



KRAJOWA IZBA
RADCÓW PRAWNYCH

00-478 Warszawa, Aleje Ujazdowskie 18 lok. 4
tel. 22 821 99 71, 821 99 72, 626 82 49 • e-mail: kirp@kirp.pl • NIP: 526-10-43-011

L.dz. 323/OBSiL/2021

Warszawa, dnia 14 maja 2021 r.

Pan Krzysztof Kwiatkowski
Przewodniczący Komisji Ustawodawczej
Senat RP

Szanowny Panie Przewodniczący,

W załączeniu przesyłam opinię Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji Krajowej Rady Radców Prawnych z dnia 7 maja 2021 r. w przedmiocie senackiego projektu ustawy o zmianie ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (druk senacki nr 381).

Z poważaniem,

Kierownik

Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji

Krajowej Rady Radców Prawnych

Rafał Stankiewicz



Warszawa, dnia 7 maja 2021 r.

Opinia
Ośrodka Badań, Studiów i Legislacji
Krajowej Rady Radców Prawnych
w przedmiocie senackiego projektu ustawy o zmianie ustawy z dnia 17 listopada
1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (druk senacki nr 381)

I. Uwagi wstępne

Przedmiotem opinii jest projekt ustawy o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego, przygotowany przez Komisję Praw Człowieka, Praworządności i Petycji co do zmiany w treści art. 259 k.p.c. przez dodanie nowego zakazu dowodowego w postaci określenia, że świadkami nie mogą być pełnomocnicy stron.

Przedmiotowy projekt jest efektem petycji obywatelskiej zgłoszonej do Senatu RP. W uzasadnieniu projektu wskazano, że jego celem jest zwiększenie ochrony interesu strony przez zagwarantowanie poufności komunikacji strony z jej pełnomocnikiem, a także przez wykluczenie przekazywania przez pełnomocnika każdej wiedzy o swoim mocodawcy, również tej, którą posiadał w innych okolicznościach niż prowadząc sprawę lub udzielając porady.

II. Zakres proponowanej nowelizacji – pełnomocnicy niezawodowi

Z przedstawionego projektu wynika, że zmierza on do wprowadzenia całkowitego zakazu przeprowadzania dowodu z zeznań osoby będącej pełnomocnikiem strony postępowania. Proponowana regulacja ma zatem bardzo szeroki zakres. Uzasadnienie projektu nie wskazuje dlaczego zaproponowano aż tak szerokie ujęcie nowego zakazu dowodowego. Wręcz przeciwnie z uzasadnienia wynika, że jego celem jest przede wszystkim ochrona poufności komunikacji strony z jej pełnomocnikiem zawodowym, a nie pełnomocnikiem, który działa na innej podstawie. Trzeba pamiętać, że w postępowaniu cywilnym występuje niezwykle szeroki wachlarz osób mogących być pełnomocnikami (por. np. art.



87 k.p.c.). Mogą to być zarówno zawodowi pełnomocnicy (adwokaci, radcowie prawni, rzecznicy patentowi, Prokuratoria Generalna RP), ale także osoby fizyczne związane ze stroną relacjami osobistymi lub prawnymi (np. małżonek, zleceniobiorca, pracownik itp.). W tych ostatnich przypadkach do kwestii uprawnień do zachowania w tajemnicy informacji związanych z prowadzoną sprawą powinny odnosić się przepisy szczególne w zależności od stosunku, jaki leży u podstaw pełnomocnictwa. W przypadku stosunku rodzinnego może to być np. prawo odmowy zeznań przez osoby najbliższe (art. 261 § 1 k.p.c.), a w przypadku współuczestnika procesowego nawet całkowity zakaz dowodowy (art. 259 pkt 4 k.p.c. przewidujący współuczestnictwo jednolite).

Prawda jest jednak, że powyższe regulacje nie zapewniają w wielu wypadkach realnej ochrony tajemnicy informacji udzielanych pełnomocnikowi w związku z prowadzoną sprawą i w związku z samym statusem pełnomocnika jako osoby chroniącej interesu strony.

