawni powierzone mu sekretne wiadomości, to prawo do obrony zostałoby wówczas poważnie ograniczone.

3. Powszechne przekonanie o potrzebie istnienia instytucji tajemnicy zawodowej adwokatów sprawiło, że w przepisach regulujących ustrój adwokatury znajdujemy normy zajmujące się tym zagadnieniem.

I tak art. 33 przepisów o adwokaturze radzieckiej (*Położeniya ob adwokaturie RSFSR*) nakazuje adwokatowi utrzymywać w tajemnicy wiadomości, które uzyskał w związku z udzieleniem pomocy prawnej w konkretnej sprawie.¹¹

Artykuł 8 węgierskiego dekretu o wykonywaniu zawodu adwokata i o organizacjach adwokatów stanowi, że na adwokacie i aplikancie adwokackim ciąży obowiązek zachowania w tajemnicy takich faktów, które zostały mu podane do wiadomości w ramach przekazanego mu zlecenia lub w inny sposób doszły do jego wiadomości w toku czynności adwokac-

⁹ F. Payen: O powołaniu adwokatury i sztuce obrończej, Warszawa 1938, s. 158.

¹⁰ A. D. Bojkow: Problemy adwokatskoj etiki (w książce zbiorowej pt. „Rol i zadaczii sowsietskoj adwokatury”, Moskwa 1972).

¹¹ A. D. Bojkow: op. cit., s. 185 i nast.

kich wykonywanych przez niego. Klient może udzielić zwolnienia od obowiązku zachowania tajemnicy.¹²

Czechosłowacka ustawa o adwokaturze tak określa w § 19 obowiązek dochowania tajemnicy: adwokat zobowiązany jest do zachowania tajemnicy w sprawach, które zostały mu powierzone w czasie wykonywania pomocy prawnej, jeżeli osoba, w imieniu której występuje, nie zwolni go od tego obowiązku. Adwokat może się w tych sprawach wypowiadać wobec sądu i innych organów również wtedy, gdy zostanie zwolniony od obowiązku dochowania tajemnicy przez radę adwokacką ze względu na ważny interes Państwa. Adwokat nie może powoływać się na obowiązek dochowania tajemnicy, jeżeli ustawa karna nakłada obowiązek zapobiegania popełnieniu przestępstwa.

W jugosłowiańskiej ustawie o adwokaturze wprowadzono w art. 34 zasadę, że adwokat jest obowiązany strzec tajemnicy tego wszystkiego, co zostało mu powierzone przez klienta. Adwokat nie może być przesłuchiwany w charakterze świadka w sprawie, w której ustanowił się jako obrońca. W innych sprawach adwokat może odmówić składania zeznań na okoliczności objęte tajemnicą.

Artykuł 26 dekretu o adwokaturze bułgarskiej stanowi, że adwokat obowiązany jest zachować w tajemnicy wszystko to, co zostało mu powierzone przez jego mocodawców.

W Austrii zagadnienie tajemnicy zawodowej adwokata omówione jest w § 9 ust. 2 i 3 prawa o ustroju adwokatury. Przepis ten stanowi mianowicie, że adwokat obowiązany jest do zachowania w tajemnicy powierzonych mu wiadomości. Adwokat nie ma obowiązku przedstawienia informacji sędziemu cywilnemu.¹³

Orzecznictwo Sądu Najwyższego (*Oberster Gerichtshof*) przyjęło, że obowiązek dochowania tajemnicy rozciąga się nie tylko na te fakty, które zostały zakomunikowane adwokatowi przez klienta, ale także na wszystkie wiadomości, jakie uzyskał w związku z prowadzeniem sprawy, nawet jeśli nie pochodzą one od jego klienta.¹⁴

4. W ustawie o ustroju adwokatury treść i zakres obowiązku adwokata co do dochowania tajemnicy zawodowej określona jest w art. 7. Z treści tego przepisu wynika, że adwokat obowiązany jest zachować w tajemnicy wszystko, o czym dowiedział się w związku z udzielaniem porady prawnej lub prowadzeniem sprawy. Uzupełniające przepisy typu wykonawczego zawiera rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości w sprawie zespołów adwokackich (Dz. U. z 1964 r. Nr 1, poz. 4). Otóż § 23 tego rozporządzenia stanowi, że kierownik i członkowie zespołu są zobowiązani do należytego zabezpieczenia tajemnicy zawodowej w prowadzonych sprawach. Do tych norm nawiązuje § 17 Zbioru zasad etyki adwokackiej i godności zawodu, w którym mówi się o tym, że adwokata obowiązują zachowanie tajemnicy zawodowej w granicach zakreślonych obowiązującymi ustawami. Obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej trwa, chociażby ustał już stosunek pełnomocnictwa między adwokatem a klientem.

