

Konrad Burdziak

Przepis art. 240 § 1 Kodeksu karnego a tajemnica obrończa, adwokacka, radcowska i tajemnica spowiedzi

*The provision of Article 240 § 1 of the Criminal Code
and the secrecy of defense, lawyers, legal advisers
and confession secrecy*

Abstract

*The study attempts to answer the question of what the relationship with each other is the secrecy of defense / lawyer / legal counsel / confession and the obligation to notify about the crime, and more precisely: in what relation to each other the legal norms set out in Article 178 of the Code of Criminal Procedure (and other provisions) and in Article 240 § 1 of the CC. The research method used in the work is the dogmatic and legal method. As a result of the considerations, it was found that: 1) a defender / advocate / legal counsel / clergyman, without immediately notifying the body appointed to prosecute crimes of the fact of committing one of the prohibited acts listed in Article 240 § 1 of the CC, does not exceed any sanctioned law norm (especially the one mentioned in Article 240 § 1 of the CC), due to the fact that it does not violate the rules of conduct also with regard to the legal interest in the form of the proper functioning of the judiciary; 2) the provisions of Article 178 of the Code of Criminal Procedure, Article 6 sec. 1-3 of the Act - Law on the Bar, Article 3 sec. 3-5 of the Act on Legal Advisers, Article 86 § 1 of the CCP, Article 180 § 2 of the CCP do not constitute provisions modifying the scope of application or standardization of the sanctioned norm set out in Article 240 § 1 of the CC (all the more so, they do not constitute circumstances that make it impossible to accept the unlawfulness of human behavior, i.e. counter-types; it is also impossible to use in their context the *lex specialis derogat legi generali* rule). They only confirm the high rank and social acceptance of the defense, lawyer, legal adviser secrets and confession secrets.*

Keywords: *defense secrecy, lawyer secrecy, legal counsel secrecy, confession secrecy, notification of an offense*

Dr Konrad Burdziak, Uniwersytet Szczeciński, Polska, ORCID: 0000-0002-0696-1174, e-mail: konrad.burdziak@usz.edu.pl

Data zgłoszenia tekstu przez autora: 12.07.2022 r.; data zaakceptowania do publikacji: 19.08.2022 r.

Streszczenie

*W pracy podjęto próbę udzielenia odpowiedzi na pytanie, w jakim stosunku względem siebie pozostają tajemnica obrończa/adwokacka/radcowska/spowiedzi i obowiązek zawiadomienia o przestępstwie, ściślej: w jakim stosunku względem siebie pozostają normy prawne wystawione w art. 178 Kodeksu postępowania karnego (oraz innych przepisach) i w art. 240 § 1 Kodeksu karnego. Metodą badawczą wykorzystaną w pracy jest metoda dogmatycznoprawna. W wyniku przeprowadzonych rozważań ustalono, że: 1) obrońca / adwokat / radca prawny / duchowny, nie zawiadamiając niezwłocznie organu powołanego do ścigania przestępstw o fakcie popełnienia jednego z czynów zabronionych wymienionych w art. 240 § 1 k.k., nie przekracza żadnej prawnokarnej normy sankcjonowanej (zwłaszcza tej wymienionej w art. 240 § 1 k.k.), a to z uwagi na to, iż nie narusza reguł postępowania także wobec dobra prawnego w postaci prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości; 2) przepisy art. 178 k.p.k., art. 6 ust. 1–3 ustawy – Prawo o adwokaturze, art. 3 ust. 3–5 ustawy o radcach prawnych, art. 86 § 1 k.p.k., art. 180 § 2 k.p.k. nie stanowią przepisów modyfikujących zakres zastosowania bądź normowania normy sankcjonowanej wystawionej w art. 240 § 1 k.k. (tym bardziej zaś nie stanowią okoliczności uniemożliwiających przyjęcie bezprawności ludzkiego zachowania się, czyli kontratypów; niemożliwe jest również skorzystanie w ich kontekście z reguły *lex specialis derogat legi generali*). Potwierdzają one wyjątkowo wysoką rangę i społeczną akceptację tajemnicy obrończej, adwokackiej, radcowskiej i tajemnicy spowiedzi.*

Słowa kluczowe: tajemnica obrończa, tajemnica adwokacka, tajemnica radcowska, tajemnica spowiedzi, zawiadomienie o przestępstwie

1. Cel pracy

Zgodnie z art. 240 § 1 Kodeksu karnego¹ „Kto, mając wiarygodną wiadomość o karalnym przygotowaniu albo usiłowaniu lub dokonaniu czynu zabronionego określonego w art. 118, art. 118a, art. 120–124, art. 127, art. 128, art. 130, art. 134, art. 140, art. 148, art. 156, art. 163, art. 166, art. 189, art. 197 § 3 lub 4, art. 198, art. 200, art. 252 lub przestępstwa o charakterze terrorystycznym, nie zawiadamia niezwłocznie organu powołanego do ścigania przestępstw, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”. Zgodnie zaś z art. 178 Kodeksu postępowania karnego² „Nie wolno przesłuchiwać jako świadków: 1) obrońcy albo adwokata lub radcy prawnego działającego na podstawie art. 245 § 1, co do faktów, o których dowiedział się udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę; 2) duchownego co do faktów, o których dowiedział się przy spowiedzi”.