Wydaje się jednak, że brak podstaw do wprowadzenia instytucji całkowitego zakazu dowodowego (a więc co do każdego pełnomocnika i każdej posiadanej przez niego informacji), która jest istotnym wyjątkiem od zasady prawdy w postępowaniu cywilnym bez względu na podstawę łączącego go ze stroną stosunku podstawowego. Mogłoby to rodzić obawę obchodzenia przepisów prawa, np. przez ustanawianie pełnomocnikiem danej osoby (np. pracownika) tylko po to, aby uniemożliwić powołanie stronie przeciwnej dowodu z jej zeznań.

Nie może jednak budzić wątpliwości, że dopuszczenie dowodu z zeznań pełnomocnika w toku trwającego postępowania stawia jego oraz stronę w trudnej sytuacji, podważając istniejące między nimi zaufanie. Trzeba mieć też na uwadze, że zeznania pełnomocnika mogą być niekiedy korzystne dla strony, która w inny sposób nie może udowodnić twierdzonych przez siebie faktów.

Z tego względu wobec pełnomocników niezawodowych należałoby proponować wprowadzenie jedynie względnego zakazu dowodowego na wzór zakazu dowodowego mediatora, który nie może być świadkiem co do faktów, o których dowiedział się w związku z prowadzeniem mediacji, chyba że strony zwolnią go z obowiązku



zachowania tajemnicy mediacji (art. 2591 k.p.c.). Nie jest bowiem zrozumiałe, dlaczego mediator nie może w ogóle być przesłuchany co do pewnych faktów powierzonych mu w toku mediacji, a pełnomocnik strony może i to bez żadnych ograniczeń.

Rozwiązanie to powinno być jednak uzupełnione o wyjątkową możliwość dopuszczenia takiego dowodu przez sąd, jeśli uzna to za konieczne, a dany fakt nie może być ustalony na podstawie innego dowodu. Wymaga tego względ na potrzebę dotarcia do prawdy w tych sytuacjach, gdy zeznanie pełnomocnika może być jedynym źródłem wiedzy o istotnych dla sprawy okolicznościach.

Postulować należy zatem, aby art. 259 k.p.c. został uzupełniony o pkt 5 o następującej treści:

5) pełnomocnicy stron, chyba że strona wyrazi na to zgodę albo sąd uzna to za konieczne a fakt nie może być ustalony na podstawie innego dowodu.

Przyjęcie powyższej zmiany odnosiłoby się przede wszystkim do pełnomocników niezawodowych oraz do pełnomocników zawodowych w odniesieniu do innych okoliczności niż uzyskane w związku z udzielaną pomocą prawną. W tym ostatnim przypadku należy postulować dalej idące ograniczenia dowodowe (poniżej).

III. Aktualny stan prawny i potrzeba nowelizacji w zakresie przesłuchiwanie adwokatów i radców prawnych w postępowaniu cywilnym

Podstawowy problem wymagający natychmiastowej regulacji to kwestia pełnomocników zawodowych – adwokatów i radców prawnych, którzy mogą być przesłuchani jako świadkowie w postępowaniu cywilnym. Zagadnienie przesłuchania adwokata lub radcy prawnego w postępowaniu cywilnym w charakterze świadka na okoliczności, o których dowiedział się w związku z rolą pełnomocnika procesowego lub w związku z udzielaniem pomocy prawnej stanowi fundamentalne zagadnienie, wciąż nierozwiązane w sposób prawidłowy i spójny przez polskiego ustawodawcę. Z pewnością wymaga to podjęcia



działań legislacyjnych na obszarze przepisów kodeksu postępowania cywilnego i z tego punktu należy pozytywnie ocenić kierunek proponowanej w projekcie zmiany.

Zagadnienie to podejmowane było wielokrotnie w doktrynie i judykaturze, lecz nie doczekało się właściwego rozwiązania.

W obecnym stanie prawnym zachodzi wyraźna niespójność między regulacją procesową obecną w k.p.c., a ustawami ustrojowymi samorządów prawniczych. Na gruncie k.p.c., tak jak wskazał projektodawca dominuje jednomyślny pogląd, że pełnomocnik strony niezależnie od tego czy jest nim adwokat lub radca prawny może być słuchany jako świadek, a jedynie przysługuje mu na podstawie art. 261 § 2 k.p.c. prawo odmowy odpowiedzi na poszczególne pytania, jeżeli zeznanie miałoby być połączone z pogwałceniem istotnej tajemnicy zawodowej. Wynika to z założenia, że odmówić odpowiedzi na pytanie mogą przedstawiciele tych zawodów, co do których obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej wynika z przepisów ustawowych. Wyklucza się zaś traktowanie zeznań adwokata lub radcy prawnego jako zakazu dowodowego z art. 259 k.p.c.

