

**II AKz 330/13, Ochrona tajemnicy adwokackiej i podstawy jej uchylenia. -  
Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Szczecinie**

Opublikowano: OSASz 2014/2/37-73, LEX nr 1451899

**Postanowienie**

**Sądu Apelacyjnego w Szczecinie**

**z dnia 29 października 2013 r.**

**II AKz 330/13**

**Ochrona tajemnicy adwokackiej i podstawy jej uchylenia.**

**TEZA aktualna**

Uchylenie tajemnicy adwokackiej, przy zastosowaniu rozwiązań przewidzianych w art. 180 § 2 k.p.k. w zw. z art. 226 k.p.k., winno być stosowane, z uwagi na funkcje i znaczenie tej tajemnicy, jedynie incydentalnie, po starannym rozważeniu okoliczności konkretnej sprawy i przy obligatoryjnym wypełnieniu ustawowych przesłanek. W szczególności zaś możliwość przeprowadzenia dowodu w oparciu o informacje objęte tajemnicą adwokacką musi być zawsze poprzedzona wnikliwą analizą tego, czy in concreto interesy wymiaru sprawiedliwości, w drodze wyjątku uzasadniają naruszenie chronionego przez nią interesu publicznego i prywatnego. Sąd, jako organ stojący na straży praworządności w demokratycznym państwie prawa, bacząc na okoliczność, że tajemnica ta stanowi istotę i esencję wykonywanego zawodu adwokata, musi być w takim wypadku gwarantem zachowania zarówno właściwej formuły procedowania, jak i merytorycznej zasadności wniosku prokuratora, zaś podjęta decyzja procesowa, zmierzająca do wyjątkowego wzruszenia zakazu dowodowego w imię dobra wymiaru sprawiedliwości, musi w swej logice uwzględniać istotę praw i wolności obywatelskich zawarowanych w Konstytucji.

Ochrona tajemnicy adwokackiej jest jedną z gwarancji prawidłowego wykonywania zawodu adwokata, jako zawodu zaufania publicznego, gwarancją, której celem nie jest ochrona komfortu adwokata, lecz ochrona zaufania, którym obdarzył go mandant. Stąd właściwe docenienie wielkiej rangi tej tajemnicy zawodowej i jej miejsca w organizacji życia społecznego jest nieodłącznym elementem całego systemu ochrony prawnej oraz warunkiem sine qua non prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości w demokratycznym państwie prawnym (art. 2 Konstytucji RP), zaś z tego powodu należyte respektowanie tej tajemnicy leży także w dobrze pojętym interesie publicznym.

**PUBLIKACJE**

Jawność posiedzeń sądu karnego

**UZASADNIENIE**

**Skład orzekający**

Przewodniczący: Sędzia SA Stanisław Kucharczyk.

Sędziowie: SA Stanisław Stankiewicz (sprawozdawca), SO del. do Małgorzata Jankowska.

Protokolant: st. sekr. sądowy Anita Jagielska.

**Sentencja**

Sąd Apelacyjny, po rozpoznaniu w dniu 29 października 2013 r. w sprawie M. K., podejrzanego o czyn z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k. w zb. z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 272 k.k. w zb. z art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. zażaleń wniesionych przez podejrzanego, jego obrońcę oraz substytutą generalnego na postanowienie Sądu Okręgowego w Sz. z dnia 13 września 2013 r., sygn. (...), w przedmiocie wniosku prokuratora o zezwolenie na wykorzystanie jako dowodów w postępowaniu karnym dokumentów zawierających tajemnicę adwokacką, na podstawie art. 437 § 1 i § 2 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 2 k.p.k., postanawia zmienić zaskarżone postanowienie w ten sposób, że nie uwzględnić wniosku Prokuratora Okręgowego w Sz. z dnia 12 września 2013 r. o wyrażenie zgody na wykorzystanie jako dowodów w postępowaniu karnym o sygn. (...), przeciwko M. K., wymienionych we wniosku dokumentów objętych tajemnicą adwokacką, zabezpieczonych w dniu 11 września 2013 r. podczas przeszukania Kancelarii Adwokackiej adwokata M. K. w Sz.

### **Uzasadnienie faktyczne**

W dniu 9 września 2013 r. do Prokuratury Okręgowej w Sz. wpłynęło, za pośrednictwem CBŚ KG Policji Wydziału (...) w Sz., zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przestępstwa złożone przez A. N. W oparciu o powyższe zawiadomienie, Prokuratur Okręgowy w Sz. wszczął śledztwo w sprawie "mającego miejsce w okresie od dnia 25 czerwca 2013 roku do dnia 10 września 2013 roku w Sz., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla innej osoby w kwocie około 2.200.000 zł, po uprzednim zleceniu i kierowaniu podrobieniem dokumentu w postaci testamentu, w którym podrobiono podpis oraz treść oświadczenia, poprzez wprowadzenie w błąd co do pozostawienia przez osobę zmarłą testamentu, usiłowania doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem nieustalonych osób, tj. o czyn z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k. w zb. z art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k."

W toku przedmiotowego śledztwa, w dniu 10 września 2013 r. adwokat M. K. został zatrzymany, przedstawiono mu zarzut popełnienia czynu z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k. w zb. z art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i wykonano z jego udziałem czynności procesowe. Następnie postanowieniem Prokuratora Okręgowego w Sz. z dnia 11 września 2013 r. zażądano od osób znajdujących się w pomieszczeniach Kancelarii Adwokackiej adw. M. K. w Sz., wydania dokumentacji związanej z prowadzonymi przez adw. M. K. sprawami cywilnymi oraz rejestrów zawierających dane klientów w poszczególnych sprawach cywilnych. Tego samego dnia dokonano przeszukania ww. K. A. i zabezpieczono akta wszystkich spraw cywilnych prowadzonych przez tegoż adwokata, dotyczące łącznie 708 klientów, tudzież odpowiednie rejestry tych klientów, a w tym i 154 sprawy będące aktualnie w biegu".

W dniu 12 września 2013 r. Prokuratur Okręgowy w Sz. skierował do Sądu Okręgowego w Sz. wnioski - w trybie art. 180 § 2 k.p.k. w zw. z art. 226 k.p.k. - o "wyrażenie zgody na wykorzystanie dokumentów objętych tajemnicą adwokacką, zabezpieczonych w dniu 11 września 2013 r. podczas przeszukania Kancelarii Adwokackiej adw. M. K. w Sz., jako dowodów w postępowaniu karnym przeciwko M. K., podejrzanemu z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k. i inne, celem ujawnienia podrobionego testamentu oraz danych spadkobiercy, który zlecił podrobienie testamentu adwokatowi M. K." Prokurator wskazał we

wniosku, że w wyniku tego przeszukania "(...) zabezpieczono dokumentację związaną z prowadzonymi przez adw. M. K. sprawami cywilnymi oraz rejestrami zawierającymi dane klientów w poszczególnych sprawach cywilnych, tj.:

- plastikowe i kartonowe teczki w ilości 65 sztuk z zawartością dokumentacji, które umieszczono w kartonie i oklejono, i oznaczono numerem 1,
- plastikowe i kartonowe teczki w ilości 63 sztuk z zawartością dokumentacji, które umieszczono w kartonie i oznaczono numerem 2,
- plastikowe i kartonowe teczki w ilości 75 sztuk z zawartością dokumentacji, które umieszczono w kartonie i oznaczono numerem 3,
- plastikowe i kartonowe teczki w ilości 55 sztuk z zawartością dokumentacji, które umieszczono w kartonie i oznaczono numerem 4,
- plastikowe i kartonowe teczki w ilości 25 sztuk z zawartością dokumentacji, które umieszczono w kartonie i oznaczono numerem 5,
- plastikowe i kartonowe teczki w ilości 50 sztuk z zawartością dokumentacji, które umieszczono w kartonie i oznaczono numerem 6,
- plastikowe i kartonowe teczki w ilości 40 sztuk z zawartością dokumentacji, które umieszczono w kartonie i oznaczono numerem 7,
- plastikowe i kartonowe teczki w ilości 40 sztuk z zawartością dokumentacji, które umieszczono w kartonie i oznaczono numerem 8,
- plastikowe i kartonowe teczki w ilości 40 sztuk z zawartością dokumentacji, które umieszczono w kartonie i oznaczono numerem 9,
- plastikowe i kartonowe teczki w ilości 81 sztuk z zawartością dokumentacji, które umieszczono w kartonie i oznaczono numerem 10,
- plastikowe i kartonowe teczki w ilości 80 sztuk z zawartością dokumentacji, które umieszczono w kartonie i oznaczono numerem 11,
- plastikowe i kartonowe teczki w ilości 48 sztuk z zawartością dokumentacji oraz 9 segregatorów które umieszczono w kartonie i oznaczono numerem 12,
- plastikowe i kartonowe teczki w ilości 16 sztuk z zawartością dokumentacji, 1 segregator oraz wykaz dokumentów kancelarii, które umieszczono w kartonie i oznaczono numerem 13".

Zdaniem prokuratora "(...) w toku postępowania konieczne jest zapoznanie się z zabezpieczoną w Kancelarii Adwokackiej dokumentacją objętą tajemnicą adwokacką, a co do której zachodzi uzasadnione podejrzenie, iż zawiera informacje dotyczące podrobienia testamentu, będące przedmiotem niniejszego śledztwa, który został wykorzystany do nabycia spadku przez nieustaloną osobę. Materiał dowodowy zgromadzony w toku śledztwa, uzyskany w wyniku przesłuchania A. N., wskazuje, iż zachodzi uzasadnione podejrzenie, iż M. K. w latach 2010-2011 sfałszował testament dla klienta pochodzącego z województwa wielkopolskiego", zaś (...) powyższy testament dotyczył nabycia spadku o wartości około 4,5 mln złotych". Zdaniem wnioskodawcy "(...) spełniona jest przy tym pierwsza z przesłanek wskazanych w art. 180 § 2 k.p.k., albowiem tylko po zapoznaniu się z zabezpieczoną dokumentacją możliwe stanie się ustalenie okoliczności istotnych dla dalszego toku postępowania, tj. ustalenia danych spadkobiercy, który nabył spadek na podstawie podrobionego testamentu, a nawet zabezpieczenie jego kopii. Odnośnie do drugiej z

obligatoryjnych przesłanek określonych w art. 180 § 2 k.p.k., podkreślenia wymaga, że pomimo podjęcia wszystkich koniecznych czynności wykrywczych, nie ustalono źródła dowodowego, które mogłoby dostarczyć informacji na wskazany w sentencji temat".