¹² Nemzetközi Bünügyi Vedői Szimpozion, Budapest 1968, s. 193 i nast.

¹³ O. Leonhard, W. Heller: Die Rechtsanwaltsordnung, Wiedeń 1951, s. 50.

¹⁴ Orzeczenie Sądu Najwyższego z dnia 9.XI.1933 r. SST XIII/82, podane przez O. Leonharda i W. Hellera w pracy wymienionej wyżej w przyp. 13 na s. 50.

Jest rzeczą charakterystyczną, że ustawodawca używa tu wyrazu „wszystko”. Wynika z tego, że każda wiadomość uzyskana przez adwokata z tytułu wykonywania zawodu adwokackiego stanowi tajemnicę, choćby chodziło o szczegół oceniany przez adwokata jako drugorzędny.

Ustawa nie uzależnia obowiązku dochowania tajemnicy od tego, czy wiadomość została powierzona adwokatowi jako tajna. Ta okoliczność jest bez znaczenia. Tak jak bez znaczenia jest także źródło uzyskania przez adwokata wiadomości. Tajemnicą objęte są wiadomości uzyskane od klienta, od świadków lub od sędziego, a nawet te wiadomości, które pochodzą od przeciwnika. Istnieje bowiem tylko jeden warunek, mianowicie ten, żeby wiadomości zostały uzyskane z tytułu wykonywania zawodu adwokackiego.

Jak trafnie zauważono w orz. SN z dnia 18.XII.1964 r. R. Adw. 74/64 (Pal. nr 3 z 1965 r., s. 61), społecznym celem przepisu o ochronie tajemnicy zawodowej adwokata jest m.in. zagwarantowanie nie tylko klientowi, ale także osobie, która w związku ze sprawą rozmawia z adwokatem w zespole, że okoliczności rozmowy — nie mające nawet wpływu na wynik sprawy lub stanowiące wyraz emocjonalnych uprzedzeń do klienta — nie zostaną ujawnione przez adwokata na zewnątrz i nie będą wykorzystane na szkodę rozmówcy w sprawie zupełnie innej niż sprawa, która się toczy. Identyczny pogląd wyraża także uchwała Wydziału Wykonawczego NRA z dnia 5.II.1960 r. (Pal. nr 4 z 1960 r., s. 105).

Jeśli się zdarzy, że adwokat wykonuje czynności kuratora, likwidatora czy syndyka i w związku z tymi czynnościami uzyska pewne wiadomości, to obowiązek dochowania tajemnicy adwokackiej nie będzie się do nich odnosił. Podobnie nie korzystają z ochrony — w ramach instytucji tajemnicy — wiadomości uzyskane z tytułu wykonywania zajęć ubocznych, np. nauczyciela, dziennikarza itp.

Obowiązek dochowania tajemnicy nie ulega „przedawnieniu”. Niezależnie zatem od tego, kiedy adwokat uzyskał wiadomości, istnieje i trwa obowiązek dochowania tajemnicy.

Do użytego przez ustawę wyrazu „wszystko” dodamy więc jeszcze słowo „za wszystko”.

Przepis art. 7 u.o.u.a. ma charakter bezwzględnie obowiązujący. Nie może on być uchylony ani uchwałą władz adwokatury, ani orzeczeniem sądu¹⁵.

Swego czasu popularne były dwie teorie zajmujące się założeniami teoretycznymi tajemnicy zawodowej. Pierwsza z nich znana była pod nazwą „teorii woli”, druga — pod nazwą „teorii woli i interesu”. Teoria woli przyjmowała, że o tym, czy wiadomość objęta tajemnicą może być ujawniona, decyduje wola zainteresowanej osoby. Oczywiście za osobę zainteresowaną uważano klienta, który udziela informacji¹⁶.

Inne stanowisko reprezentowali przedstawiciele teorii woli i interesu. Uważali oni, że nie wystarczy wyrażenie woli ze strony zainteresowanego. Równie duże a może i decydujące znaczenie przywiązywano do pojęcia

¹⁵ Uchwała Plenum NRA z dnia 7 lutego 1959 r., Pal. 1959, nr 4, s. 84.