Z drugiej strony ustawy ustrojowe wprowadzają całkowity zakaz dowodowy wobec tajemnicy zawodowej adwokata i radcy prawnego.

Zgodnie z art. 3 ust. 3-6 ustawy o radcach prawnych radca prawny jest obowiązany zachować w tajemnicy wszystko, o czym dowiedział się w związku z udzieleniem pomocy prawnej (ust. 3). Obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej nie może być ograniczony w czasie (ust. 4). Radca prawny nie może być zwolniony z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej co do faktów, o których dowiedział się udzielając pomocy prawnej



lub prowadząc sprawę (ust. 5) Obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej nie dotyczy informacji:

- 1) udostępnianych na podstawie przepisów o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu,
- 2) przekazywanych na podstawie przepisów rozdziału 11a działu III ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2019 r. poz. 900, z późn. zm.) – w zakresie określonym tymi przepisami (ust. 6).

Tożsame rozwiązanie zawiera art. 6 Prawa o adwokaturze.

Wskazane unormowania wprowadzające całkowity zakaz dowodowy obowiązują w obu ustawach od 15 września 1997 r. Mimo tego do dnia dzisiejszego nie dokonano żadnych zmian w kodeksie postępowania cywilnego w kierunku realnego zagwarantowania realizacji tajemnicy adwokackiej i radcowskiej w postępowaniu cywilnym.

Również regulacje dotyczące etyki zawodu adwokata i radcy prawnego odnoszą się do zakazu dowodowego. Wedle art. 15 ust. 1 Kodeksu Etyki Radcy Prawnego radca prawny jest obowiązany zachować w tajemnicy wszystkie informacje dotyczące klienta i jego spraw, ujawnione radcy prawnemu przez klienta bądź uzyskane w inny sposób w związku z wykonywaniem przez niego jakichkolwiek czynności zawodowych, niezależnie od źródła tych informacji oraz formy i sposobu ich utrwalenia (tajemnica zawodowa). Art. 17 Kodeksu wskazuje zaś, że obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej nie może być ograniczony w czasie i istnieje również po zaprzestaniu wykonywania zawodu. Wedle art. 19 Kodeksu radca prawny powinien podejmować wszelkie przewidziane prawem środki dla uniknięcia lub ograniczenia określonego w przepisach prawa zwolnienia go z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej. Wedle zaś art. 20 radca prawny nie może zgłaszać wniosku dowodowego o przesłuchanie w charakterze świadka innego radcy prawnego lub innej osoby, z którą radca prawny może na podstawie przepisów prawa wspólnie wykonywać zawód – dla ustalenia okoliczności objętych ich obowiązkiem dochowania tajemnicy zawodowej.

Według zaś § 19 ust.1 Kodeksu Etyki Adwokackiej adwokat zobowiązany jest zachować w tajemnicy oraz zabezpieczyć przed ujawnieniem lub niepożądanym wykorzystaniem



wszystko, o czym dowiedział się w związku z wykonywaniem obowiązków zawodowych. Wedle ustępu 7 tego przepisu obowiązek przestrzegania tajemnicy zawodowej jest nieograniczony w czasie. Ustęp 8 stanowi zaś wyraźnie, że adwokatowi nie wolno zgłaszać dowodu z zeznań świadka będącego adwokatem lub radcą prawnym w celu ujawnienia przez niego wiadomości uzyskanych w związku wykonywaniem zawodu.

Analiza powyższych regulacji prowadzi do wniosku, że zachodzi daleko idąca niespójność między uregulowaniem k.p.c. i praktyką wykształconą na gruncie jego postanowień, a ustawami korporacyjnymi (prawo o adwokaturze, ustawa o radcach prawnych) oraz wewnętrznymi regulacjami kodeksów etyki adwokatury i radcy prawnego. Choć te ostatnie nie stanowią dla organów państwa podstawy działania to wyznaczają powinności członków korporacji do odpowiedniego zachowania. Stąd wymagają uwzględnienia w niniejszej analizie.