Tego samego dnia, tj. 12 września 2013 r., prowadzący śledztwo przedstawił wobec podejrzanego M. K. zmieniony zarzut następującej treści: "w okresie od 25 czerwca 2013 r. do 10 września 2013 r. w Sz., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla innej osoby w kwocie 1.466.666,66 zł, po uprzednim kierowaniu popełnieniem przez nieustaloną osobę przestępstwa polegającego na podrobieniu w celu użycia za autentyczny dokumentu z dnia 13 stycznia 2013 r. w postaci testamentu dotyczącego majątku w łącznej wartości 2.500.000 zł, w którym podrobiono podpis oraz treść oświadczenia spadkodawcy, usiłował poprzez podstępne wprowadzenie w błąd co do prawdziwości ww. testamentu wyłudzić od właściwego Sądu spadku poświadczenie nieprawdy w postanowieniu o stwierdzeniu nabycia spadku oraz postanowieniu o dział spadku, a nadto usiłował doprowadzić do niekorzystnego rozporządzenia mieniem dwóch spośród trojga spadkobierców ustawowych, wskazanych w podrobionym wyżej wymienionym dokumencie poprzez wprowadzenie ich w błąd co do prawdziwości ww. dokumentu oraz zaniżonej wielkości przysługującego udziału spadkowego w kwocie 200.000 zł, co miało doprowadzić do zaniechania dochodzenia roszczeń w trybie dziedziczenia ustawowego, w toku którego ww. osoby uzyskałyby spadek w łącznej wartości 1.666.666,66 zł, nie uświadamiając sobie, że dokonanie przestępstwa jest niemożliwe z uwagi na brak zdarzenia będącego podstawą sporządzenia testamentu oraz brak osób uprawnionych do objęcia tego spadku, tj. o czyn z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k. w zb. z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 272 k.k. w zb. z art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k."

Postanowieniem z dnia 13 września 2013 r., Sąd Okręgowy w Sz., na podstawie art. 329 § 1 i § 2 k.p.k. w zw. z art. 180 § 2 k.p.k. w zw. z art. 226 k.p.k., orzekł, co następuje: "uwzględnić wniosek Prokuratora Okręgowego w Sz. o wyrażenie zgody na wykorzystanie dokumentów objętych tajemnicą adwokacką, a zabezpieczonych w dniu 11 września 2013 r. podczas przeszukania Kancelarii Adwokackiej adw. M. K. w Sz. - jako dowodów w postępowaniu o sygn. (...), a to w celu ich przejrzenia celem odnalezienia i zidentyfikowania wśród nich ewentualnie podrobionego testamentu oraz danych spadkobiercy, który zlecił ewentualne podrobienie tego testamentu adwokatowi M. K."

W uzasadnieniu powyższego postanowienia, sąd I instancji wskazał: "Prokuratura Okręgowa w Sz. prowadzi postępowanie przygotowawcze w sprawie (...) w związku z doniesieniem o przestępstwie pochodzącym od A. N. Zawiadomienie dotyczy ewentualnego udziału wskazanego adwokata w procederze fabrykowania dokumentu w postaci testamentu.

Istota działania miała polegać na swoistym zamówieniu w oparciu o dostarczone próbki pisma osoby zmarłej, jej ręcznego testamentu o określonej treści, który faktycznie nigdy nie został sporządzony - a to w celu uzyskania korzyści majątkowej przez osobę zamawiającą taki testament.

W toku śledztwa prokurator wystąpił z kolejnym wnioskiem o uchylenie tajemnicy zawodowej, ponownie precyzując zakres owego uchylenia. Trafnie wskazał on, iż uzyskano dane, które wskazują na ewentualność tego, że wśród dokumentów objętych tajemnicą

adwokacką, w kancelarii tego adwokata znajduje się już podrobiony testament, który miał zostać wykorzystany celem przejęcia majątku spadkodawcy.

Uzyskano wypowiedzi, które mogą pozwolić na jego zidentyfikowanie - wskazano bowiem w nich, że chodzi o klienta z województwa wielkopolskiego, o masę spadkową o wartości około 4,5 mln zł oraz, iż zawiera on zapis dla siostry zlecającego jego wykonanie, a nadto, iż posiada on brata. Niewątpliwie jedynie ewentualne odszukanie i zanalizowanie tego dokumentu pozwoli na kontynuowanie śledztwa w tym zakresie - a w szczególności co do danych personalnych osoby zlecającej wykonanie fałszywego testamentu. Sam dokument może stać się natomiast źródłem dowodowym choćby w zakresie śladów mogących wskazać na jego wykonawców. Niewątpliwie zebrany dotąd materiał dowodowy wskazuje na realność oczekiwania istnienia takiego testamentu, a co więcej na realność oczekiwania, że może się on znajdować wśród dokumentów adwokata znajdujących się w kancelarii a objętych tajemnicą zawodową. Skoro prokurator wykazał, iż:

- po pierwsze, konkretny dokument może realnie znajdować się pośród dokumentów zabezpieczonych w kancelarii adwokata i zawierać może on dane niezbędne dla dalszego toku śledztwa - a co za tym idzie i dobra wymiaru sprawiedliwości,
- po wtóre, wyraźnie określił i wskazał, w jakim zakresie wnosi on o uchylenie zakazu dowodowego - prawidłowo precyzując zakres czynności oraz to, czemu mają one służyć, a co wiąże się z treścią doniesienia o przestępstwie,
- po trzecie, wykazał, że ustalenia te dotyczą nie kwestii obronczych w związku z prowadzoną sprawą, ale informacji, które mogą pozwolić na ustalenie, czy doszło do sprawstwa ewentualnego przestępstwa,
- a po czwarte, trafnie zauważył, że nie istnieje inna możliwość pozyskania stosownych informacji, jak tylko w drodze poświęcenia tajemnicy adwokackiej w tym zakresie - bowiem inne środki na to nie pozwalają;

zatem ważąc w tym zakresie racje związane z interesem wymiaru sprawiedliwości z jednej strony, a z drugiej z przywołaną tajemnicą zawodową - oceniono, że i w tych okolicznościach priorytet ma interes wymiaru sprawiedliwości w ściśle dookreślonych niniejszym postanowieniem granicach".

Na powyższe postanowienie zażalenia złożyli: podejrzany M. K., jego obrońca oraz wyznaczony przez Dziekana Okręgowej Rady Adwokackiej w Sz., w trybie art. 37a ust. 2 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o adwokaturze, adw. Z. Ś. - substytut generalny podejrzanego adwokata (art. 459 § 3 k.p.k.). M. K. zaskarżył powyższe postanowienie w całości i zarzucił:

- 1) Naruszenie art. 225 k.p.k., art. 226 oraz art. 180 k.p.k. poprzez rażąco błędną ich interpretację w odniesieniu zarówno do żądania skierowanego przez Prokuratora do Sądu, jak też postanowienia wydanego przez Sąd Okręgowy w zakresie argumentacji uzasadniającej podjętą decyzję o charakterze merytorycznym.
- 2) Naruszenie art. 97 k.p.k. w zw. z art. 92 k.p.k. poprzez: ści faktycznych, konkretyzujących się weryfikacją wszystkich akt zabranych przez funkcjonariuszy CBS bez zgody Sądu, przy czym analiza postanowienia Sądu i blankietowa zgoda dotyczyła sprawy klienta z woj. wielkopolskiego, lędne przyjęcie, iż dokonano

przeglądu przez Sąd zawartości zabezpieczonych w sprawie akt, podczas gdy nawet częściowy wgląd w ponad 700 spraw zabranych nie zadośćuczynił obowiązkowi weryfikacji wszystkich dokumentów zabezpieczonych i zawartych tam danych co spowodowało, że sąd praktycznie nie dokonał żadnego wglądu w akta spraw zabrane na polecenie Prokuratora w toku postępowania (...), a objętych niniejszym postępowaniem, zwłaszcza że postanowienie prokuratora było innej treści z dnia 10 września 2013 r., a innej treści z dnia 11 września 2013 r., czym nie zadośćuczyniono obowiązkowi weryfikacji wszystkich dokumentów zabezpieczonych w sprawie, ęcie, że wydanie przedmiotowego postanowienia umożliwi Prokuraturze znalezienie dokumentu pozwalającego na znalezienie i dopasowanie "czegoś bliżej niesprecyzowanego" z akt adwokackich, co pozwoli na postawienie ewentualnie innych zarzutów i sprecyzowanie dopiero wtedy wniosku o zwolnienie skarżącego z obowiązku tajemnicy adwokackiej precyzując, że chodzi o taki, a nie inny dokument, łądne przyjęcie, że wszystkie dokumenty i materiały wniesione - umieszczone przez skarżącego do zabranych akt mogą zawierać informacje pozwalające na znalezienie podstawy do postawienia jakiś zarzutów, co w sytuacji, gdy z pisma samego Prokuratora wynika, że opiera się na dowodach osobowych, od których posiada tę informacje to oznacza, że osoby trzecie przekazały konkretne informacje, w oparciu o które wniosek powinien być skonkretyzowany - doprecyzowany ze szczególną starannością, zwłaszcza że są osoby, z którymi skarżący pozostawał lub pozostaje w konflikcie i które miały bądź mają motyw, aby podjąć działania na niekorzyść skarżącego z niskich pobudek czy też z chęci rewanżu, art. 178 ust. 1 k.p.k. w zw. z art. 6 Prawa o adwokaturze z dnia 26 maja 1992 r. z późniejszymi zmianami w zw. z art. 31 § 3, art. 32, art. 47, art. 49 i art. 51 Konstytucji poprzez zapoznanie się z informacjami dotyczącymi setek klientów bez uzyskania od tych osób stosownych zgód, czym naruszono istotę ich wolności i praw zagwarantowanych w Konstytucji RP i innych ustawach.

**3)** Naruszenie art. 20 ust. 2 i ust. 2a k.p.k. w zw. 225 § 3 k.p.k. poprzez brak realizacji obowiązków sędziego, pomimo iż oczywistym jest, że dokumenty zabezpieczone przez Prokuraturę były bezprawnie przetrzymywane przez Prokuratora Okręgowego w Sz. i przeglądane przez tegoż od momentu ich zabezpieczenia, na co w wskazuje wydane przez Prokuratora drugie postanowienie z dnia 11 września 2013 r., bo te akta, które zabrane zostały na mocy postanowienia Prokuratora z dnia 10 września 2013 r. nie były dla Prokuratora satysfakcjonujące w sytuacji, gdy Prokuratura winna te dokumenty przekazać z zachowaniem rygorów z art. 225 k.p.k. Sądowi, nie dokonując samowolnie przeglądania tych dokumentów.