¹⁶ J. Sawicki: *Tajemnica zawodowa lekarza i dziennikarza*, Warszawa 1960, s. 25; B. Kunicka-Michalska: *Ochrona tajemnicy zawodowej w polskim prawie karnym*, Warszawa 1972; B. Kunicka-Michalska: *Zakaz przesłuchiwanie obrońców w świetle kodeksu postępowania karnego*, NP 1970, s. 1777 i nast.

interesu osoby, której dotyczy tajemnica. Tylko istnienie rzeczowego interesu obok woli zainteresowanego może decydować o konieczności dochowania tajemnicy¹⁷.

Teorie te na tle naszego ustawodawstwa straciły na przydatności. Po prostu dlatego, że w Polsce tajemnica zawodowa adwokata ma charakter absolutny, a nie relatywny.

5. Zagadnienie tajemnicy adwokackiej jest przedmiotem uregulowań także w przepisach procesowych. Tak np. art. 161 k.p.k. głosi, że nie wolno przesłuchiwać jako świadka obrońcy co do faktów, o których dowiedział się udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę (tzw. tajemnica obrończa). Jednakże jeden z następujących przepisów, a mianowicie art. 163 k.p.k., stanowi, że osoby obowiązane do zachowania tajemnicy związanej z wykonywaniem zawodu mogą odmówić zeznań co do okoliczności, na które rozciąga się ten obowiązek, chyba że sąd lub prokurator zwolni te osoby od obowiązku zachowania tajemnicy. Jak z tego wynika, art. 163 k.p.k. nie odpowiada treści art. 7 u.o.u.a., który nie przewiduje żadnych „zwolnień” od obowiązku dochowania tajemnicy.

W doktrynie brak jest jednolitego poglądu w sprawie tłumaczenia stosunku art. 7 u.o.u.a. do art. 163 k.p.k. (dawny art. 92 k.p.k.). Według poglądów A. Śliwińskiego, S. Kalinowskiego, S. Janczewskiego, Z. Krzemińskiego, Z. Łączyńskiego i Z. Skoczka przepisy o ustroju adwokatury stanowią *lex specialis* w stosunku do przepisów kodeksu postępowania karnego. Adwokat — zdaniem tych autorów — związany jest obowiązkiem dochowania tajemnicy zawodowej i ani sąd, ani prokurator nie są władni zwolnić adwokata od tego obowiązku¹⁸.

Odmienne natomiast poglądy głosi uchwała Prezydium NRA z dnia 10 listopada 1966 r. (Pal. nr 12 z 1966 r., s. 137) oraz autorzy: K. Buchała, M. Cieślak, S. Garlicki, A. Kaftal, K. Łojewski, R. Łyczywek, A. Mogilnicki, A. Murzynowski, L. Peiper i T. Semadeni. Autorzy ci przyjmują, że przepisy procedury karnej stanowią *lex specialis* w stosunku do prawa o ustroju adwokatury i że w wypadku, gdy chodzi o dochowanie tajemnicy zawodowej przez adwokata, może on ujawnić fakty, o których dowiedział się w związku z wykonywaniem zawodu¹⁹.

¹⁷ Binding: Lehrbuch des gem. deutschen Strafrechts, Besonderer Teil, wyd. II, 1902, s. 126.

¹⁸ S. Śliwiński: Polski proces karny przed sądem powszechnym — Zasady ogólne, s. 644; S. Kalinowski: Stanowisko obrońcy w polskim procesie karnym, Pal. 1962, nr 8, s. 14—15; S. Janczewski i inni: Ustrój adwokatury — Komentarz, s. 118—123; Z. Krzemiński: Adwokat jako pełnomocnik strony według projektu k.p.c.; BNRA 1956, nr 2, s. 47 i nast.; tegoż autora: Problem tajemnicy zawodowej adwokata w świetle przepisów prawnych, Pal. 1959, nr 10, s. 31 i nast.; Z. Skoczek: Spór o tajemnicę adwokacką, Pal. 1969, nr 2, s. 28 i nast.