Prowadzi to do wniosku, że obecnie zawodowy pełnomocnik może wywiązać się ze spoczywającego na nim ustawowego i zawodowego obowiązku zachowania tajemnicy w postępowaniu cywilnym jedynie opierając się na instytucji odmowy odpowiedzi na poszczególne pytania.

Artykuł 261 § 2 k.p.c. stanowi, że świadek może odmówić odpowiedzi na pytanie wyłącznie z powodu istotnej tajemnicy zawodowej. Oznacza to, że nie każda tajemnica zawodowa upoważnia do odmowy odpowiedzi na pytanie. Powyżej powołane ustawy wskazują jednak wprost, jakie informacje objęte są tajemnicą zawodową i nie powinny zostać nigdy ujawnione. Wydaje się więc bezcelowe wskazanie w art. 261 § 2 k.p.c., że odmówić odpowiedzi na pytanie można tylko w przypadku istotnej tajemnicy zawodowej. Żadna z ustaw wyznaczających tajemnicę zawodową nie wprowadza obowiązku dzielenia tajemnic na istotne i nieistotne. Ocena istotności możliwa jest wyłącznie przez osobę, która informacje niejawnie posiada. Sąd nie ma więc możliwości zweryfikowania tej kwestii od strony fachowej. W doktrynie trafnie wskazano zatem,



że treść art. 261 § 2 k.p.c. powinna więc być zharmonizowana z postanowieniami ustaw dotyczących danych zawodów.

Niezależnie od powyższych mankamentów art. 261 § 2 k.p.c. w obecnym stanie prawnym adwokat lub radca prawny może być bez żadnych przeszkód przesłuchany w postępowaniu cywilnym jako świadek także na okoliczności, które pozyskał wykonując funkcję pełnomocnika procesowego lub świadcząc pomoc prawną. Przysługuje mu jedynie prawo odmowy odpowiedzi na pytanie i to jak powiedziano tylko w zakresie, w jakim udzielenie odpowiedzi miałyby być połączone z naruszeniem istotnej tajemnicy zawodowej. Oznacza to, że oceny tej musi za każdym razem dokonać sam adwokat lub radca prawny kierując się własnym uznaniem. Stawia to adwokata lub radcę prawnego w bardzo trudnym i niejednoznacznym położeniu, zważywszy na postanowienia ustaw ustrojowych wskazujące na bezwzględny zakaz ujawniania tajemnicy zawodowej i brak możliwości zwolnienia z tej tajemnicy adwokata lub radcy prawnego w postępowaniu cywilnym.

Brak skorzystania przez adwokata lub radcę prawnego z prawa do odmowy odpowiedzi na pytanie nie może być także kontrolowany z punktu widzenia procesowego, a jedynie w drodze odpowiedzialności dyscyplinarnej. Naruszenie tajemnicy zawodowej nie skutkuje także odpowiedzialnością karną. Nie ma bowiem w kodeksie karnym żadnego przepisu, który dotyczyłby pogwałcenia tajemnicy tego rodzaju. Zeznania, które ujawniają tajemnicę zawodową wbrew przepisom innych ustaw, mogą stanowić dowód w postępowaniu cywilnym, ponieważ art. 261 § 2 k.p.c. nie zakazuje świadkowi składania zeznań.

Stan taki należy uznać za wysoce niezadowolający i wymagający pilnej interwencji ustawodawczej na gruncie kodeksu postępowania cywilnego.

IV. Dowód z zeznań zawodowego pełnomocnika w postępowaniu karnym

Odmiennie sytuacja wygląda na gruncie postępowania karnego, gdzie wyraźnie przewidziano możliwość zwolnienia adwokata lub radcy prawnego z zachowania tajemnicy zawodowej co do faktów objętych tą tajemnicą, lecz tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona



na podstawie innego dowodu (art. 180 § 2 k.p.k.). Wymaga to jednak zawsze postanowienia sądu (także w postępowaniu przygotowawczym), a ponadto podlega zaskarżeniu zażaleniem. Adwokat lub radca prawny dysponują zatem możliwością procesowego kwestionowania prawidłowości lub zasadności dokonanego zwolnienia z zachowania tajemnicy zawodowej. Chodzi tu jednak o przypadki, gdy adwokat lub radca prawny nie są obrońcą w postępowaniu karnym.