W kontekście wskazanych wyżej przepisów postawić można dwa następujące pytania: a) czy przepis art. 178 k.p.k. wpływa na art. 240 § 1 k.k. w taki sposób, że ogranicza zakres zastosowania wysłowionej w rzeczonym przepisie normy prawnej (a właściwie – wysłowionych w rzeczonym przepisie norm prawnych) poprzez wyłączenie zeń obrońców oraz adwokatów i radców prawnych działających na podstawie art. 245 § 1 k.p.k., a także duchownych, w zakresie, w jakim o czynie zabronionym dowiedzieli się oni – odpowiednio – udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę bądź przy spowiedzi? b) czy przepis art. 240 § 1 k.k. wpływa na art. 178 k.p.k. w taki sposób, że ogranicza zakres normowania wysłowionej w rzeczonym przepisie normy prawnej (a właściwie – wysłowionych w rzeczonym przepisie norm prawnych) poprzez ograniczenie przewidzianego w nim zakazu przesłuchiwania jako świadków: 1) obrońcy albo adwokata lub radcy prawnego działającego na podstawie art. 245 § 1 k.p.k. co do faktów, o których dowiedział się, udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę; 2) duchownego co do faktów, o których dowiedział się przy spowiedzi, w zakresie, w jakim chodzi o zawiadomienie o czynach zabronionych wymienionych w art. 240 § 1 k.k.³?

Podobne pytania postawić można zresztą także w kontekście innych przepisów, ściślej: w kontekście przepisu art. 240 § 1 k.k. (z jednej strony) i przepisów

¹ Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r. poz. 1138 ze zm.) – dalej k.k.

² Ustawa z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r. poz. 1375) – dalej k.p.k.

³ Pomija się w niniejszej publikacji problematykę mediatora z uwagi na odrębne uregulowanie jego sytuacji w Kodeksie postępowania karnego. Będzie o tym mowa dalej.

art. 6 ust. 1–3 ustawy – Prawo o adwokaturze⁴, art. 3 ust. 3–5 ustawy o radcach prawnych⁵, art. 86 § 1 k.p.k.⁶ i art. 180 § 2 k.p.k.⁷ (z drugiej strony).

Kwestie te są – dodajmy – niejednolicie rozstrzygane w doktrynie, o czym świadczy chociażby następująca wypowiedź Andrzeja Marka: „W literaturze jest sporne, czy obowiązek zawiadomienia o przestępstwie określonym w art. 240 § 1 dotyczy adwokata, który powziął wiadomość o tym przestępstwie w związku z udzielaniem porady prawnej. Zdaniem L. Gardockiego (Prawo karne, s. 297), szczególna funkcja adwokata zwalnia go od tego obowiązku, a to w związku z treścią art. 178 k.p.k. i art. 6 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. o adwokaturze, zobowiązującego adwokata do zachowania tajemnicy zawodowej. Pogląd o bezwzględny charakterze tajemnicy adwokackiej popiera także M. Szewczyk (zob. A. Zoll (red.), *Komentarz 2*, s. 1053 i B. Kunicka-Michalska (w:) A. Wąsek (red.), *Komentarz*, t. II, s. 215)⁸. Nie wydaje się jednak, aby w tym wypadku był to pogląd trafny. Trudno bowiem uznać za prawnie usprawiedliwione postępowanie adwokata, który nie przekazuje organom ścigania wiarygodnej informacji o zabójstwie, zamachu na bezpieczeństwo publiczne (np. planowanym zamachu bombowym) lub innej wymienionej w art. 240 § 1 zbrodni, zasłaniając się tajemnicą zawodową. Przekazanie informacji w takich wypadkach jest obowiązkiem, chociaż adwokat nie musi ujawniać nazwiska klienta, od którego informacja ta pochodzi. Należy dodać, że określony w art. 178 k.p.k. zakaz przesłuchania adwokata co do faktów, o których dowiedział się występując jako obrońca

⁴ Ustawa z 26.05.1982 r. – Prawo o adwokaturze (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r. poz. 1184 ze zm.) – dalej pr. adw. Przypomnijmy, że zgodnie ze wskazanymi przepisami: „1. Adwokat obowiązany jest zachować w tajemnicy wszystko, o czym dowiedział się w związku z udzielaniem pomocy prawnej. 2. Obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej nie może być ograniczony w czasie. 3. Adwokata nie można zwolnić od obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej co do faktów, o których dowiedział się udzielając pomocy prawnej lub prowadząc sprawę”.

⁵ Ustawa z 6.07.1982 r. o radcach prawnych (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r. poz. 1166) – dalej u.r.p. Przypomnijmy, że zgodnie ze wskazanymi przepisami: „3. Radca prawny jest obowiązany zachować w tajemnicy wszystko, o czym dowiedział się w związku z udzielaniem pomocy prawnej. 4. Obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej nie może być ograniczony w czasie. 5. Radca prawny nie może być zwolniony z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej co do faktów, o których dowiedział się udzielając pomocy prawnej lub prowadząc sprawę”.