**4)** Naruszenie art. 45 § 1 Konstytucji RP, art. 6 ustęp 2 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności w zw. z art. 32 Konstytucji RP i art. 14 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności poprzez przyjęcie, że skarżący może składać wyjaśnienia do późnych godzin nocnych pomimo zastrzeżenia, iż bez okularów i na dodatek przy świetle sztucznym nie jest w stanie czytać i w ten sposób przymuszenie podejrzanego do złożenia wyjaśnień bez umożliwienia

podejrzanemu wglądu w dokumenty, którymi Prokurator w chwili wykonywania czynności dysponował i nimi operował, choć dokumenty te zawierały z zakresie tajemnicy adwokackiej, co sama Prokuratura przyznała składając stosowny wniosek w sprawie A. N., co spowodowało, że taki sposób postępowania nie gwarantuje podejrzanemu rzetelnego postępowania przed Sądem w sytuacji tak zebranego materiału dowodowego.

5) Naruszenie art. 6 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 r. w sprawie sposobu postępowania z protokołami przesłuchań i innymi dokumentami lub przedmiotami, na które rozciąga się obowiązek zachowania tajemnicy państwowej, służbowej związanej z wykonywaniem zawodu lub funkcji poprzez umożliwienie przez prokuraturę ujawnienia części nagrań, które już bezpośrednio po zatrzymaniu pojawiły się w środkach masowego przekazu - Internecie.

6) Naruszenie art. 83 Konstytucji RP w zw. z art. 6 Prawa o adwokaturze poprzez przyjęcie, że realizacja konstytucyjnych i ustawowych obowiązków adwokata, konkretyzująca się nieujawnianiem tajemnicy zawodowej, jest podstawą do twierdzenia, że blankietowe postanowienia Prokuratora (nie dotarły do podejznanego) tudzież wnioski Prokuratora w przedmiocie zezwolenia na wykorzystanie jako dowodów w postępowaniu karnym dokumentów zawierających tajemnicę adwokacką, które również nie zostały doręczone skarżącemu i postanowienia Sądu Okręgowego zaskarżone upoważniały Prokuratora do zabrania wszystkich kilkuset akt z kancelarii, również tych akt z lat 90. i przyjęcie założenia, że nie zawierają informacji z zakresu tajemnicy adwokackiej, choć przeczy temu zawarta w postanowieniach Sądu z dnia 13 września 2013 r. przytoczona fragmentarycznie treść wniosku Prokuratora.

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżący wniósł o uchylenie postanowienia Sądu Okręgowego i zwrócenie wszystkich zajętych akt w toku postępowania (...).

Obrońca podejznanego, adw. D. B., zaskarżył powyższe postanowienie w całości. Autor zażalenia zarzucił, że: "Sąd pierwszej instancji bezpodstawnie przyjął, za wnioskodawcą, że zachodzą przesłanki z art. 180 § 2 k.p.k. w zw. z art. 226 zdanie pierwsze k.p.k. do wykorzystania dokumentów zawierających tajemnicę zawodową jako dowodów w postępowaniu karnym w sytuacji, gdy:

- zasadą jest zakaz wykorzystywania takich dokumentów jako dowodów w sprawie,
- nie wyjednano zgody od osób deponujących u adwokata dokumenty na ich ujawnienie i wykorzystanie przez organ władzy publicznej (prokuratora),
- wyrażona zgoda ma charakter blankietowy, a jak już, powinna być skonkretyzowana na konkretny dokument lub dokumenty,
- są prawne możliwości dokonania ustaleń weryfikujących uzyskane wypowiedzi co do klienta adwokata M. K. z województwa w., co do masy spadkowej o wartości około 4,5 mln zł itd., co pozbawia żadaną i wyjednaną zgodę, jako mającą swe wsparcie w art. 180 § 2 k.p.k.,
- prokurator posiada już zabezpieczony "testament", jak i akta A. N., co samo w sobie pozbawia zasadności poszukiwania dalszych dokumentów mających uzasadnić postawiony

zarzut, a w konsekwencji skarżący podniósł zarzut naruszenia przez Sąd, jak i wnioskodawcę, nie tylko wyżej powołanych przepisów Kodeksu postępowania karnego, ale także art. 47 i art. 49 oraz art. 51 Konstytucji RP, przy czym naruszenia tych przepisów miały wpływ na treść wydanego postanowienia, bo gdyby nie naruszono tych przepisów, to nie doszłoby do skierowania wniosku i wydania skarżonego postanowienia.

Podnosząc powyższe zarzuty, obrońca podejrzanego wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia.

Z kolei substytut generalny adw. Z. Ś. zaskarżył powyższe postanowienie w całości i zarzucił: "naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 180 ust. 2 k.p.k. poprzez nieprecyzyjne wskazanie okoliczności, które miałyby być ujawnione w wyniku zwolnienia z tajemnicy adwokackiej, co w konsekwencji mogłoby doprowadzić do automatycznego upoważnienia organów ścigania do właściwie dowolnego uzupełniania zakresu udzielonego zwolnienia. Podnosząc ten zarzut, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego postanowienia i nieuwzględnienie wniosku prokuratora.

W dniu 24 września 2013 r. do Sądu Okręgowego w Szczecinie wpłynęła także korespondencja Dziekana Okręgowej Rady Adwokackiej w Sz., w której przedstawił on krytyczne stanowisko ORA w przedmiocie zaskarżonego postanowienia SO w Sz. z dnia 13 września 2013 r. W piśmie tym ORA w Sz. podniosła m.in., że "w przedmiotowej sprawie mamy do czynienia z zagrożeniem praw 708 osób, które powierzyły adwokatowi M. K. swoje tajemnice i które mają prawo żądać, aby organy państwa tę tajemnicę uszanowały".

Nadto Prezes Naczelnej Rady Adwokackiej A. Z., w piśmie skierowanym do Prokuratora Generalnego A. S., wyraził zastrzeżenia NRA dotyczące działań podjętych w dniu 11 września 2013 r. przez prokuraturę, odnośnie do sposobu dokonania przez organy ścigania przeszukania w Kancelarii Adwokackiej adw. M. K. oraz zatrzymania akt prowadzonych przez niego spraw cywilnych. Prezes NRA wskazał w tym stanowisku m. in. "(...) Zachowanie Prokuratora Okręgowego w Sz. uznać należy nie tylko za godzące w konstytucyjne wolności i prawa Obywateli, ale także przede wszystkim za godzące w całą Adwokatwę Rzeczypospolitej, wobec absolutnego naruszenia przez organ państwowy tajemnicy adwokackiej, która stanowi istotę i esencję wykonywanego przez nas zawodu".

### **Uzasadnienie prawne**

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Podniesione przez wszystkich skarżących zarzuty, w zakresie w jakim pozostają one w związku z przedmiotem niniejszego, incydentalnego postępowania odwoławczego, okazały się generalnie uzasadnione i stąd zasługiwały na uwzględnienie. Jednocześnie, w przekonaniu Sądu Apelacyjnego, materia przedmiotowej sprawy dawała pełne podstawy do wydania orzeczenia merytorycznego. Skoro wniosek Prokuratora Okręgowego w Szczecinie z dnia 12 września 2013 r., ani tym bardziej zaskarżone postanowienie, nie dowodzą zaistnienia koniunkcji ustawowo określonych przesłanek, które ewentualnie uzasadniałyby zwolnienie z zachowania tajemnicy adwokackiej oraz wykorzystanie zabezpieczonych dokumentów, przeto konieczna stała się korekta zaskarżonego orzeczenia poprzez wyrażenie przez sąd odwoławczy braku akceptacji dla jurystycznie wadliwego żądania prokuratora. Oczywiście jest bowiem, że domaganie się we wniosku blankietowego wydania zezwolenia na wykorzystanie, jako dowodów w postępowaniu karnym, wszystkich dokumentów



zawierających tajemnicę adwokacką, zamieszczonych w zabezpieczonych w śledztwie kilkuset sprawach cywilnych dotyczących różnych osób, a quo niezwiązanych z postawionym podejrzanemu adwokatowi zarzutem oraz następcza decyzja sądu o przełamaniu tej tajemnicy

- nie dają się pogodzić z zasadami demokratycznego państwa prawa.

Prima vista należy zauważyć, że problematyka przedmiotowej sprawy nie ogniskuje się jedynie, jak się to pozornie wydaje, sądząc po lekturze wniosku prokuratora oraz akceptujących go motywów zaskarżonego orzeczenia - tylko na odpowiednim stosowaniu przepisów prawa karnego procesowego, lecz dotyczy kwestii o wiele bardziej zasadniczych, bo natury ustrojowej, gdyż ona dotyka wprost konstytucyjnych praw i wolności wszystkich obywateli Rzeczypospolitej.

Nadto problematyka tajemnicy zawodowej pozostaje przecież także w kręgu zakazów dowodowych, jako prawnych ograniczeń dotyczących źródeł pozyskiwanych środków dowodowych, możliwości wykorzystania ich w procesie karnym, tudzież niedopuszczalności pewnych metod i sposobów przeprowadzania dowodów. Rzecz również i w tym, co słusznie podkreślił Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 22 listopada 2004 r. (SK 64/03), że funkcją zakazów związanych z tajemnicą zawodu radcy prawnego (adwokata, notariusza, lekarza), nie jest ochrona interesów osób, które te zawody wykonują, lecz nade wszystko ochrona tych osób, które w zaufaniu do owych publicznych funkcji adwokata, radcy prawnego, notariusza, lekarza, powierzają im wiedzę o faktach, którymi nie chcą na ogół dzielić się z innymi osobami.

Doniosłość instytucji tajemnicy adwokackiej jest przy tym oczywista, skoro stanowi ona istotną gwarancję właściwego wykonywania zawodu adwokata, gwarancję efektywnego realizowania funkcji i zadań palestry określonych w art. 1 ust. 1 Prawa o adwokaturze, zaś skoro służy ochronie interesów osób korzystających z pomocy prawnej adwokatów, to będąc zarazem elementem całego systemu ochrony prawnej, gwarantuje także prawidłowe funkcjonowanie wymiaru sprawiedliwości. Należyte świadczenie pomocy prawnej przez adwokatów, wprost zależy bowiem od zaufania do ich dyskrecji, zaś społeczne zaufanie do tego zawodu jest w zasadniczy sposób determinowane właśnie przez należyte respektowanie tajemnicy adwokackiej. Powyższe uwarunkowania, podbudowane konstytucyjnym uznaniem rangi korporacji zawodowej adwokatów oraz doniosłość społeczna tej profesji sprawiają zatem, że decyzja o zwolnieniu z tej tajemnicy zawodowej nie może być pochopna, bezrefleksyjna i traktowana jedynie w kategoriach zwykłej formalności.

Należy zatem zawsze bardzo starannie rozważyć okoliczności konkretnej sprawy i ewentualnie podejmować stosowną decyzję o zwolnieniu wtedy tylko, gdy wyjątkowe ujawnienie okoliczności objętych tą tajemnicą jest rzeczywiście nieodzowne i konieczne dla osiągnięcia sprawiedliwości, wobec braku innych, wystarczających dowodów. Tymczasem owej staranności i rozważliwości, adekwatnej do rangi rozstrzyganego problemu, sądowi I instancji niestety nieco zabrakło.