Dalej idące ograniczenia dotyczą sytuacji procesowej obrońcy w postępowaniu karnym. Artykuł 178 k.p.k. stanowi, że nie wolno przesłuchiwać jako świadków obrońcy (adwokata i radcy prawnego) albo adwokata lub radcy prawnego działającego na podstawie art. 245 § 1 k.p.k. (prawnicy wezwani do kontaktu z zatrzymanym) co do faktów, o których dowiedział się udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę. Oznacza to, że w procesie karnym obowiązuje bezwzględny zakaz dowodowy związany z przesłuchiwaniami w charakterze świadków obrońcy co do faktów uzyskanych w związku z udzielaną pomocą prawną. Jest to rozwiązanie spójne z art. 3 ustawy o radcach prawnych i art. 6 prawa o adwokaturze.

V. Dowód z zeznań pełnomocnika będącego adwokatem lub radcą prawnym w postępowaniu cywilnym

Powyższa analiza prowadzi do wniosku, że w postępowaniu cywilnym aktualnie sąd nie może odmówić dopuszczenia dowodu z zeznań świadka w osobie adwokata lub radcy prawnego, na okoliczności pozyskane w toku świadczenia pomocy prawnej lub prowadzenia sprawy, jeśli wniosek taki zgłoszą strony postępowania. Zawarte bowiem w kodeksach etyki zakazy zgłaszania wniosków dowodowych dotyczą tylko adwokatów i radców prawnych. Nie odnoszą się do stron niereprezentowanych przez takich pełnomocników. Sąd może obecnie dopuścić taki dowód z urzędu nie uzasadniając w żaden sposób swojej decyzji.

Jednocześnie ze względu na specyfikę regulacji prawa do odmowy odpowiedzi na pytanie sąd nie jest zobligowany do pouczenia świadka o istnieniu obowiązku ochrony tajemnicy zawodowej, gdyż obowiązek ten obciąża wyłącznie samego świadka. Natomiast



ostatecznie to sąd decyduje o tym, czy świadcowi w konkretnym wypadku przysługuje prawo odmowy odpowiedzi. Z reguły adwokat czy radca prawny, powołując się na obowiązującą go tajemnicę, nie uzasadnia przesłanek faktycznych, jakie legły u podstaw odmowy odpowiedzi na pytanie. Wskazywanie bowiem jakichkolwiek okoliczności faktycznych związanych z wykonywaniem pomocy prawnej w celu wykazania, że świadek jest związany tajemnicą, mogłoby mimo wszystko prowadzić do ujawnienia tajemnicy zawodowej, co byłoby niewątpliwie niepożądane. W związku z tym w doktrynie zwraca się uwagę na problematyczną kwestię, w jaki sposób adwokat (radca prawny) powinien przedstawić sądowi przyczynę, dla której odmawia udzielenia odpowiedzi, a zarazem nie ujawnić faktów, które przez swoją odmowę zamierza świadek utrzymać w tajemnicy. Z jednej strony należy mieć na uwadze to, że bezpodstawne uchylanie się przez świadka od udzielenia odpowiedzi na pytanie i jednocześnie wprowadzenie w błąd sądu co do istnienia przesłanek uzasadniających skorzystanie z uprawnienia z art. 261 § 2 k.p.c. może prowadzić do zastosowania przez organ procesowy art. 276 k.p.c. Nie mówiąc już o tym, że w świetle art. 266 § 1 k.p.c. przed przesłuchaniem świadka uprzedza się go o prawie odmowy zeznań i odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywych zeznań. Powyższe rozwiązania są zatem niespójne i niezrozumiałe.

Z powyższych powodów w doktrynie trafnie podnosi się potrzebę wyraźnego uregulowania w kodeksie postępowania cywilnego zakazu dowodowego w postaci zeznań świadka co do okoliczności uzyskanych w związku z udzieloną pomocą prawną lub z prowadzeniem sprawy. Proponuje się tu jedno z dwóch rozwiązań.

Po pierwsze rozważenie, aby w takim wypadku adwokatowi lub radcy prawnemu przysługiwało uprawnienie do odmowy składania zeznań na podstawie art. 261 § 1 k.p.c. albo wyraźne wskazanie, że adwokat lub radca prawny nie może być świadkiem



co do okoliczności pozyskanych w związku z udzieloną pomocą prawną lub prowadzeniem sprawy (art. 259 k.p.c.).