⁶ Przypomnijmy, że zgodnie z tym przepisem „Obrońca może przedsięwziąć czynności procesowe jedynie na korzyść oskarżonego”.

⁷ Przypomnijmy, że zgodnie z tym przepisem „Osoby obowiązane do zachowania tajemnicy notarialnej, adwokackiej, radcy prawnego, doradcy podatkowego, lekarskiej, dziennikarskiej lub statystycznej oraz tajemnicy Prokuratury Generalnej, mogą być przesłuchiwane co do faktów objętych tą tajemnicą tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. W postępowaniu przygotowawczym w przedmiocie przesłuchania lub zezwolenia na przesłuchanie decyduje sąd, na posiedzeniu bez udziału stron, w terminie nie dłuższym niż 7 dni od daty doręczenia wniosku prokuratora. Na postanowienie sądu przysługuje zażalenie”.

⁸ Podobnie: A. Herzog, *Komentarz do art. 240 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2015, s. 1581; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Komentarz do art. 178 k.p.k.*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1–296*, t. I, red. P. Hofmański, Legalis/el. 2011, teza 5; J. Piórkowska-Flieger, *Komentarz do art. 240 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. T. Bojarski, Warszawa 2013, s. 674–675; E. Plebanek, M. Rusinek, *Ujawnienie tajemnicy zawodowej w procesie karnym a odpowiedzialność karna*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2007/1, s. 98–99; J. Warylewski, *Tajemnica adwokacka i odpowiedzialność karna za jej naruszenie (ujawnienie)*, „Palestra” 2015/5–6, s. 15.

w sprawie karnej, dotyczy innej materii niż określony w art. 240 § 1 k.k. powszechny obowiązek zawiadamiania o najcięższych zbrodniach”⁹.

Mając na względzie zauważoną rozbieżność stanowisk polskich prawników oraz dużą doniosłość diskutowanych kwestii, a więc problematyki tajemnicy zawodowej z jednej strony i obowiązku zawiadomienia o przestępstwie – z drugiej, ich rozstrzygnięcie uczynione zostało przedmiotem niniejszej pracy.

2. Metoda badawcza

Prezentowane w pracy ustalenia dokonane zostały w drodze: 1) analizy materiału normatywnego odnoszącego się do badanego zagadnienia, przede wszystkim ustawy z 6.06.1997 r. – Kodeks karny (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r. poz. 1138 ze zm.) oraz ustawy z 6.06.1997 r. – Kodeks postępowania karnego (tekst jedn.: Dz.U. z 2022 r. poz. 1375); 2) analizy poglądów prezentowanych w literaturze prawniczej i w orzecznictwie.

Wspomniana wyżej analiza materiału normatywnego poczyniona została na podstawie derywacyjnej koncepcji wykładni prawa, która – jak się wydaje – najpełniej i zarazem najprecyzyjniej opisuje przebieg wykładni tekstu prawnego, a nadto jest koncepcją zintegrowaną z innymi koncepcjami wykładni, co również stanowiło istotny argument na rzecz jej wykorzystania¹⁰.

3. Rozważania

3.1. Charakterystyka struktury i zawartości normatywnej art. 240 § 1 k.k.

Przypomnijmy, że zgodnie z art. 240 § 1 k.k. „Kto, mając wiarygodną wiadomość o karalnym przygotowaniu albo usiłowaniu lub dokonaniu czynu zabronionego określonego w art. 118, art. 118a, art. 120–124, art. 127, art. 128, art. 130, art. 134, art. 140, art. 148, art. 156, art. 163, art. 166, art. 189, art. 197 § 3 lub 4, art. 198, art. 200, art. 252 lub przestępstwa o charakterze terrorystycznym, nie zawiadamia niezwłocznie organu powołanego do ścigania przestępstw, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3”.

Mając na względzie wskazaną wyżej treść przepisu art. 240 § 1 k.k., uznać należy, że składa się on z szeregu zdań, wśród których znajdziemy następujące zdania: 1) „Kto, mając wiarygodną wiadomość o dokonaniu czynu zabronionego określonego w art. 118, nie zawiadamia niezwłocznie organu powołanego do ścigania przestępstw, podlega karze...”; 2) „Kto, mając wiarygodną wiadomość o dokonaniu czynu zabronionego określonego w art. 118a, nie zawiadamia niezwłocznie organu powołanego do ścigania przestępstw, podlega karze...”; 3) „Kto, mając wiarygodną wiadomość o dokonaniu czynu zabronionego określonego w art. 120, nie zawiadamia niezwłocznie

⁹ A. Marek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010, s. 528. Podobnie: T. Razowski, *Komentarz do art. 240 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2014, s. 813; K. Wiak, *Komentarz do art. 240 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2015, s. 1154. Por. I. Zgoliński, *Komentarz do art. 240 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzošek, Warszawa 2016, s. 1062–1064. Zob. również: C.P. Kłak, *Notariusz i samorząd notarialny a obowiązek zawiadomienia o przestępstwie*, „Nowy Przegląd Notarialny” 2013/1, s. 45–46.