Tajemnica zawodowa adwokata została uregulowana w art. 6 ust. 3 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o adwokaturze, zgodnie z którym adwokata nie można zwolnić od obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej co do faktów, o których dowiedział się udzielając pomocy prawnej lub prowadząc sprawę. Obowiązek ten został uszczegółowiony w § 19 Kodeksu

etyki adwokackiej. Wszelkie zatem informacje, które powziął adwokat w związku z występowaniem w roli pełnomocnika w postępowaniu karnym (naturalnie poza funkcją obrońcy, gdyż tajemnica obrończa jest objęta bezwzględny zakazem dowodowym z art. 178 pkt 1 k.p.k.), w postępowaniu cywilnym, administracyjnym, względnie udzielając porady prawnej - objęte są zakresem prawnej chronionej tajemnicy zawodowej. Warunkowe przełamanie tej tajemnicy ustawodawca przewidział w art. 180 § 2 k.p.k., przy czym trzeba zwrócić uwagę, że w polskim systemie prawa jest to jedyny przepis procesowy, który wprowadza dopuszczalność uchylenia tajemnicy zawodowej. Podobnej regulacji nie zawierają ani przepisy procedury administracyjnej, ani cywilnej, ani też postępowania w sprawach o wykroczenia. Fakt ten implikuje z kolei konstatację, że racjonalnemu ustawodawcy przyświecała ściśle określona koncepcja, a mianowicie, że ochrona dóbr będących przedmiotem postępowania cywilnego, administracyjnego, względnie też ściganie czynów zabronionych o niższej szkodliwości społecznej (wykroczenia), w żadnym razie nie uzasadnia uchylenia tajemnicy zawodowej, zaś jednym z warunków koniecznych jest właśnie prowadzenie postępowania karnego.

Podstawowe reguły rozumowania prawniczego pozwalają także prawidłowo odczytać relacje zachodzące pomiędzy normami wynikającymi z jednej strony z treści art. 180 § 2 k.p.k., zaś z drugiej z art. 6 ust. 3 Prawa o adwokaturze. Na tej płaszczyźnie nie można wszelako uznać, jak to stara się sugerować w zażaleniu obrońca podejrzanego, że tajemnica adwokacka ma charakter bezwzględny. Mianowicie przepis art. 180 § 2 k.p.k. w zakresie umożliwiającym zwolnienie adwokata od obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej stanowi *lex specialis* w stosunku do generalnej normy z art. 6 ust. 3 Prawa o adwokaturze (vide Komentarz do art. 180 k.p.k., [w:] L. K. Paprzycki, J. Grajewski, S. Steinborn: Kodeks postępowania karnego. Komentarz, LEX 2013). W oparciu o treść art. 180 § 2 k.p.k. w zw. z art. 226 k.p.k. można zatem incydentalnie wykorzystywać jako dowody w postępowaniu karnym dokumenty zawierające tajemnicę adwokacką, tyle tylko, że w przypadku oczywistego wystąpienia koniunkcji wskazanych w tym przepisie przesłanek. Z tego też powodu zasadniczy kierunek interpretacji tego przepisu, jednolity zarówno w orzecznictwie Trybunał Konstytucyjnego, Sądu Najwyższego, jak i sądów apelacyjnych, wynika z kategorycznego respektowania zasady *exceptiones non sunt excendendae* - wyjątków nie należy interpretować rozszerzająco (vide wyrok TK z dnia 22 listopada 2004 r., SK 64/03, uchwała 7 sędziów SN z dnia 16 czerwca 1994 r., OSNKW 1994/7-8/41; postanowienie SN z dnia 26 października 2011 r., I KZP 12/11, OSNKW 2011/10/90, postanowienia SA w Krakowie z dnia 13 stycznia 2009 r., II AKz 651/08, OSA 2011/8/27, z dnia 19 marca 2009 r., II AKz 64/09, OSA 2012)10/37; postanowienia SA we Wrocławiu z dnia 18 września 2009 r., II AKz 472/09, LEX nr 534456; z dnia 4 listopada 2010 r., II AKz 588/10, OSA/Wr 2011/3/225; postanowienie SA w Katowicach z dnia 13 kwietnia 2011 r., II AKz 232/11, LEX nr 846506).

Argumentacja skarżących nie przekonuje jedynie w tej niewielkiej części, w której autorzy zażaleń upatrywali w procesowym uchyleniu tajemnicy adwokackiej ewidentnego naruszenia tajemnicy komunikowania się (art. 49 Konstytucji), względnie gromadzenia i udostępniania informacji o obywatelach (art. 51 ust. 2 Konstytucji). Trybunał Konstytucyjnego stosunkowo dawno wyjaśnił już bowiem (vide wyrok z dnia 22 listopada 2004 r., SK 64/03), że

ograniczenie w korzystaniu z dóbr wskazanych w przywołanych powyżej normach ustawy zasadniczej znajduje uzasadnienie w wartościach wymienionych w art. 31 ust. 3 Konstytucji.

Trybunał zaakcentował w tym orzeczeniu, że skoro art. 180 § 2 k.p.k. wprowadza wyjątek od zasady, to przesłanki zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy adwokackiej muszą być rozumiane ściśle i nie podlegają jakiegokolwiek wykładni rozszerzającej. Wskazał wreszcie na konieczność zachowania odpowiedniej proporcji między ograniczeniem wolności człowieka - jednego z podstawowych praw konstytucyjnych (art. 31 ust. 1 Konstytucji RP) - a celem, któremu ma służyć owo "ograniczenie w zakresie korzystania z konstytucyjnych wolności i praw" - określone regulacją ustawową (wyjątek z art. 31 ust. 3 Konstytucji RP).

Owo warunkowe przełamanie tej tajemnicy racjonalny ustawodawca przewidział, jak już wyżej wspomniano, w art. 180 § 2 k.p.k., zgodnie z którym "osoby obowiązane do zachowania tajemnicy notarialnej, adwokackiej, radcy prawnego, lekarskiej lub dziennikarskiej mogą być przesłuchiwane co do faktów objętych tajemnicą tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność ta nie może być ustalona na podstawie innego dowodu". Wydawać się także może, że art. 180 § 2 k.p.k., w zakresie w jakim odnosi się do tajemnicy adwokackiej, wynika z konfliktu dwóch dóbr, tj. dobra wymiaru sprawiedliwości oraz tajemnicy adwokackiej, który to związany jest z tym, że do realizacji celów postępowania karnego potrzebne może niekiedy okazać się incydentalne skorzystanie z danych objętych tajemnicą adwokacką.

Z uwagi jednak na nierozzerwalne powiązanie tajemnicy adwokackiej także z szeroko rozumianym interesem publicznym, w ramach owej procedury zwolnienia należy mieć na uwadze, że dobro wymiaru sprawiedliwości, jako dobro publiczne, skonfrontowane zostaje z potrzebą zapewniania wiarygodności i gwarancji właściwego wykonywania zawodu adwokata. I chociaż przepis art. 180 § 2 k.p.k. wskazuje, że adwokat może zostać zwolniony z tajemnicy, to jednak możliwość przeprowadzenia dowodu w oparciu o informacje objęte tajemnicą musi być zawsze poprzedzona wnikliwą analizą tego, czy w określonym przypadku interesy wymiaru sprawiedliwości rzeczywiście uzasadniają naruszenie chronionego przez nią interesu publicznego i prywatnego.

Wydaje się zatem, że gdyby Sąd meriti dostrzegł rangę problematyki, z jaką przyszło mu się zmierzyć na posiedzeniu w dniu 13 września 2013 r., to wówczas zapewne nie uwzględniłby pośpiesznie wniosku prokuratora, nie traktowałby tego jedynie w kategoriach zwykłej formalności, tudzież nie uchylał tajemnicy adwokackiej w taki sposób, w jaki to uczynił - czyli de facto w sposób blankietowy, bo obejmujący wszystkie dokumenty z zabezpieczonych kilkuset spraw cywilnych. Warto przy tej okazji zaznaczyć, że Trybunał Konstytucyjny w wyroku z dnia 22 listopada 2004 r. (SK 64/03), dotyczącym stanowienia przez ustawodawcę odstępstw w korzystaniu z praw i wolności gwarantowanych konstytucyjnie (art. 31 ust. 3 Konstytucji) zwrócił przeciw uwagę, że "w zakresie objętym tajemnicą zawodową - sądy zbyt pochopnie stosują zwolnienie z art. 180 § 2 k.p.k., bez dostatecznych podstaw przyjmując ziszczenie się przesłanek w nim przewidzianych". Tymczasem zezwolenie na wykorzystanie w postępowaniu karnym informacji objętych tą tajemnicą ma charakter wyjątkowy, gdyż dotyczy często dóbr osobistych, np. powierzanych adwokatom w toku spraw rozwodowych, czy adopcyjnych, których ochrona niewątpliwie musi być intensywna (vide cytowany wyżej wyrok TK).

W odniesieniu natomiast do zarzutów procesowych wszyscy skarżący trafnie podnoszą, że w przedmiotowej sprawie ani we wniosku prokuratora z dnia 12 września 2013 r., ani też w zaskarżonym postanowieniu w żaden rzeczowy i przekonujący sposób nie wykazano koniecznej koniunkcji ustawowych warunków, determinujących zwolnienie od tajemnicy adwokackiej, w trybie art. 180 § 2 k.p.k. w zw. z art. 226 k.p.k.

Aczkolwiek pierwsza przesłanka "dobra wymiaru sprawiedliwości", została w ustawie zakreślona w sposób generalny i nieco niefortunny, gdyż pod tym pojęciem należy przede wszystkim rozumieć potrzebę ustalenia prawdy obiektywnej (vide postanowienie SN z dnia 15 grudnia 2004 r., III KK 278/04, OSNKW 2005/3/28), zaś w każdym przypadku sprawy dobro wymiaru sprawiedliwości wymaga, aby zapadające rozstrzygnięcie oparte było na pełnej podstawie dowodowej, o tyle druga z nich "okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu", wydaje się nieco bardziej wymierna i sprawdzalna. Termin niezbędność oznacza przecież niemożliwość dokonania ustaleń za pomocą innych środków dowodowych przy jednoczesnym wyczerpaniu istniejących w danej sprawie źródeł dowodowych (vide uchwała SN z dnia 19 stycznia 1995 r., I KZP 15/94, OSNKW 1995/1-2/1). Nie wystarcza tu zatem ani istnienie pewnych, możliwych do pokonania przeszkód w dotarciu do istniejącego źródła dowodowego, ani też nieustalenie istnienia takiego źródła, wynikające z niepodjęcia wszystkich koniecznych w danym momencie czynności wykrywczych. Jeśli zatem w przepisie art. 180 § 2 k.p.k. wyłącznie sądowi przyznano uprawnienie do przełamania tajemnicy adwokackiej, a ponadto uzależniono to od sytuacji "gdy jest to niezbędne dla wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu" (zasada subsydiarności - por. uchwała SN z dnia 16 czerwca 1994 r., I KZP 5/94, OSNKW 1994/7-8/41.), to Sąd meriti, procedując w przedmiocie wniosku prokuratora, dysponował już przecież materiałem dowodowym zebrany w śledztwie w sprawie adw. M. K., zatem winien wnikliwie rozważyć i racjonalnie ocenić, czy autor wniosku rzeczywiście wykazał łączne ziszczenie się tych dwóch kryteriów.