¹⁹ K. Buchała: W sprawie sporu o tajemnicę adwokacką, Pal. 1969, nr 2, s. 35 i nast.; M. Cieślak: W sprawie tajemnicy zawodowej adwokata, Pal. 1964, nr 3, s. 6 i nast.; tegoż autora: Glosa do uchwały SN z dn. 29 listopada 1962 r. VI KO 61/62, PiP 1963, nr 7, s. 170 i nast., Przegląd orzecznictwa SN z zakresu prawa karnego procesowego, 1963, nr 3, s. 369, Glosa do orz. SN II K 1019/61, PiP 1966, nr 3, s. 589, Zagadnienia dowodowe w procesie karnym, Warszawa 1955, s. 273; S. Garlicki: W sprawie tajemnicy zawodowej adwokata, Pal. 1964, nr 3, s. 12 i nast.; A. Kaftal: O niektórych zagadnieniach przestrzegania tajemnicy zawodowej przez adwokata podejrzanego w procesie karnym, Pal. 1963, nr 4, s. 10 i nast.; tegoż autora: W sprawie zwolnienia adwokata od zachowania tajemnicy zawodowej, Pal. 1965, nr 7—8, s. 120 i nast., Procesowe zagad-

Jeżeli w procesie karnym oskarżonym jest adwokat, to może powstać wątpliwość, czy broniąc się we własnej sprawie może on ujawnić fakty, o których dowiedział się w związku z wykonywaniem zawodu adwokackiego. Identyczna sytuacja powstanie także w postępowaniu dyscyplinarnym, gdy obwiniony adwokat musi się powoływać na fakty objęte tajemnicą adwokacką²⁰. Zajmując się tą kwestią, Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 29.XI.1962 r. VI KO 61/62 (PiP 1963, nr 7—8, s. 169 i OSNKW 1963, poz. 157) przyjął, że obowiązek zachowania milczenia ze strony adwokata ustaje, jeżeli adwokat w związku z treścią danej rozmowy ze swoim klientem znalazł się w pozycji obwinionego w postępowaniu dyscyplinarnym lub oskarżonego w postępowaniu karnym. Jest to pogląd trafny. Głosi go także uchwała Prezydium NRA z dnia 10.XI.1966 r. W doktrynie tezę tę reprezentują: M. Cieślak, Z. Krzemiński, R. Łyczewek, S. Garlicki, K. Łojewski. Natomiast A. Kaftal zwalcza ten pogląd.

6. W kodeksie postępowania cywilnego kwestie związane z tajemnicą zawodową rozstrzyga art. 261 § 2. Zgodnie z tym przepisem świadek może odmówić odpowiedzi na zadane mu pytanie, jeżeli zeznanie mogłoby być połączone z pogwałceniem istotnej tajemnicy zawodowej.

Różnica między przepisem art. 7 u.o.u.a. a art. 162 § 2 k.p.c. srowadza się do słowa „istotna”, określającego bliżej pojęcie tajemnicy. Przepisy o ustroju adwokatury mówią, że wszystko, o czym dowiedział się adwokat z tytułu wykonywania zawodu, otoczone jest ścisłą tajemnicą. W tym stanie rzeczy konieczne jest rozstrzygnięcie, który z tych przepisów ma charakter przepisu ogólnego, a który szczególnego.

W teorii znany jest podział przepisów na normy powszechne (*ius commune*) i na normy szczególne (*ius speciale*). Pierwsze normują pewien typ stosunku społecznego w sposób jednolity, drugie regulują go w sposób szczególny dla pewnej kategorii osób, przedmiotów lub stosunków²¹. Stosując te podstawy podziału należy pamiętać, że art. 261 § 2 k.p.c. nie zawiera określenia „adwokat”. Przepis ten bowiem adresowany jest do wszystkich świadków, którzy mogą zasłonić się instytucją tajemnicy zawodowej. Grono podmiotów objętych art. 261 § 2 k.p.c. jest szerokie.

Natomiast art. 7 u.o.u.a. ma zastosowanie tylko do pewnej kategorii osób wymienionych w art. 261 § 2 k.p.c., a mianowicie do adwokatów. Skoro tak, to należy przyjąć, że jest to typowy przykład przepisu szczególnego (*lex specialis*), który uchyla przepis ogólny (*ius commune*). czyli