¹⁰ Zob. K. Burdziak, *Osoba niepoczytalna a prawno-karna norma sankcjonowana. Rozważania na tle polskiego Kodeksu karnego*, Warszawa 2021, s. 21–22 i powołaną tam literaturę.

organu powołanego do ścigania przestępstw, podlega karze...”; 4) „Kto, mając wiarygodną wiadomość o dokonaniu czynu zabronionego określonego w art. 127, nie zawiadamia niezwłocznie organu powołanego do ścigania przestępstw, podlega karze...” itd.

Wniosek powyższy wynika z tego, że ustawodawca w art. 240 § 1 k.k. posłużył się spójnikami alternatywnymi. Podkreślenia wymaga bowiem to, że: „Wariantowe użycie punktów czy liter występuje wtedy, gdy zostały one wyróżnione nie dla przejrzystości tekstu (...), lecz dla skrótowości tekstu, gdyż dzięki nim łatwiej wyrazić kilka zdań częściowo o tej samej treści, a częściowo różniących się poszczególnymi wariantami. Tym samym celom, co zastosowanie punktów i liter, służy również użycie spójników alternatywnych”¹¹.

Regulację art. 240 § 1 k.k. uznać należy zatem za przepis wielozdaniowy, co jest o tyle istotne, że: „W przypadku stwierdzenia wielozdaniowości przepisu należy go traktować tak, jakby był agregatem przepisów i stosować odrębną procedurę (procedurę interpretacyjną – dop. K.B.) dla każdego ze zdań”¹². Innymi słowy – uznać należy, że w art. 240 § 1 k.k. mamy do czynienia z wieloma różnymi, odrębnymi przepisami, z których każdy – dodajmy – jest przepisem zrębowym dla wysłowionych w nich norm: normy sankcjonowanej i normy sankcjonującej.

Uznać można w konsekwencji, że w art. 240 § 1 k.k. określonych zostało wiele różnych typów czynów zabronionych pod groźbą kary, u podstaw których leży poszczególne wysłowione w art. 240 § 1 k.k. normy sankcjonowane i z których każdy posiada swój własny, specyficzny zestaw znamion. Na zestaw ten składają się znamiona określające: 1) podmiot czynu zabronionego; 2) stronę przedmiotową czynu zabronionego; 3) stronę podmiotową czynu zabronionego; 4) przedmiot ochrony.

Typy czynów zabronionych pod groźbą kary określone w poszczególnych zdaniach/przepisach art. 240 § 1 k.k. mają wspólne następujące cechy: 1) są to powszechne typy czynów zabronionych pod groźbą kary (ustawodawca posługuje się zaimkiem osobowym „kto”); 2) są to typy czynów zabronionych, których można dopuścić się tylko w ściśle określonej sytuacji (chodzi o sytuację, w której człowiek posiadał wiarygodną wiadomość o fakcie popełnienia czynu zabronionego); 3) są to typy czynów zabronionych pod groźbą kary, dla których popełnienia niezbędne jest umyślne zachowanie się sprawcy (są to występki, co do których ustawa nie stanowi, że można się ich dopuścić nieumyślnie); 4) są to typy czynów zabronionych pod groźbą kary, dla których popełnienia wystarczy zamiar ewentualny (ustawodawca nie posłużył się żadnym sformułowaniem, które mogłoby sugerować, że niezbędny jest zamiar bezpośredni); 5) są to typy czynów zabronionych pod groźbą kary, dla których popełnienia niezbędne jest zaniechanie przez sprawcę działania określonego rodzaju (konieczne jest zaniechanie niezwłocznego zawiadomienia odpowiedniego organu o fakcie popełnienia czynu zabronionego); 6) są to bezskutkowe (formalne) typy czynów zabronionych pod groźbą kary (nie posłużono się w art. 240 § 1 k.k.

¹¹ M. Zieliński, *Wykładnia prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2012, s. 326.

¹² M. Zieliński, *Wykładnia...*, s. 326.

żadnym ze sposobów wyrażania przyczynowości w tekście prawnym¹³); 7) są to typy czynów zabronionych pod groźbą kary, których popełnienie godzi w dobro wymiaru sprawiedliwości.

Jako usprawiedliwione uznać należy zatem założenie (jak się wydaje, służące uproszczeniu dalszych rozważań), że w art. 240 § 1 k.k. wysłowiona została jedna norma sankcjonowana o następującym kształcie: „Każdemu człowiekowi w sytuacji, w której posiadał on wiarygodną informację o fakcie popełnienia czynu zabronionego (przewidzianego w katalogu z art. 240 § 1 k.k.), nakazuje się niezwłoczne zawiadomienie organu powołanego do ścigania przestępstw o fakcie popełnienia tego czynu zabronionego” / „Każdemu człowiekowi w sytuacji, w której posiadał on wiarygodną informację o fakcie popełnienia czynu zabronionego (przewidzianego w katalogu z art. 240 § 1 k.k.), zakazuje się zaniechania niezwłocznego zawiadomienia organu powołanego do ścigania przestępstw o fakcie popełnienia tego czynu zabronionego”¹⁴.