Tak się jednak niestety nie stało, mimo że to na wnioskodawcy (czyli prokuratorze) spoczywa przecież ciężar wskazania i udowodnienia przesłanek uzasadniających zwolnienie z obowiązku tajemnicy adwokackiej, słowem przekonania o słuszności takiego postąpienia (onus probandi), zaś w razie niewypełnienia tego obowiązku, prokurator naraża się na nieuwzględnienie składanego w sprawie wniosku, co też miało miejsce w instancji odwoławczej.

Już sama lektura pisemnych motywów wniosku prokuratora jasno wskazuje, że w odniesieniu do konieczności wykazania pierwszej z przesłanek, prokurator nie zamieścił we wniosku żadnej rzeczowej argumentacji, ograniczając się jedynie do stwierdzenia, że " (...) tylko po zapoznaniu się z zabezpieczoną dokumentacją możliwe stanie się ustalenie okoliczności istotnych dla dalszego toku postępowania, tj. ustalenia danych spadkobiercy, który nabył spadek na podstawie podrobionego testamentu, a nawet zabezpieczenie jego kopii. Zupełnie inną rzeczą jest natomiast okoliczność, że wprost nie sposób racjonalnie wykazać, iż poszukiwania jednego, ewentualnie podrobionego dokumentu (testamentu), są wystarczającym powodem to tego, by przekazać prokuraturze akta wszystkich spraw cywilnych, które prowadził podejrzany adwokat, tj. uczynić organ ścigania de facto powiernikiem tajemnic wszystkich 708 klientów tegoż adwokata, a w tej liczbie - co

oczywiste - także i osób zupełnie niezwiązanych z prowadzonym śledztwem. Wszelako sam wnioskodawca nie jest do końca przekonany o pozytywnym dla niego rezultacie tych poszukiwań, skoro we wniosku wskazał jedynie na pewne prawdopodobieństwo odnalezienia tego dokumentu - "nie można wykluczyć, że kopia podrobionego testamentu i dane spadkobiercy znajdują się wśród akt postępowań cywilnych prowadzonych przez podejrzanego".

Uzasadnienie wniosku prokuratora wskazuje również, że jego autor konieczność należytego wykazania drugiej z przesłanek uchylenia tajemnicy adwokackiej z art. 180 § 2 k.p.k., zastąpił enigmatyczną informacją, że "(...) pomimo podjęcia wszystkich koniecznych czynności wykrywczych, nie ustalono źródła dowodowego, które mogłoby dostarczyć informacji na wskazany w sentencji temat (...)". W żadnym razie nie wykazano zatem praktycznej niemożliwości dokonania takich ustaleń za pomocą innych środków dowodowych, przy jednoczesnym wyczerpaniu istniejących w danej sprawie źródeł dowodowych. Trzeba bowiem zauważyć, że w świetle materiału aktowego sprawy oraz zasad logiki i doświadczenia, wprost nie sposób racjonalnie zakładać, by okres zaledwie 2 dni jaki upłynął od momentu wszczęcia przedmiotowego śledztwa (nastąpiło to w dniu 10 września 2013 r.), do czasu wystąpienia prokuratora z wnioskiem, w trybie art. 180 § 2 k.p.k. w zw. z art. 226 k.p.k., o wyrażenie zgody na wykorzystanie jako dowodów w postępowaniu karnym dokumentów objętych tajemnicą adwokacką, był okresem wystarczającym do bezspornego wykazania owej niezbędności. Co więcej, kolejne czynności śledcze podejmowane przez prowadzącego postępowanie przygotowawcze, a polegające m.in. na kierowaniu do prezesów poszczególnych sądów rejonowych zapytań w przedmiocie wskazania sygnatur akt, dotyczących określonych spraw spadkowych prowadzonych przez podejrzanego (i to poczynając już od 1998 r.!) oraz nadsyłane w rychłym terminie liczne pozytywne odpowiedzi, wprost wskazują, że twierdzenia autora wniosku z dnia 12 września 2013 r., dotyczące owej praktycznej niemożliwości dokonania takich ustaleń za pomocą innych środków dowodowych, były zupełnie gołosłowne i bezpodstawne.

Wreszcie trzeba podnieść okoliczność najważniejszą, a mianowicie to, że jeśli prokurator zdecydował się już na skierowanie do Sądu Okręgowego powyższego wniosku, to należałoby oczekiwać, że dokumenty objęte tajemnicą adwokacką, której przełamania od sądu rzecz jasna oczekiwał, będą rzeczywiście niezbędne dla wymiaru sprawiedliwości w kontekście prowadzonego postępowania karnego, słowem będą mieć ścisły związek z przedmiotem śledztwa i stawianymi podejrzanemu adwokatowi zarzutami. Tymczasem z lektury akt niniejszej sprawy wynika, że tak określone zakresowi odpowiadał jedynie pierwotny wniosek Prokuratora Okręgowego w Sz. z dnia 11 września 2013 r. w przedmiocie zezwolenia na wykorzystanie jako dowodów w postępowaniu karnym (...) dokumentów zawierających tajemnicę adwokacką, notabene rozpatrzony przez Sąd Okręgowy w Sz. tego samego dnia. Mianowicie na mocy art. 180 § 2 k.p.k. w zw. z art. 226 k.p.k. tenże Sąd postanowił "uwzględnić wniosek Prokuratora Okręgowego w Sz. o wyrażenie zgody na wykorzystanie dokumentów objętych tajemnicą adwokacką, a zabezpieczonych w dniu 10 września 2013 r. podczas przeszukania Kancelarii adwokackiej adw. M. K. w Sz., tj. 'teczki koloru zielonego opisanej jako "A. N." z zawartością dokumentacji' - a co zabezpieczono w białej kopercie, którą parafowano i opatrzono nalepką zatytułowaną ślad/dowód rzeczowy nr

1 - jako dowodów w postępowaniu o sygn. (...) (vide postanowienie SO w Sz. z dnia 11 września 2013 r.)". Orzeczenie to nie zostało zaskarżone i uprawomocniło się.

W żadnym natomiast razie nie sposób zaaprobować tezy prokuratora i racjonalnie przyjmować, że wszystkie dokumenty zawarte w zabezpieczonych aktach kilkuset spraw cywilnych, prowadzonych przez adwokata M. K., in concreto dotyczą właśnie tego przedmiotu postępowania, w którym postawiono mu zarzuty. Prokurator sam twierdzi przecież, że w latach 2010-2011 podejrzany prawdopodobnie mógł podrobić testament dla nieustalonej osoby z województwa w., przy czym masa spadkowa miała wartość ok. 4.500.000 zł (str. 3 wniosku) i "nie można wykluczyć, że kopia podrobionego testamentu i dane spadkobiercy znajdują się wśród akt postępowań cywilnych prowadzonych przez podejrzanego" (na str. 4 wniosku). Z kolei przedmiot toczącego się śledztwa i zarzut postawiony podejrzanemu aczkolwiek był cały czas ściśle określony, jednakże dotyczył zupełnie innego zdarzenia faktycznego, tj. podrobienia testamentu w dniach od 25 czerwca 2013 r. do 10 września 2013 r. w Sz. w odniesieniu do masy spadkowej 2.200.000 zł (por. postanowienie z dnia 10 września 2013 r. o wszczęciu śledztwa, postanowienie o przedstawieniu zarzutów z dnia 10 września 2013 r., postanowienie o zmianie zarzutów z dnia 12 września 2013 r.). Tymczasem należy zaakcentować, że w art. 180 § 2 k.p.k. nie chodzi przecież o jakiegokolwiek fakty, ale jedynie o fakty niezbędne dla wymiaru sprawiedliwości w kontekście prowadzonego postępowania karnego. W tej sytuacji bezkrytyczne i bezpodstawne zaaprobowanie żądania wniosku przez Sąd meriti wprost oznacza, że decyzja o zezwoleniu na wykorzystanie jako dowodów w postępowaniu karnym dokumentów zawierających tajemnice adwokacką, wbrew intencjom racjonalnego ustawodawcy, de facto rzeczywiście stała się przyczynkiem do nadania śledztwu odpowiedniego dynamizmu, lecz zupełnie w innym kierunku. W przekonaniu Sądu Apelacyjnego niedopuszczalne jest zatem uchylene tajemnicy adwokackiej jedynie w celu nadania śledztwu kierunku, skoro w założeniu decyzja taka ma wyłącznie prowadzić do udowodnienia w miarę określonego faktu (vide podobnie postanowienie SA w Katowicach z dnia 13 kwietnia 2011 r., II AKz 232/11). Nie sposób zatem oprzeć się konstatacji, że udzielone zezwolenie na wykorzystanie przez prokuratora w toczącym się postępowaniu, tych wszystkich materiałów, które znajdują się w kilkuset tomach akt, stanowi istotne nadużycie, pozostające w opozycji do klarownych zasad obowiązujących w demokratycznym porządku prawnym.

Jeśli zatem tak wadliwie zredagowany i nieuzasadniony wniosek Prokuratora, Okręgowego w Sz., został następnie w pełni zaaprobowany przez sąd I instancji, zaś pisemne motywy tego orzeczenia są ogólnikowe, pomijają istotę i rangę rozstrzyganego problemu, zaś dodatkowo nie spełniają odpowiednich procesowych wymogów (o czym poniżej), to zupełnie zrozumiała jest krytyczna reakcja nie tylko ze strony skarżących, ale i prezesa Naczelnej Rady Adwokackiej A. Z., dziekana ORA w Sz. oraz przedstawicieli doktryny (por. wystąpienia NRA do Prokuratora Generalnego A. S. i do Prezesa Sądu Okręgowego w Sz., Dziennik Gazeta Prawna nr 201 z dnia 16 października 2013 r. - "Sąd na prośbę prokuratora naruszył tajemnicę adwokacką").