Należy wskazać, że drugie z proponowanych rozwiązań jest dużo trafniejsze, zwłaszcza w połączeniu z proponowanym wcześniej ogólnym względny zakazem przesłuchiwania pełnomocników w postępowaniu cywilnym.

Po pierwsze wynika to z powiązania zakazu dowodowego z art. 259 k.p.c. z pojęciem tajemnicy zawodowej. W art. 259 pkt 2 k.p.c. mowa jest o tym, że świadkami nie mogą być wojskowi i urzędnicy niezwolnieni od zachowania w tajemnicy informacji niejawnych o klauzuli "zastrzeżone" lub "poufne" oraz osoby zobowiązane do zachowania tajemnicy Prokuraturii Generalnej Rzeczypospolitej Polskiej, jeżeli ich zeznanie miałyby być połączone z jej naruszeniem.

Po drugie wymienienie w tym przepisie tajemnicy Prokuraturii Generalnej RP wskazuje na nieuzasadnione zróżnicowanie jej względem tajemnicy adwokackiej i tajemnicy radcy prawnego. Wedle art. 38 ustawy o PGRP tajemnicą Prokuraturii Generalnej RP objęte są czynności Prokuraturii Generalnej związane z wykonywaniem zastępstwa, wydawaniem opinii, sporządzaniem raportów, analiz i stanowisk, udziałem w negocjacjach i mediacjach oraz w postępowaniach przed organami międzynarodowymi, a także informacje i dokumenty stanowiące podstawę dokonania takich czynności. Ustawa o Prokuraturii Generalnej wylicza podmioty, które obowiązane są do zachowania tajemnicy tej instytucji, a zatem osoby, które nie mogą być w tym zakresie świadkami w procesie cywilnym. Według art. 39 ust. 1 ust. PGRP są to: Prezes Prokuraturii Generalnej oraz wiceprezesi Prokuraturii Generalnej, radcowie Prokuraturii Generalnej, referendarze, inni pracownicy zatrudnieni w Prokuraturii Generalnej, członkowie Kolegium Prokuraturii Generalnej, członkowie Sądu Polubownego. Przepisy dookreślają, że dla wskazanych osób tajemnica Prokuraturii Generalnej jest również tajemnicą zawodową (art. 39 ust. 2 ust. PGRP).

Jak widać obecnie ograniczenia podmiotowe dowodu z zeznań świadka, które odnoszą się do tajemnicy Prokuraturii Generalnej, są dalej idące niż jedynie możliwość odmowy odpowiedzi na pytanie zadane przez sąd ze względu na tajemnicę zawodową (art. 261 §



2 k.p.c.). Osoby wskazane w art. 39 ust. PGRP nie mogą w ogóle być świadkami w procesie cywilnym. Prawo do odmowy odpowiedzi na pytanie przysługuje jak wiadomo wyłącznie osobie występującej w procesie w charakterze świadka.

Czynności zastępstwa procesowego Skarbu Państwa są niewątpliwie zbliżone do czynności wykonywanych względem podmiotów, którym udziela się ochrony prawnej przez adwokata lub radcę prawnego. W postępowaniu cywilnym, w którym Prokuratoria Generalna reprezentuje jedną ze stron postępowania (Skarb Państwa), a nie państwo w jego sferze imperium odmawianie tej samej ochrony pełnomocnikowi drugiej z nich jest nieuzasadnione.

Po trzecie argumentem wskazującym na potrzebę wyłączenia adwokata lub radcy prawnego z bycia świadkiem co do okoliczności objętych tajemnicą zawodową jest regulacja art. 259¹ k.p.c., który stanowi, że mediator nie może być świadkiem co do faktów, o których dowiedział się w związku z prowadzeniem mediacji, chyba że strony zwolnią go z obowiązku zachowania tajemnicy mediacji. Celem tej regulacji jest zapewnienie niejawności mediacji i wzbudzenie zaufania stron do mediatora. Trudno zrozumieć, dlaczego sytuacja adwokata lub radcy prawnego, w odniesieniu do informacji pozyskanych w związku z prowadzeniem sprawy lub udzieleniem porady prawnej nie jest traktowana w zbliżony sposób.