3.2. Charakterystyka struktury i zawartości normatywnej art. 178 k.p.k.

Jak już wcześniej wspomniano, zgodnie z art. 178 k.p.k. „Nie wolno przesłuchiwać jako świadków: 1) obrońcy albo adwokata lub radcy prawnego działającego na podstawie art. 245 § 1, co do faktów, o których dowiedział się udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę; 2) duchownego co do faktów, o których dowiedział się przy spowiedzi”. Należy stwierdzić, że w kontekście powyższego przepisu mamy do czynienia z analogiczną sytuacją jak w przypadku regulacji art. 240 § 1 k.k. Jest to bowiem przepis składający się z szeregu zdań (świadczy o tym zastosowanie punktów i spójników alternatywnych), a więc wielozdaniowy (agregat przepisów). W konsekwencji na jego gruncie spotykamy się z wieloma różnymi, odrębnymi od siebie przepisami, z których każdy – dodajmy – jest przepisem zrębowym dla wysłowionej w nim normy prawnej.

Przykładami wzmiankowanych wyżej zdań/przepisów mogą być następujące zdania/przepisy: 1) „Nie wolno przesłuchiwać jako świadka obrońcy co do faktów, o których dowiedział się, udzielając porady prawnej”; 2) „Nie wolno przesłuchiwać jako świadka obrońcy co do faktów, o których dowiedział się, prowadząc sprawę”; 3) „Nie wolno przesłuchiwać jako świadka adwokata działającego na podstawie art. 245 § 1 k.p.k. co do faktów, o których dowiedział się, udzielając porady prawnej”; 4) „Nie wolno przesłuchiwać jako świadka adwokata działającego na podstawie art. 245 § 1 k.p.k. co do faktów, o których dowiedział się, prowadząc sprawę” itd.

Każdy z tych przepisów stanowi jednocześnie, jak już wcześniej wspomniano, bazę dla wyinterpretowania zeń odpowiedniej normy prawnej; normy – dodajmy – odrębnej i różnej od pozostałych norm. Wysłowione w art. 178 k.p.k. normy prawne nie są wszakże całkowicie od siebie różne; mają pewne cechy wspólne. A oto i one: 1) są to normy skierowane do organów procesowych; 2) są to normy znajdujące

¹³ Zob. R. Sarkowicz, *Wyrażanie przyczynowości w tekście prawnym (na przykładzie kodeksu karnego z 1969 r.)*, „Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego” 1989/37, s. 44 i n.

¹⁴ Szersze rozważania na temat poszczególnych znamion typów czynów zabronionych pod groźbą kary określonych w art. 240 § 1 k.k. zob. w J. Żylińska, *Prawny obowiązek zawiadomienia o niektórych przestępstwach (art. 240 k.k.)*, „Prokuratura i Prawo” 2015/10, s. 47–61 i w powołanej tam literaturze.

zastosowanie we wszystkich okolicznościach (brak podstaw do czynienia w tym zakresie jakiegokolwiek zawężenia); 3) są to normy zakazujące (ustawodawca posłużył się sformułowaniem „nie wolno”); 4) są to normy zakazujące tego samego zachowania, ściślej: przesłuchiwanie jako świadków określonej grupy podmiotów.

Podobnie jak wcześniej, za usprawiedliwione uznać należy zatem, służące uproszczeniu dalszych rozważań, założenie, że w art. 178 k.p.k. wysłowiona została jedna norma sankcjonowana o następującym kształcie: „Organowi procesowemu w każdych okolicznościach zakazuje się przesłuchania jako świadka określonego (wskazanego w art. 178 k.p.k.) podmiotu”¹⁵.

3.3. Zależność pomiędzy normami prawnymi wysłowionymi w art. 240 § 1 k.k. i w art. 178 k.p.k.

Rozważania dotyczące zależności pomiędzy normami prawnymi wysłowionymi w art. 240 § 1 k.k. i w art. 178 k.p.k. rozpoczniemy od przypomnienia dwóch pytań postawionych na początku niniejszej pracy; a oto i one: a) czy przepis art. 178 k.p.k. wpływa na art. 240 § 1 k.k. w taki sposób, że ogranicza zakres zastosowania wysłowionej w rzeczonym przepisie normy prawnej (a właściwie – wysłowionych w rzeczonym przepisie norm prawnych) poprzez wyłączenie zeń obrońców oraz adwokatów i radców prawnych działających na podstawie art. 245 § 1 k.p.k., a także duchownych, w zakresie, w jakim o czynie zabronionym dowiedzieli się oni – odpowiednio – udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę bądź przy spowiedzi?; b) czy przepis art. 240 § 1 k.k. wpływa na art. 178 k.p.k. w taki sposób, że ogranicza zakres normowania wysłowionej w rzeczonym przepisie normy prawnej (a właściwie – wysłowionych w rzeczonym przepisie norm prawnych) poprzez ograniczenia przewidzianego w nim zakazu przesłuchiwania jako świadków: 1) obrońcy albo adwokata lub radcy prawnego działającego na podstawie art. 245 § 1 k.p.k. co do faktów, o których dowiedział się udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę; 2) duchownego co do faktów, o których dowiedział się przy spowiedzi, w zakresie, w jakim chodzi o zawiadomienie o czynach zabronionych wymienionych w art. 240 § 1 k.k.?