W szczególności wszyscy skarżący trafnie argumentowali, iż nieprecyzyjne i bardzo ogólnikowe określenie zakresu wyrażonej w trybie art. 180 § 2 k.p.k. w zw. z art. 226 k.p.k.

zgody na wykorzystanie zabezpieczonych dokumentów, objętych tajemnicą adwokacką, co sprawia, że zaskarżone zwolnienie nie dotyczy konkretnie wskazanych okoliczności, ale stanowi *carte blanche* dla dowolnego korzystania ze zwolnienia przez organy śledcze. Takie zaś zwolnienie z tajemnicy adwokackiej sprawia, że ocena dokonana przez sąd I instancji, dotycząca "niezbędności wyrażenia zgody" na wykorzystanie dowodów objętych tajemnicą adwokacką, co do okoliczności oznaczonych we wniosku, jest oceną wprost arbitralną i niezasługującą na uwzględnienie. Autorzy zażaleń trafnie akcentowali też, że ani we wniosku, ani w zaskarżonym orzeczeniu nie wykazano w żaden przekonujący i racjonalny sposób zaistnienia koniunkcji przesłanek przewidzianych przepisem art. 180 § 2 k.p.k., czyli zarówno niezbędności tego postąpienia dla dobra wymiaru sprawiedliwości, jak i wyłączności tego źródła dowodowego dla ustalenia faktów potrzebnych prowadzącemu śledztwo. Z kolei ewentualne zaakceptowanie takiego stanu rzeczy przez sąd odwoławczy oznaczałoby, że samo zwolnienie nie dotyczyłoby konkretnych okoliczności, lecz traktowałoby je w sposób zbiorczy, byłoby blankietowe i pozwalałoby organom śledczym dowolnie korzystać ze wszystkich materiałów objętych tajemnicą adwokacką, słowem pozwalałoby *de facto* dowolnie obchodzić przepisy regulujące tę tajemnicę. Tymczasem, jak już wyżej zaznaczono, wartość jaką jest zaufanie klienta do adwokata warunkuje przecież wprost prawidłowe wykonywanie zadań adwokatury, zaś jej potencjalne naruszenie wymaga wyjątkowych i dostatecznie ważnych ustawowych powodów uzasadnionych dobrem powszechnym, tj. sprawiedliwością. Racjonalnemu ustawodawcy nie chodziło przecież o ułatwienie pracy pracownikom śledczym, tylko o to, że niekiedy, w ściśle określonych, wyjątkowych sytuacjach, społeczeństwo może odnieść korzyść z przełamania tajemnicy zawodowej. Jeśli zatem naruszenie tej wielkiej wartości, jaką stanowi tajemnica adwokacka, stanowi niekiedy cenę za osiągnięcie sprawiedliwości, to oczywistym jest, że Sąd *meriti* podejmując odpowiednią decyzję procesową, w swej kompleksowej analizie winien także porównać ewidentną szkodę, wynikłą z przełamania tajemnicy z rozmiarem potencjalnie uzyskanych korzyści. Tymczasem w przedmiotowej sprawie tak się niestety nie stało.

Warto zwrócić uwagę na jeszcze inną okoliczność. W zabezpieczonych kilkuset tomach aktach podręcznych adwokata, co do których uchylono tajemnicę, mogą i muszą przecież znajdować się zapiski, notatki, względnie korespondencja osób powierzających tę tajemnicę adwokatowi.

Z kolei prokurator kierując się zasadą legalizmu i obowiązkiem ścigania przestępstw z urzędu, nie może być przecież obojętny wobec źródeł dowodowych, ewentualnie wskazujących na potencjalne popełnienie czynów przestępczych przez inne osoby trzecie, niemające jakiegokolwiek związku z zarzutem stawianym podejrzanemu. W tej sytuacji wprost trudno wyobrazić sobie w demokratycznym społeczeństwie, aby pierwotnym i wyłącznym impulsem ewentualnych zarzutów postawionych tym osobom, mogły być akta podręczne adwokata. Sprowadzałyby to bowiem adwokatów niejako do roli informatorów organów ścigania, wszelako opłacanych przez klientów.

Nie sposób oczywiście przy okazji rozpoznawania przedmiotowej sprawy nie zająć stanowiska dotyczącego przeprowadzonego w śledztwie przeszukania Kancelarii Adwokackiej adw. M. K. Europejski Trybunał Praw Człowieka wskazał, że z punktu widzenia standardów międzynarodowej ochrony praw człowieka istnieje - co do zasady -

możliwość dokonywania ingerencji organów państwowych w sferę prywatności człowieka, wszelako musi być to kontrola legalna, celowa i proporcjonalna (por. art. 8 § 2 EKPC). Wydaje się natomiast, że tych wszystkich przymiotów nie posiadała owa "kontrola" dokonana w przedmiotowej sprawie oraz jej rezultaty. Wystarczy bowiem przypomnieć, że Trybunał wielokrotnie oceniając dopuszczalność przeszukania kancelarii prawnej, połączonej z zatrzymaniem dokumentów, zajmował jasne i czytelne stanowisko, wskazując m.in., że nakaz przeszukania nie może być sformułowany w sposób bardzo ogólny, organy ścigania nie mogą nie wskazywać żadnego konkretnego uzasadnienia dla inspekcji wszystkich dokumentów i zapoznania się z nimi w sprawie, słowem ingerencja, wszelka ingerencja musi być "proporcjonalna" (vide Robathin przeciwko Austrii, wyrok z dnia 3 lipca 2012 r., skarga nr 30457/06, P. Sallinen i inni przeciwko Finlandii, wyrok z dnia 27 września 2005 r.).

I tak w toku przeszukania kancelarii podejrzanego adwokata M. K., jak wynika z protokołu przeszukania, zabezpieczono dużą ilość dokumentów, z których zdecydowana większość nie posiadała żadnego związku z rozpoznawaną sprawą i nie mogła mieć jakiegokolwiek znaczenia dla ustaleń faktycznych w sprawie. Zgodnie z treścią art. 225 § 1 k.p.k. w sytuacji, gdy osoba, u której dokonano zatrzymania rzeczy lub u której przeprowadza się przeszukanie oświadczy, że wydane lub znalezione przy przeszukaniu pismo lub inny dokument zawiera informacje niejawne lub wiadomości objęte tajemnicą zawodową lub inną tajemnicą prawnie chronioną albo ma charakter osobisty, organ przeprowadzający czynność przekazuje niezwłocznie pismo lub inny dokument bez jego odczytania prokuratorowi lub sądowi w opieczętowanym opakowaniu.

Przy czym w myśl art. 225 § 2 k.p.k. ograniczenie powyższe nie dotyczy sytuacji, gdy na tajemnicę powołuje się posiadacz pisma lub dokumentu, będący osobą podejrzaną o popełnienie przestępstwa. Przepis art. 225 § 1 k.p.k. określa zatem specjalny tryb postępowania z pismami i dokumentami zawierającymi tajemnice zawodowe, zaś jego funkcją jest ograniczenie dostępu funkcjonariuszy przeprowadzających przeszukanie do treści dokumentów zawierających takie tajemnice. Zakazuje on wprost funkcjonariuszom zapoznawania się z treścią pisma zawierającego tajemnicę, o jakiej mowa w tym przepisie. Funkcjonariusz przeprowadzający zatrzymanie rzeczy dobrowolnie wydanej lub odebranej przymusowo (art. 217 k.p.k.) albo przeszukanie (art. 219 k.p.k.), zobowiązany jest do zapieczętowania takiego pisma i przekazania go sądowi lub prokuratorowi. O tym zaś, na ręce którego organu funkcjonariusz przekazuje zapieczętowane pisma, decyduje to, na czyje polecenie przeprowadzane jest przeszukanie (art. 220 § 1 k.p.k.) - por.: L. K. Paprzycki, J. Grajewski, S. Steinborn: Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1-424, LEX 2013). Natomiast w sytuacji, gdyby obrońca lub inna osoba, od której żąda się wydania rzeczy lub u której dokonuje się przeszukania oświadczyły, że wydane lub znalezione w toku przeszukania pisma lub inne dokumenty obejmują okoliczności związane z wykonywaniem funkcji obrońcy, organ dokonujący czynności pozostawia te dokumenty wymienionej osobie bez zapoznawania się z ich treścią lub wyglądem. Jeżeli natomiast oświadczenie osoby niebędącej obrońcą budzi wątpliwości, organ dokonujący czynności przekazuje te dokumenty z zachowaniem rygorów określonych w § 1 sądowi, który po zapoznaniu się z dokumentami zwraca je w całości lub w części, z zachowaniem rygorów określonych w § 1, osobie, od której je zabrano, albo wydaje postanowienie o ich zatrzymaniu dla celów postępowania (art.



225 § 3 k.p.k.). W świetle powyższego zupełnie niezrozumiałe są twierdzenia prokuratora, że "(...) bez zapoznania się z treścią teczek funkcjonariusz Zarządu CBS KGP w Sz., dokonujący przeszukania, nie miał możliwości ustalenia, jakiego postępowania dotyczą zabezpieczone dokumenty...".

Zatem, jeśli w niniejszej sprawie przeszukania dokonali funkcjonariusze Policji na podstawie decyzji prokuratora, to z zabezpieczonymi dokumentami, które rzeczywiście były w dyspozycji podejrzanego (zostały zabezpieczone w należącej do niego kancelarii) i do których miał zastosowanie wyłącznie tryb określony w art. 225 § 2 k.p.k., prokurator miał prawo zaznajomienia się, skoro nie dotyczyło ich oświadczenie, że obejmują one tajemnicę obrończą. Notabene prokurator w przedmiotowym wniosku sam *expressis verbis* wskazuje na tajemnicę adwokacką, a nie obrończą ("wniosek o wyrażenie zgody na wykorzystanie jako dowodów w postępowaniu karnym dokumentów objętych tajemnicą adwokacką").

Prokurator miał zatem niewątpliwie możliwość wcześniejszego wyłączenia spośród zabezpieczonych dokumentów tych, które mają związek z przedmiotowym postępowaniem i skierowania do sądu wniosku tylko w zakresie wyselekcjonowanych akt. Nie było zatem prawidłowe objęcie wnioskiem skierowanym do sądu wszystkich zabezpieczonych dokumentów zawartych we wszystkich kilkuset tomach akt spraw cywilnych, prowadzonych przez podejrzanego adwokata. W konsekwencji zaś należało uznać za niedopuszczalne wydanie postanowienia o uchyleniu tajemnicy zawodowej poprzez wyrażenie zgody na zatrzymanie i wykorzystanie w toku dalszego postępowania, zabezpieczonego w trakcie przeszukania kancelarii prawnej zbiorów dokumentów, z pominięciem jednoznacznej konkretyzacji przedmiotowego zakresu zgody (zob. postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 4 listopada 2010 r., sygn. II AKz 588/10, LEX nr 621274). Tym samym do obowiązków prokuratora należało wskazanie tych dokumentów i udowodnienie, że zawierają one istotne dla sprawy informacje, czego wnioskodawca ewidentnie zaniedbał. Sąd Okręgowy powinien zatem wezwać prokuratora do sprecyzowania złożonego wniosku na podstawie dokonanych już ustaleń poprzez precyzyjne wskazanie o procesowe wykorzystanie jakich in concreto dokumentów prokurator wnosi, zaś następnie zająć odpowiednie stanowisko procesowe.