nienie tajemnicy adwokackiej, Pal. 1970, nr 1, s. 31 i nast.; K. Łojewski: Jeszcze o tajemnicy zawodowej adwokata, Pal. 1964, nr 12, s. 21 i nast.; tegoż autora: W obronie instytucji odmowy zeznań, Pal. 1966, nr 5, s. 52 i nast., Problematyka tajemnicy zawodowej adwokata, Pal. 1967, nr 3, s. 42 i nast., Instytucja odmowy zeznań w polskim procesie karnym, Warszawa 1970, s. 151 i nast.; R. Łyczewek: Tajemnica zawodowa obrońcy, PiP 1962, nr 1, s. 106 i nast.; tegoż autora: Jeszcze o tajemnicy zawodowej adwokata, Pal. 1963, nr 11, s. 49 i nast.; A. Murzynowski: Z zagadnień postępowania dowodowego na rozprawie głównej, NP 1962, nr 3, s. 395 i nast.; A. Mogilnicki: Kodeks postępowania karnego — Komentarz, Warszawa 1933, s. 234; L. Peiper: Komentarz do kodeksu postępowania karnego, s. 172; T. Semadeni: Prawo o ustroju adwokatury, Warszawa 1938, s. 129. Na identycznych założeniach opiera się teza orz. SN z dnia 12.XI.1964 r. II K 1018/61, OSNKW 1965, poz. 27.

²⁰ Z. Czeszejko, Z. Krzemiński: Odpowiedzialność dyscyplinarna adwokatów, Warszawa 1971, s. 112 i nast.

²¹ A. Wolter: Prawo cywilne — Część ogólna, Warszawa 1955, s. 76.

art. 261 § 2 k.p.c. Gdy lekarz zeznający w charakterze świadka powołuje się na instytucję tajemnicy zawodowej, ma wtedy zastosowanie art. 261 § 2 k.p.c., jeżeli natomiast czyni to adwokat, to stosuje się do niego art. 7. u. o. u. a.

W praktyce sądowej raczej nigdy nie powstanie konflikt na tle wzajemnego stosunku art. 261 § 2 k.p.c. do art. 7 u. o. u. a., gdyż kwestia związana z odpowiedzią na pytanie, czy chodzi o „istotną tajemnicę”, pozostawiona jest do rozstrzygnięcia świadkowi-adwokatowi. Stanowisko świadka w tym zakresie nie podlega kontroli sądowej. W tym stanie rzeczy świadek-adwokat może zawsze zasłonić się twierdzeniem, że chodzi o „istotną tajemnicę”.

W doktrynie podniesiono wątpliwość, czy dłużnik może odmówić wykazanie wiarygodności przy wyjawieniu majątku, powołując się na tajemnicę zawodową. Inaczej mówiąc, chodzi o to, czy art. 261 § 2 k.p.c. ma pełne zastosowanie przy tzw. wyjawieniu majątku. E. Wengerek²² wypowiada się za przyznaniem dłużnikowi prawa odmowy odpowiedzi na postawione pytanie, jeśli miałoby to naruszyć tajemnicę zawodową. Jest to pogląd trafny. Bezwzględny nakaz dochowania tajemnicy obowiązujący adwokata działa w każdej sprawie i w każdym stadium postępowania — niezależnie od tego, czy chodzi o stadium rozpoznawcze, czy też o wykonawcze.

Obowiązek dochowania tajemnicy ciąży na adwokacie także wtedy, gdy opracował projekt umowy na zlecenie obu stron²³.

7. I wreszcie kwestia mająca szczególne znaczenie dla adwokatów, mianowicie zastosowalność przepisów tajemnicy zawodowej do akt podręcznych adwokata. Zajmuje się tym § 17 Zbioru zasad etyki adwokackiej stanowiąc, że obowiązek dochowania tajemnicy dotyczy także akt własnych w sprawach prowadzonych przez adwokata.

Nie może być mowy o tym, by materiał znajdujący się w aktach podręcznych dzielony był na część objętą tajemnicą i na część tą tajemnicą nie chronioną. Okazanie do wglądu lub wydanie akt adwokackich stanowi naruszenie tajemnicy zawodowej adwokata. Dotyczy to spraw zarówno będących w toku jak również zakończonych. Takie stanowisko w tej materii zajęła Naczelna Rada Adwokacka w swej plenarnej uchwale z dnia 6—7 maja 1961 r.²⁴ Identyczne stanowisko zajęło Prezydium NRA w uchwale z dnia 3 sierpnia 1967 r.²⁵ W tej ostatniej uchwale podkreślono z naciskiem, że adwokat obowiązany jest odmówić sądowi przedstawienia własnych notatek poczynionych w związku z prowadzeniem sprawy. Tezę tę aprobował w głosie Z. Krzemiński²⁶. Nie zgadza się z nią natomiast S. Garlicki²⁷.

²² E. Wengerek: *Postępowanie egzekucyjne w sprawach cywilnych*, Warszawa 1961, s. 231—232.