Wskaźmy od razu, że udzielenie pozytywnej odpowiedzi na którekolwiek ze wskazanych wyżej pytań byłoby równoznaczne z postawieniem tezy, w myśl której jeden z analizowanych przepisów (art. 240 § 1 k.k. bądź art. 178 k.p.k.) stanowi przepis modyfikujący w stosunku do drugiego z tych przepisów. Innymi słowy, udzielenie pozytywnej odpowiedzi na którekolwiek ze wskazanych wyżej pytań świadczyłoby o tym, że jeden z analizowanych przepisów (art. 240 § 1 k.k. bądź art. 178 k.p.k.) jest przepisem centralnym (niepełnym), a drugi – przepisem modyfikującym przepis centralny, a więc wpływającym na treść wysłowionej w tym przepisie (centralnym) normy prawnej¹⁶. Z perspektywy *in concreto* powiedzielibyśmy wówczas, że obrońca

¹⁵ Szersze rozważania na temat poszczególnych zakazów przewidzianych w art. 178 k.p.k. zob. chociażby w Z. Kwiatkowski, *Zakazy dowodowe w procesie karnym*, Katowice 2001, s. 125–134. Zob. też M. Tomkiewicz, „Tajemnica spowiedzi” i „tajemnica duszpasterska” w procesie karnym, „Prokuratura i Prawo” 2012/2, s. 50–64.

¹⁶ Zob. M. Zieliński, *Wykładnia...*, s. 120.

(bądź inny z interesujących nas podmiotów), który dowiedział się, że jego klient np. zabił człowieka, albo musiałby powiadomić o tym fakcie Policję (bądź inny organ powołany do ścigania przestępstw), zrywając całkowicie wiążącą go z tym klientem więź zaufania (jeżeli przepisem modyfikującym okazałby się art. 240 § 1 k.k.), albo byłby zobowiązany do zachowania informacji uzyskanej od klienta w tajemnicy, narażając na niebezpieczeństwo dobro wymiaru sprawiedliwości, a w szerszej perspektywie – dobro społeczeństwa (jeżeli przepisem modyfikującym okazałby się art. 178 k.p.k.).

W każdej z wymienionych wyżej sytuacji dochodzi – jak widać – do kolizji dwóch dóbr chronionych prawem (tajemnicy obrończej/adwokackiej/radcowskiej/spowiedzi i dobra wymiaru sprawiedliwości) i konieczności jej rozstrzygnięcia na korzyść jednego z tych dóbr. Którą z tych możliwości należałoby wybrać? Które z dóbr winno zostać poświęcone? Zapewne to mniej wartościowe. Wartościowanie dóbr to jednak działanie, którego trudno dokonać w sposób obiektywny (a nawet zobiektywizowany) i nie budzący żadnych wątpliwości¹⁷. Brak jest w tym zakresie powszechnej zgody przedstawicieli doktryny, a tym bardziej jednolitej praktyki przedstawicieli zawodów prawniczych¹⁸. Warto więc kwestię tę dokładniej przeanalizować i zweryfikować, czy interesującego nas problemu nie rozstrzygnął wprost sam ustawodawca poprzez wykorzystanie właśnie konstrukcji przepisu centralnego i modyfikującego.

Przypomnijmy, że z sytuacją wpływu jednego przepisu (przepisu modyfikującego) na drugi przepis (przepis centralny niepełny) mamy do czynienia wówczas, gdy: „w tej samej ustawie zawarty jest przepis podstawowy, formułujący normę generalnie nakazującą czy zakazującą działań danego rodzaju, a także inny przepis, który w stosunku do tego generalnego nakazu czy zakazu wprowadza wyjątki (...), przy czym z przepisem wyjątkowym może się łączyć przepis wyjątkowy, wprowadzający wyjątki od wyjątków”¹⁹. Przykładem tego rodzaju sytuacji może być regulacja art. 111 k.k., w której ustawodawca z jednej strony nakazuje organom procesowym weryfikację, czy został spełniony warunek podwójnej przestępności/karalności (zob. § 1) w każdym przypadku, w którym doszło do popełnienia czynu zabronionego za granicą (generalny nakaz), a z drugiej strony modyfikuje ten nakaz (tę normę) w szczególnej, wyjątkowej sytuacji (gdy np. chodzi o polskiego funkcjonariusza publicznego pełniącego służbę za granicą, który popełnił tam przestępstwo w związku z wykonywaniem swoich funkcji; zob. § 3).