Rozwiązanie takie o tyle zdezaktualizowało się, że jak wynika z akt toczącego się śledztwa (...), Prokurator Okręgowy w Sz., nie czekając na rozstrzygnięcie sądu odwoławczego w przedmiotowej sprawie, w dniu 4 października 2013 r. skierował do Sądu Okręgowego w Sz. kolejny wniosek w przedmiocie zezwolenia (w trybie art. 180 § 2 k.p.k. w zw. z art. 226 k.p.k.) na wykorzystanie jako dowodów w postępowaniu karnym dokumentów zawierających tajemnicę adwokacką, wszelako w daleko węższym zakresie.

Aczkolwiek samo postanowienie sądu orzekającego na wniosek prokuratora w trybie art. 180 § 2 k.p.k. powinno zapaść nie później niż siódmego dnia, licząc od daty doręczenia wniosku sądowi, to termin ten ma charakter instrukcyjny (por.: L. K. Paprzycki, J. Grajewski, S. Steinborn: Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1-424, LEX 2013). Tymczasem, skoro zaskarżone postanowienie zostało wydane nazajutrz po wpłynięciu wniosku prokuratora, to już ta okoliczność w zestawieniu z materialem wniosku obejmującego blisko 700 tomów zatrzymanych akt cywilnych wskazuje, że działanie Sądu *meriti* było nieprzemysłane, pochopne, niejako automatyczne i niepoprzedzone stosowną refleksją, związaną z wielką rangą tajemnicy adwokackiej. Za taką konstatacją przemawia też

ogólnikowość i pobieżność argumentacji przytoczonej przez sąd I instancji w pisemnych motywach zaskarżonego postanowienia. Co więcej, argumentacja ta jest wtórna, bo powiela motywy przytoczone we wcześniejszym orzeczeniu z dnia 11 września 2013 r. i zupełnie nie przystaje do materii będącej przedmiotem rozpoznania na posiedzeniu w dniu 13 września 2013 r. Jak już wcześniej zaznaczono, Sąd Okręgowy w Sz., po rozpoznaniu na posiedzeniu w sprawie (...) przeciwko M. K. wniosku Prokuratora Okręgowego w Sz. z dnia 11 września 2013 r. w przedmiocie zezwolenia na wykorzystanie jako dowodów w postępowaniu karnym dokumentów zawierających tajemnicę adwokacką, na podstawie art. 329 § 1 i § 2 k.p.k. w zw. z art. 180 § 2 k.p.k. w zw. z art. 226 k.p.k., postanowił uwzględnić ten wniosek w odniesieniu do "teczki koloru zielonego opisanej jako 'A. N.' z zawartością dokumentacji (...)" - jako dowodów w postępowaniu o sygn. VI Ds 66/13.

W uzasadnieniu tegoż prawomocnego postanowienia wskazano m.in., w czterech punktach, że wniosek prokuratora zasługiwał na uwzględnienie, skoro prokurator wykazał wszystkie przesłanki uchylenia tajemnicy obrończej, tj:

"- po pierwsze, konkretny dokument może realnie znajdować się pośród dokumentów zabezpieczonych w kancelarii adwokata i zawierać może on dane niezbędne dla dalszego toku śledztwa - a co za tym idzie i dobra wymiaru sprawiedliwości,

- po wtóre, wyraźnie określił i wskazał, w jakim zakresie wnosi on o uchylenie zakazu dowodowego - prawidłowo precyzując zakres czynności oraz to, czemu mają one służyć, a co wiąże się z treścią doniesienia o przestępstwie,

- po trzecie, wykazał, że ustalenia te dotyczą nie kwestii obrończych w związku z prowadzoną sprawą, ale informacji, które mogą pozwolić na ustalenie, czy doszło do sprawstwa ewentualnego przestępstwa,

- a po czwarte trafnie zauważył, że nie istnieje inna możliwość pozyskania stosownych informacji jak tylko w drodze poświęcenia tajemnicy adwokackiej w tym zakresie - bowiem inne środki na to nie pozwolą;

zatem wążąc w tym zakresie racje związane z interesem wymiaru sprawiedliwości z jednej strony a z drugiej z przywołaną tajemnicą zawodową - oceniono, że i w tych okolicznościach priorytet ma interes wymiaru sprawiedliwości w ściśle dookreślonych niniejszym postanowieniem granicach".

Niestety bez mała to samo uzasadnienie zostało przytoczone przez sąd I instancji dla uzasadnienia akceptacji dla wniosku prokuratora z dnia 12 września 2013 r., co stanowiło obrazę stosownych przepisów prawa procesowego. Okoliczność ta dodatkowo przekonuje, że motywy zaskarżonego postanowienia są niestety pozbawione atrybutu merytorycznej rzetelności i nie wykazują w należyty oraz odpowiedzialny sposób, aby w przedmiotowej sprawie rzeczywiście zachodziła koniunkcja przesłanek, przewidzianych przepisem art. 180 § 2 k.p.k., determinujących uchylenie tajemnicy adwokackiej. Aczkolwiek przepis art. 98 § 1 k.p.k. nie precyzuje wymogów co do uzasadnienia zapadłego postanowienia, wszelako doktryna i orzecznictwo powszechnie przyjmują, że stosuje się tutaj odpowiednio regulację przewidzianą dla wyroków, tj. art. 424 § 1 k.p.k. Zatem obowiązkowe jest wykazanie ustalonych faktów i dowodów służących do ich ustalenia oraz wyjaśnienie podstawy prawnej podjętej decyzji procesowej. Tymczasem zaskarżone postanowienie tychże rygorów nie spełnia, a przez to jego kontrola instancyjna jest także niezmiernie utrudniona. Nie jest

przecież rolą Sądu Apelacyjnego uzupełnianie treści tych ocen za Sąd meriti, gdyż sąd odwoławczy nie może takich ocen dokonywać po raz pierwszy w trakcie postępowania odwoławczego.

Prowadziłoby to bowiem do pozbawienia prawa strony do odwołania się od istotnych ocen i to w sytuacji, gdy orzeczenie to nie podlegałoby już zaskarżeniu.

Warto także zauważyć, że wadliwy był także sam sposób procedowania sądu I instancji, odbiegający od standardu równouprawnienia stron. Otóż jak wskazuje na to zarówno protokół posiedzenia Sądu Okręgowego w Sz. z dnia 13 września 2013 r., jak i treść zaskarżonego postanowienia o sygn. (...), w posiedzeniu tym brał udział prokurator, który został nadto o terminie tegoż posiedzenia zawiadomiony. Notabene prokurator brał także udział we wcześniejszym posiedzeniu tegoż Sądu w dniu 11 września 2013 r. (sygn. ...), kiedy to uwzględniono "pierwotny wniosek" prokuratora w przedmiocie zezwolenia na wykorzystanie jako dowodów w postępowaniu o sygn. (...) dokumentów objętych tajemnicą adwokacką, zabezpieczonych w dniu 10 września 2013 r. podczas przeszukania Kancelarii adwokackiej adw. M. K. w Sz. w postaci "teczki koloru zielonego, opisanej jako 'A. N.' z zawartością dokumentacji". Umożliwiając prokuratorowi udział w posiedzeniu, na którym zapadło zaskarżone postanowienie oraz dając mu możliwość wypowiedzania się co do wniosku, sąd I instancji nie respektował zatem także zasady "równości broni", jednej z kluczowych reguł procesowych decydujących o rzetelnym i sprawiedliwym postępowaniu (art. 6 ust. 1 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, por. M. Wąsek-Wiaderek: Zasada równości stron w polskim procesie karnym w perspektywie prawno-porównawczej, Zakamycze, Kraków 2003, J. Matras: Standard "równości broni" w postępowaniu ..., Cieślak: Polska procedura karna, s. 264).

Orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka przywiązuje dużą wagę do zasady równouprawnienia (równość broni) w procesie karnym. Zasada ta, choć niewymieniona *expressis verbis* w Konwencji, to jest wpisana w ogólne pojęcie rzetelnego procesu na gruncie art. 6 § 1 oraz art. 6 § 3 lit. d Konwencji, zaś kolejne orzeczenia ETPC "przeniosły" tę zasadę do postępowania incydentalnego (por. np. wyrok z dnia 24 października 1979 r., Winterwerp przeciwko Holandii). Oczywiście wymóg rzetelności postępowania należy odnosić do wszystkich jego stadiów - gwarancje art. 6 EKPC przysługują w "wytoczonej" przeciwko osobie sprawie karnej. Zasadnicze znaczenie ma tu wyrok ETPC z dnia 27 lutego 1980 r. w sprawie Deweer przeciwko Belgii, w którym wskazano, że oskarżeniem jest oficjalne zakomunikowanie danej osobie przez właściwą władzę, iż podejrzana jest ona o popełnienie czynu o charakterze karnym.

Zasada równości broni (*equality of arms*), jako element kontryktoryjności postępowania, ujmowana jest poprzez analizę uprawnień poszczególnych stron, a jest zachowana wówczas, gdy prawa stron są równe. Jednym zaś z tych elementów, które tworzą fundament tego standardu, jest równość stron w dostępie do sądu rozpoznającego określoną sprawę. Równość broni, jako zasada obowiązująca na tle art. 5 § 4 Konwencji, przejawia się w dwóch aspektach: formalnym, związanym z równością szans, jeśli chodzi o regulacje procesowe określające prawo do udziału w danym posiedzeniu oraz materialnym, dotyczącym równej możliwości przedstawienia sądowi swych racji oraz odpowiedzi na stanowisko strony przeciwnej. Zgodnie z przepisem art. 96 § 1 k.p.k., prokurator ma takie same uprawnienia co

do uczestnictwa w posiedzeniach sądu, jak i pozostałe strony. Prawo prokuratora, tak jak i innych stron i osób niebędących stronami do udziału w posiedzeniach, musi wynikać z wyraźnego zapisu ustawy. Aczkolwiek w myśl art. 96 § 2 k.p.k. strony lub inne osoby, jeśli ma to znaczenie dla ochrony ich praw lub interesów, mogą wziąć udział w posiedzeniu, jeśli się stawiają, to w razie posiedzenia w trybie art. 180 § 2 k.p.k. w zw. z art. 226 k.p.k., ustawa karnoprosesowa *expressis verbis* (patrz art. 180 § 2 k.p.k. zdanie drugie) wyklucza udział stron i innych uczestników, o których mowa w § 1 art. 96 k.p.k., "stanowiąc inaczej" w rozumieniu § 2 *in fine* przepisu art. 96 k.p.k. (vide P. Hofmański: O jawności posiedzeń sądowych w procesie karnym, [w:] Współczesne problemy procesu karnego i jego efektywność, s. 123, L. K. Paprzycki, J. Grajewski, S. Steinborn: Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1-424, LEX 2013). Jeśli zatem wyznaczono takie posiedzenie, to nie zawiadamia się nikogo o jego miejscu i terminie, a w sytuacji, gdy strona lub inna osoba we własnym zakresie powzięła o tym wiadomość, sąd nie może dopuścić jej do udziału w tym posiedzeniu.