²³ Nie można przyznać racji E. Jahodzie, który twierdzi, że adwokat przygotowujący projekt umowy na zlecenie obu stron nie jest związany tajemnicą zawodową i może być przesłuchany przez sąd na okoliczności treści tej umowy. Pogląd tego autora, ugrutowany na przepisach austriackich, nie może być przyjęty na gruncie naszych przepisów, w szczególności na tle brzmienia art. 7 u. o. u. a. (por. E. J a h o d a: *Zur Frage der anwaltlichen Verschwiegenheitspflicht*, „Österreichisches Anwaltsblatt” 1973, nr 5, s. 122 i nast.).

²⁴ Pal. 1961, nr 7, s. 102—104.

²⁵ Pal. 1967, nr 9, s. 87 i nast.

²⁶ Pal. 1969, nr 4, s. 15 i nast.

²⁷ Pal. 1969, nr 4, s. 13 i nast.

Ta rygorystyczna zasada dotycząca akt adwokackich nie może być stosowana jedynie do kontroli wykonywanej przez organy adwokatury. Sposób i zakres kontroli akt adwokackich pozostawiony jest uznaniu uprawnionych organów samorządowych²⁸. Kontrolę tę wykonują adwokaci, którzy — jak to już wyżej zaznaczono — obowiązani są do dochowania sekretu. Kontrola zawodowa wykonywana przez adwokatów nie narusza zatem zasady tajemnicy adwokackiej.

²⁸ Uchwała Prezydium NRA z dnia 6 maja 1965 r., Pal. 1965, nr 7—8, s. 117.

GRZEGORZ JURKIEWICZ

Trudności z wykładnią prawa pierwszeństwa do uzyskania spółdzielczego mieszkania*

Po ustaniu członkostwa w spółdzielni mieszkaniowej małżonkowi, dzieciom i innym osobom bliskim byłego członka przysługuje pierwszeństwo przyjęcia do spółdzielni mieszkaniowej i uzyskania przydziału lokalu. We właściwych przepisach nie określono, kto może być osobą bliską. Autor dokonuje próby określenia zakresu pojęcia osoby bliskiej, przedstawia trudności, jakie występują w związku z prawem pierwszeństwa, oraz wskazuje sposoby i możliwości dochodzenia roszczeń powstałych z tego tytułu.

W artykule 145 ustawy z dnia 17 lutego 1961 r. o spółdzielniach i ich związkach¹ stwierdza się między innymi, że małżonkowi, dzieciom i innym osobom bliskim przysługuje pierwszeństwo przyjęcia do spółdzielni i uzyskania spółdzielczego prawa do lokalu po byłym członku. Projekt statutu spółdzielni mieszkaniowej lokatorsko-własnościowej²

* Temat jest przedmiotem wywodów dwu Autorów (dwugłos adwokatów: G. Jurkiewicza i L. Myczkowskiego), przy czym wywody te nie są pozbawione po części akcentów polemicznych. Dla pełności obrazu trzeba zauważyć, że G. Jurkiewicz w wywodach swych pominął stanowisko zajęte w poruszanej kwestii przez Zarząd Centralnego Związku Spółdzielni Budownictwa Mieszkaniowego, który w piśmie okólnym nr 4 z dnia 14 maja 1969 r. („Informacje i Komunikaty CZSBM” Nr 8/144) wyjaśnił niektóre wątpliwości i nieporozumienia powstające przy realizacji uprawnień wynikających z art. 145 ustawy o spółdzielniach i ich związkach. Dla zainteresowanych wspomniane pismo okólne może stanowić pomocnicze narzędzie w dochodzeniu ich uprawnień.

Należy ponadto zaznaczyć, że w art. 8 uchwalonej w dniu 10 kwietnia 1974 r. ustawy — Prawo lokalowe (Dz. U. Nr 14, poz. 84) zamieszczono definicję pojęcia „osoby bliskiej”, która dla wykładni przepisu art. 145 ustawy o spółdzielniach będzie mieć zapewne rozstrzygające znaczenie (Red.).

¹ Dz. U. Nr 12, poz. 61.

² Uchwała nr 29 Zarządu Centralnego Związku Spółdzielni Budownictwa Mieszkaniowego z dnia 18.IV.1972 r. w sprawie projektu statutu spółdzielni mieszkaniowej lokatorsko-własnościowej („Informacje i Komunikaty CZSBM” nr 7—8, poz. 25).