¹⁷ Odmienne – Maciej Bocheński, zdaniem którego: „Słusznie się (...) zauważa, nie tylko zresztą w odniesieniu do adwokatów, ale również radców prawnych, lekarzy, dziennikarzy itd., że zawodowa dyskrekcja w kolizji z interesami wymiaru sprawiedliwości powinna mieć pierwszeństwo, a kolizję między obowiązkiem zachowania tajemnicy zawodowej a obowiązkiem denuncjacji z art. 240 § 1 k.k. należy rozstrzygać na korzyść tej pierwszej powinności” (M. Bocheński, *Pomiędzy zasadą poufności zawodowej a obowiązkiem denuncjacji – czy polskie prawo lekceważy, czy chroni tajemnicę zawodową psychologa?*, „Psychologia Wychowawcza” 2019/15, s. 145).

¹⁸ Świadczyć o tym mogą problemy, jakie z wazaniem dóbr pojawiają się w kontekście instytucji stanu wyższej konieczności. Zob. np. J. Giezek, *Komentarz do art. 26 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. J. Giezek, LEX/el. 2021, tezy 6–7.

¹⁹ S. Wronkowska, [w:] *Zarys teorii prawa*, S. Wronkowska, Z. Ziemiński, Poznań 1997, s. 176.

Odnosząc powyższe do analizowanego przez nas zagadnienia i mając na względzie wcześniejsze rozważania, nie sposób uznać niestety²⁰, że przepisy art. 240 § 1 k.k. i art. 178 k.p.k. mogą pozostawać w stosunku do siebie w omawianej relacji (relacji przepisu centralnego i modyfikującego) – ani pierwszy względem drugiego, ani drugi względem pierwszego. Zauważmy bowiem, że treść normy zrębowo wysłowionej w pierwszym z tych przepisów nie może w żaden sposób wpłynąć na zakres zastosowania lub normowania normy zrębowo wysłowionej w drugim z tych przepisów (i na odwrót). Normy te dotyczą wszakże dwóch różnych sytuacji, a ściślej: 1) sytuacji (nie)zawiadomienia o popełnionym czynie zabronionym (art. 240 § 1 k.k.) oraz 2) sytuacji (nie)przesłuchania co do faktów, o których dowiedziano się, udzielając porady prawnej / prowadząc sprawę / przy spowiedzi (art. 178 k.p.k.). O tym, że są to dwie odmienne sytuacje świadczy w sposób wyraźny np. regulacja art. 304a k.p.k., zgodnie z którą „Sporządza się wspólny protokół z przyjęcia ustnego zawiadomienia o przestępstwie i przesłuchania w charakterze świadka osoby zawiadamiającej; w protokole tym można również zamieścić wniosek o ściganie” oraz w której zawiadomienie o przestępstwie i przesłuchanie wyraźnie się od siebie oddzielają. Co więcej, normy te skierowane są do dwóch różnych grup podmiotów: 1) w przypadku art. 240 § 1 k.k. – do wszystkich osób fizycznych; 2) w przypadku zaś art. 178 k.p.k. – do organów procesowych. W konsekwencji za nieuprawnione należałoby uznać (ewentualne) stwierdzenie, że: a) przepis art. 178 k.p.k. wpłynąć może na art. 240 § 1 k.k. w taki sposób, że ograniczy zakres zastosowania wysłowionej w rzeczonym przepisie normy prawnej (a właściwie – wysłowionych w rzeczonym przepisie norm prawnych) poprzez wyłączenie zeń obrońców oraz adwokatów i radców prawnych działających na podstawie art. 245 § 1 k.p.k., a także duchownych, w zakresie, w jakim o czynie zabronionym dowiedzieli się oni – odpowiednio – udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę bądź przy spowiedzi; bądź że: b) przepis art. 240 § 1 k.k. wpłynąć może na art. 178 k.p.k. w taki sposób, że ograniczy zakres normowania wysłowionej w rzeczonym przepisie normy prawnej (a właściwie – wysłowionych w rzeczonym przepisie norm prawnych) poprzez ograniczenia przewidzianego w nim zakazu przesłuchiwanie jako świadków: 1) obrońcy albo adwokata lub radcy prawnego działającego na podstawie art. 245 § 1 k.p.k. co do faktów, o których dowiedział się udzielając porady prawnej lub prowadząc sprawę; 2) duchownego co do faktów, o których dowiedział się przy spowiedzi, w zakresie, w jakim chodzi o zawiadomienie o czynach zabronionych wymienionych w art. 240 § 1 k.k.²¹

Nie sposób byłoby mówić tutaj również o możliwości posłużenia się regułą *lex specialis derogat legi generali* (regułą kojarzoną z relacją przepis centralny – przepis modyfikujący). Wszak „Warunkiem, by móc zastosować regułę *lex specialis derogat legi generali* jest to, aby przepisy, z których wstępnie wyinterpretowano wyrażenia

²⁰ Niestety, bo uprościłoby to rozwiązanie interesującego nas zagadnienia i nie sprawiałoby problemów w teorii i praktyce.