Dotyczy to wszystkich stron, a więc także prokuratora. Generalnie zaś, jak trafnie wskazano to w uchwale 7 sędziów SN z dnia 28 marca 2012 r. (I KZP 26/11, OSNKW 2012/4/36), "w postępowaniu karnym jawne są posiedzenia, na których sąd 'rozpoznaje lub rozstrzyga sprawę' w rozumieniu art. 42 § 2 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. - Prawo o ustroju sądów powszechnych. Pojęcie 'sprawa' interpretowane przy uwzględnieniu treści art. 45 ust. 1 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej, oznacza sprawę w zakresie głównego przedmiotu postępowania, a także kwestii incydentalnej, która związana jest z możliwością ingerencji w sferę podstawowych praw zagwarantowanych przepisami Konstytucji. Wyłączenie jawności posiedzenia, na którym sąd rozpoznaje sprawę, dopuszczalne jest jedynie w wypadku przewidzianym w ustawie (art. 42 § 3 u.s.p.)". Zatem jako generalną regułę przyjęto, że posiedzenia - co do zasady jawne - nie mają tego atrybutu wówczas, gdy odbywają się w toku postępowania przygotowawczego, gdyż ten etap procesu karnego (por. art. 241 § 1 k.p.k.) cechuje się niejawnością (vide L. K. Paprzycki, J. Grajewski, S. Steinborn: Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1-424, LEX 2013). Warto także zauważyć, że co do zasady z EKPC także nie wynika wymóg, aby wszystkie posiedzenia sądu w sprawach incydentalnych np. w przedmiocie tymczasowego aresztowania były jawne (por. sprawa Reinprech przeciwko Austrii, wyrok z dnia 15 stycznia 2005 r., 67175/01).

W świetle powyższego trzeba zatem stwierdzić, że sposób procedowania polegający na dopuszczeniu do udziału w postępowaniu przed sądem I instancji prokuratora i umożliwienie mu na posiedzeniu w dniu 13 września 2013 r. zajęcia stanowiska procesowego w przedmiocie "poparcia" własnego wniosku, skierowanego w trybie art. 180 § 2 k.p.k. w zw. z art. 226 k.p.k., o wyrażenie zgody na wykorzystanie jako dowodów w postępowaniu karnym dokumentów objętych tajemnicą adwokacką - był sprzeczny z zasadą "równości broni", co sąd odwoławczy dostrzegł niezależnie od podniesionych zarzutów (art. 440 k.p.k.).

Orzecznictwo ETPC przekonuje zaś, że zasada ta dotyczy wszelkich sytuacji procesowych, związanych z zagadnieniem zapewnienia równego traktowania stron przez sąd (np. wyrok z dnia 8 lipca 2003 r. w sprawie Fontanie i Bertin przeciwko Francji).

Reasumując, w przekonaniu Sądu Apelacyjnego, uchylenie tajemnicy adwokackiej, przy zastosowaniu rozwiązań przewidzianych w art. 180 § 2 k.p.k. w zw. z art. 226 k.p.k., winno

być stosowane, z uwagi na funkcje i znaczenie tej tajemnicy, jedynie incydentalnie, po starannym rozważeniu okoliczności konkretnej sprawy i przy obligatoryjnym wypełnieniu ustawowych przesłanek. W szczególności zaś możliwość przeprowadzenia dowodu w oparciu o informacje objęte tajemnicą adwokacką musi być zawsze poprzedzona wnikliwą analizą tego, czy in concreto interesy wymiaru sprawiedliwości, w drodze wyjątku uzasadniają naruszenie chronionego przez nią interesu publicznego i prywatnego. Sąd, jako organ stojący na straży praworządności w demokratycznym państwie prawa, bacząc na okoliczność, że tajemnica ta stanowi istotę i esencję wykonywanego zawodu adwokata, musi być w takim wypadku gwarantem zachowania zarówno właściwej formuły procedowania, jak i merytorycznej zasadności wniosku prokuratora, zaś podjęta decyzja procesowa, zmierzająca do wyjątkowego wzruszenia zakazu dowodowego w imię dobra wymiaru sprawiedliwości, musi w swej logice uwzględniać istotę praw i wolności obywatelskich zawarowanych w Konstytucji.

W żadnym też razie pojęcie tajemnicy adwokackiej nie może być relatywizowane, podobnie jak pojęcie prawdy.

Przedstawiona szczegółowo powyżej merytoryczna wadliwość i zupełna blankietowość wniosku prokuratora spowodowały, że zdaniem Sądu Apelacyjnego, wyrażenie akceptacji na wykorzystanie jako dowodów w postępowaniu karnym prowadzonym przeciwko podejrzanemu M. K., wszystkich dokumentów objętych tajemnicą adwokacką, zawartych w zabezpieczonych kilkuset sprawach cywilnych, prowadzonych uprzednio przez podejrzanego adwokata - nie jest realne, ani też możliwe.

Dlatego też, stosownie do dyspozycji art. 170 § 1 pkt 4 k.p.k., należało uznać, że czynności tej nie da się po prostu przeprowadzić. Implikowało to decyzję o zmianie zaskarżonego postanowienia i nieuwzględnieniu wniosku prokuratora. W przekonaniu Sądu Apelacyjnego, aktualny stan sprawy dawał Sądowi ad quem pełną podstawę do podjęcia merytorycznego rozstrzygnięcia, w konsekwencji generalnego uwzględnienia zarzutów zawartych we wszystkich złożonych środkach odwoławczych.

Zarazem ograniczono rozpoznanie zarzutów poczynionych we wniesionych zażaleniach do tylko głównych podniesionych uchybień, których rozpoznanie było wystarczające dla podjęcia niniejszego rozstrzygnięcia (art. 436 k.p.k.).

Wszelako podjęta przez sąd odwoławczy decyzja procesowa nie może zmienić już faktu ewidentnego i bezpodstawnego naruszenia tajemnicy adwokackiej w przedmiotowej sprawie, gdyż inaczej niż w przypadku zwolnienia adwokata z tajemnicy zawodowej, brak zgody następczej na dostęp do akt, nie cofnie już dokonanego naruszenia. Zgodnie z art. 462 § 1-2 k.p.k., wniesienie zażalenia, mimo iż powoduje powstrzymanie uprawomocnienia się zaskarżonego postanowienia, co do zasady nie powoduje wstrzymania jego wykonania, zaś suspensywny charakter ma jedynie apelacja. Wydaje się natomiast, że skoro ratio legis unormowania przewidzianego w art. 462 § 1 in fine k.p.k. upatrywać należy w tym, iż w sytuacjach wyjątkowych natychmiastowa wykonalność postanowienia mogłaby spowodować dla osoby, której orzeczenie to dotyczy, istotną krzywdę, nieodwracalne wręcz następstwa, to niekiedy wstrzymanie wykonania zaskarżonego postanowienia (najlepiej już przez Sąd meriti), może zapobiec praktycznej dezaktualizacji zażalenia. Wydaje się też, że z uwagi na wielką wartość tajemnicy zawodowej, potrzeba rozważenia de lege ferenda przyjęcia tego

rozwiązania w przepisie szczególnym, rysuje się wyraźnie w świetle obecnej praktyki orzeczniczej.

Podjmując decyzję o korekcie zaskarżonego orzeczenia i nieuwzględnieniu wniosku prokuratora, sąd odwoławczy nie rozstrzyga o dalszym postępowaniu w odniesieniu do zatrzymanych dokumentów.

Oczywistym jest jednak, że powinny one zostać zwrócone osobom uprawnionym do dysponowania nimi (art. 230 k.p.k.), jeżeli naturalnie nie zostały te dokumenty zabezpieczone na podstawie innych decyzji procesowych.

Warto jeszcze podnieść, że zupełnie nieuprawniona jest praktyka ujawniania przed zainteresowanymi osobami treści wniosku składanego w trybie art. 180 § 2 k.p.k. w zw. z art. 226 k.p.k. Wniosek taki nie jest przecież częścią akt śledztwa, ani jest pismem procesowym wszczynającym odpowiednie postępowanie incydentalne (podobnie jak np. wniosek o stosowanie tymczasowego aresztowania), zaś z tego powodu winien być dostępny dla zainteresowanych osób. Aczkolwiek w przedmiotowym postępowaniu odmówiono dostępu do akt obrońcom podejrzanego, to nie każda informacja zawarta w materiałach śledczych ma przecież znaczenie dla dobra śledztwa. Unikanie zaś ujawniania czegokolwiek ze śledztwa jest nierealne i niepraktyczne zwłaszcza wówczas, gdy prowadzący je zabiega o orzeczenie Sądu (vide postanowienie SA w Krakowie z dnia 30 marca 2009 r., II AKz 110/09, OSA 2009/10/36, Prok. i Pr.2009/10/47).

W przekonaniu Sądu Apelacyjnego, ochrona tajemnicy adwokackiej jest jedną z gwarancji prawidłowego wykonywania zawodu adwokata, jako zawodu zaufania publicznego, gwarancją, której celem nie jest ochrona komfortu adwokata, lecz ochrona zaufania, którym obdarzył go mandat. Stąd właściwe docenienie wielkiej rangi tej tajemnicy zawodowej i jej miejsca w organizacji życia społecznego, jest nieodłącznym elementem całego systemu ochrony prawnej oraz warunkiem sine qua non prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości w demokratycznym państwie prawnym (art. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej), zaś z tego powodu należyte respektowanie tej tajemnicy leży także w dobrze pojętym interesie publicznym.

Doceniając w pełni znaczenie instytucji tajemnicy adwokackiej i dostrzegając, na tle praktyki orzeczniczej, potrzebę rozważenia de lege ferenda innych rozwiązań wzmacniających jej ochronę w procesie karnym, Sąd Apelacyjny w niniejszym składzie w pełni podziela pogląd zaprezentowany przez Komentatorów (vide Komentarz do art. 180 k.p.k., autorzy: L. K. Paprzycki, J. Grajewski, S. Steinborn, LEX 2013), iż bardziej właściwe byłoby przyjęcie bezwzględnego zakazu dowodowego dotyczącego tajemnicy adwokackiej, notarialnej, radcy prawnego, lekarskiej i dziennikarskiej, z wyjątkiem wszelako sytuacji, gdy dotyczy to przestępstw określonych w art. 240 § 1 k.k.

Biorąc pod uwagę powyższe względy, Sąd Apelacyjny orzekł, jak w sentencji postanowienia.