Nie powinno być wątpliwości, że stroną z pełnomocnikiem łączy szczególna relacja oparta na zaufaniu. Związane jest to przede wszystkim z tym, że pełnomocnicy zawodowi wykonują zawód zaufania publicznego. Z tego powodu przepisy regulujące ich zawody zobowiązują do zachowania tajemnicy zawodowej. Konieczne jest objęcie przesłuchania pełnomocnika strony danego procesu całkowitym zakazem dowodowym, analogicznie do regulacji kodeksu postępowania karnego. W przypadku, gdyby istniała norma na podobieństwo art. 259¹ k.p.c. dedykowana osobom występującym jako pełnomocnicy w innych postępowaniach lub świadczącym doradztwo prawne, to taki zakaz dowodowy raz, że stanowiłby uchybienie procesowe, jeśli nie byłby przestrzegany; a dwa, że niewątpliwie przyczyniłby się do wzmocnienia ochrony tajemnicy zawodowej na płaszczyźnie cywilnego postępowania sądowego. Oznacza to, że przesłuchanie



adwokata lub radcy prawnego co do okoliczności, o których powziął wiedzę w związku z udzielaniem pomocy prawnej byłoby istotnym uchybieniem procesowym, które można by kwestionować w drodze środków zaskarżenia.

W związku z tym poza wprowadzeniem ogólnego zakazu dowodowego co do proponowanego art. 259 pkt 5 k.p.c. należałoby postulować wprowadzenie szczególnej regulacji co do dowodu z zeznań adwokata lub radcy prawnego.

Od strony legislacyjnej propozycja taka powinna przyjąć postać odrębnego przepisu na wzór art. 259¹, np. jako art. 259² k.p.c., gdyż odnosiłaby się ona do przesłuchania adwokata lub radcy prawnego na konkretne okoliczności, a nie bycia świadkiem w ogólności.

Propozycja art. 259² k.p.c.

Adwokat lub radca prawny nie może być świadkiem co do faktów, o których dowiedział się udzielając pomocy prawnej lub prowadząc sprawę, chyba że ustawa stanowi inaczej.

Powyższa propozycja pozostaje w zgodzie z propozycją dodania do art. 259¹ k.p.c. punktu 5 wprowadzającego względny zakaz dowodowy odnoszący się do pełnomocników stron. W przypadku adwokatów i radców prawnych proponowany art. 259 pkt 5 k.p.c. nie miałby częściowo zastosowania w zakresie możliwości uzyskania zgody strony lub zwolnienia przez sąd, gdyż wedle art. 3 ust. 5 ustawy o radcach prawnych i art. 6 ust. 3 prawa o adwokaturze nie można zwolnić z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej co do faktów, o których dowiedział się udzielając pomocy prawnej lub prowadząc sprawę.

Proponowany art. 259 pkt 5 k.p.c. miałby jednak zastosowanie do pełnomocników stron będących adwokatami lub radcami prawnymi, jeśli mieliby zeznawać na inne okoliczności niż te, o których dowiedzieli się udzielając pomocy prawnej lub prowadząc sprawę. Nie można wykluczyć, że w wielu wypadkach pełnomocnik mógłby za zgodą strony sam postulować zeznawanie co do okoliczności czysto procesowych istotnych dla np. uwzględnienia wniosku o przywrócenie terminu. W takim wypadku wprowadzenie,



zgodnie z projektem ustawy, całkowitego zakazu dowodowego byłoby dla strony krzywdzące. Obecnie może to mieć istotne znaczenie wobec możliwości złożenia zeznań przez świadka także na piśmie (art. 2711 k.p.c.).

Oczywiście wprowadzona regulacja wciąż nie wyklucza powołania się przez adwokata lub radcę prawnego na prawo odmowy odpowiedzi na pytanie, gdy sąd dopuści dowód z jego zeznań na podstawie proponowanego art. 259 pkt 5 k.p.c., a on uzna, że wiązałyby się to z naruszeniem istotnej tajemnicy zawodowej.

Z legislacyjnego punktu widzenia prawidłowe jest zatem założenie o zróżnicowaniu sytuacji procesowej adwokata lub radcy prawnego w zależności od faktów, których ma dotyczyć zeznanie. Sytuacja taka jak wspomniano ma miejsce w postępowaniu karnym. W przypadku faktów pozyskanych w związku ze świadczeniem pomocy prawnej powinien obowiązywać najszerzy zakaz dowodowy podobnie jak jest to uregulowane w art. 259 pkt 2 k.p.c. i to bez względu czy adwokat lub radca prawny jest aktualnie pełnomocnikiem strony czy też nie.

W sytuacji, gdy zeznanie miałyby dotyczyć innych okoliczności należałoby dopuścić zgodę mocodawcy lub decyzję sądu. Trzeba jednak pamiętać, że w takiej sytuacji dopuszczenie dowodu z zeznań pełnomocnika jako konsekwencja decyzji sądu w tym przedmiocie może podważać zaufanie do adwokata lub radcy prawnego. Należałoby ją jednak zaakceptować jako podkreślenie roli zasady prawdy w postępowaniu cywilnym, pozostającą w zgodzie z przepisami ustawowymi o tajemnicy zawodowej adwokatów i radców prawnych.

Proponowane brzmienie art. 259² k.p.c. nawiązuje do obecnego zakresu obowiązywania tajemnicy adwokackiej i radcowskiej w ustawach korporacyjnych. Z tego powodu w propozycji zastrzeżono, że ustawa może stanowić inaczej. Przykładem takiej wyjątkowej regulacji są aktualnie art. 3 ust. 6 ustawy o radcach prawnych i art. 6 ust. 4 prawa o adwokaturze. Oba te przepisy uchylają obowiązek zachowania tajemnicy co do informacji udostępnianych na podstawie przepisów o przeciwdziałaniu praniu pieniędzy oraz finansowaniu terroryzmu oraz przekazywanych na podstawie przepisów



rozdziału 11a działu III ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2020 r. poz. 1325 i 1423).

Propozycja brzmienia art. 259² k.p.c. jest zatem aktualna bez względu na ewentualne zmiany co do obowiązywania zakresu tajemnicy zawodowej w ustawach korporacyjnych. Jedynie na marginesie można pozostawić kwestię, czy ustawodawca powinien rozważyć, jakie reguły i przesłanki mogłyby uprawniać sąd do zwolnienia z tajemnicy zawodowej adwokata lub radcy prawnego i jak poddać taką decyzję kontroli procesowej na wzór regulacji postępowania karnego. Miejscem takiej ewentualnej regulacji powinny być jednak ustawy korporacyjne, a nie kodeks postępowania cywilnego. Poza występującą w procesie karnym przesłanką interesu publicznego można zastanowić się czy nie powinien to być także ważny interes prywatny strony postępowania. Mogłoby to przejawiać się np. w dopuszczeniu zgody strony reprezentowanej lub której udzielono pomocy prawnej (na wzór proponowanego art. 259 pkt 5 k.p.c. lub art. 2591 k.p.c.). Objąć to powinno także przypadki zwolnienia z obowiązku z zachowania tajemnicy w sprawie wytoczonej przeciwko adwokatowi lub radcy prawnemu, który dla zapewnienia swego prawa do obrony mógłby za zezwoleniem sądu ujawnić okoliczności objęte tajemnicą. Oczywiście każdorazowo przesłanką powinno być ustalenie, że danych okoliczności nie można ustalić na podstawie innych dowodów.

VI. Konkluzje

W świetle powyższego należy zdecydowanie poprzeć kierunek zmian zawarty w projekcie kodeksu postępowania cywilnego, przy założeniu proponowanych zmian.

Po pierwsze, wprowadzenie jedynie względnego zakazu dowodowego co do pełnomocników stron w ogólności.

Po drugie, wprowadzenie zakazu dowodowego bezwzględnego, zsynchronizowanego z przepisami ustawy o radcach prawnych i prawa o adwokaturze co do zeznań adwokata



lub radcy prawnego co do faktów, o których dowiedział się udzielając pomocy prawnej lub prowadząc sprawę.

Wobec powyższego należy proponować następującą treść zmian w Kodeksie postępowania cywilnego:

W art. 259 w pkt 4 kropkę zastępuje się średnikiem i dodaje pkt 5 w brzmieniu:

„5) pełnomocnicy stron, chyba że strona wyrazi na to zgodę albo sąd uzna to za konieczne a fakt nie może być ustalony na podstawie innego dowodu.”

Po art. 259¹ dodaje się nowy art. 259² o treści:

„art. 259². Adwokat lub radca prawny nie może być świadkiem co do faktów, o których dowiedział się udzielając pomocy prawnej lub prowadząc sprawę, chyba że ustawa stanowi inaczej.”