²¹ Powyższe potwierdzać może także okoliczność, że ustawodawca w sytuacjach, w których dopuszcza możliwość przełamania tajemnicy zawodowej, wyraźnie na to wskazuje. Tytułem przykładu wskazać można regulację art. 6 ust. 4 pr. adw., w której przewidziano przepisy modyfikujące normę nakazującą adwokatowi zachowanie tajemnicy zawodowej wysłowioną w art. 6 ust. 1 pr. adw.

normokształtne, pochodzący z aktów prawnych (...), z których jeden ma charakter aktu ogólnego, a drugi w stosunku do niego – aktu szczególnego. Relacje między tymi wstępnie wyinterpretowanymi wyrażeniami normokształtnymi muszą mieć postać niezgodności. Przy czym, ze stosunkiem *lex specialis* – *lex generalis* mamy do czynienia tylko wtedy, gdy zakres zastosowania lub zakres normowania wstępnie wyinterpretowanego wyrażenia normokształtnego pochodzącego z przepisu ustawy ogólnej jest szerszy, niż ma to miejsce w odniesieniu do wstępnie wyinterpretowanego wyrażenia normokształtnego pochodzącego z przepisu ustawy szczególnej przy jednoczesnym co najmniej krzyżowaniu się drugiego z zakresów²². Tymczasem analizowane przez nas przepisy (art. 240 k.k. i art. 178 k.p.k.) pochodzą z aktów prawnych całkowicie niezależnych od siebie, stanowiących fundament – odpowiednio – prawa karnego materialnego i prawa karnego procesowego oraz mających względem siebie tak samo ogólny/szczególny charakter. Co więcej, pomiędzy wstępnie wyinterpretowanymi z tych przepisów wyrażeniami normokształtnymi nie zachodzi niezgodność, którą można by zidentyfikować na pierwszy rzut oka. Jaka wszak niezgodność zachodzi – *prima facie* – pomiędzy obowiązkiem „zwykłego” obywatela do zawiadomienia organu powołanego do ścigania przestępstw (np.) o zabójstwie a zakazem przesłuchiwania (np. przez prokuratora) obrońcy nt. faktów, o których dowiedział się podczas prowadzenia sprawy? Niezgodności takiej trzeba się dopiero doszukiwać i można ją rozpoznać tylko wówczas, gdy zauważy i rozumie się dylemat, przed jakim stoi np. obrońca dowiadujący się od swojego klienta, że ten jest sprawcą „poważnego” przestępstwa. Jednocześnie – jak już wcześniej wskazano – normy wysłowione w analizowanych przepisach dotyczą dwóch różnych sytuacji, ściślej: 1) sytuacji (nie)zawiadomienia o popełnionym przestępstwie (art. 240 § 1 k.k.) oraz 2) sytuacji (nie)przesłuchania co do faktów, o których dowiedziano się, udzielając porady prawnej / prowadząc sprawę / przy spowiedzi (art. 178 k.p.k.), i skierowane są do dwóch różnych grup podmiotów, co wyklucza samo w sobie – z oczywistych względów – spełnienie wskazanych wyżej warunków dot. reguły *lex specialis derogat legi generali*.

Zgodzić się należy zatem z A. Markiem, że „określony w art. 178 k.p.k. zakaz przesłuchania adwokata co do faktów, o których dowiedział się występując jako obrońca w sprawie karnej, dotyczy innej materii niż określony w art. 240 § 1 k.k. powszechny obowiązek zawiadamiania o najcięższych zbrodniach²³ i że nie powinien on (art. 178 k.p.k.) mieć w związku z tym wpływu na kwestię ustalania podmiotu typu czynu zabronionego pod groźbą kary, określonego w art. 240 § 1 k.k.

Co jednak z pozostałymi regulacjami? Takimi jak np. wskazane wcześniej regulacje art. 6 ust. 1–3 pr. adw. oraz art. 3 ust. 3–5 u.r.p.? Czy w ich przypadku nie sposób mówić o ich modyfikującym charakterze? Otóż wydaje się, że wobec wcześniejszych rozważań nie sposób uznać rzeczonych przepisów za przepisy modyfikujące przepis art. 240 § 1 k.k. Nie są to przecież przepisy dotyczące działań tego samego rodzaju co działania przewidziane w ostatniej ze wskazanych regulacji.

²² A. Choduń, *Lex specialis i lex generalis a przepisy modyfikujące*, [w:] *W poszukiwaniu dobra wspólnego. Księga jubileuszowa Profesora Macieja Zielińskiego*, red. A. Choduń, S. Czepita, Szczecin 2010, s. 224.

²³ A. Marek, *Kodeks...*, s. 528.

Rację mają również Ewa Plebanek i Michał Rusinek, którzy uważają, że „Wśród ustaw zawodowych liczne są (...) takie, w których ustawodawca nie wypowiedział się na temat relacji obowiązku dyskrekcji do obowiązku złożenia zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa. W tych wypadkach znacznie trudniej rozstrzygnąć, który z omawianych obowiązków winien mieć pierwszeństwo. Nie wydaje się możliwe jednoznaczne ustalenie, która z norm statuujących te dwa obowiązki ma charakter szczególny. Wynikający z ustawy zawodowej obowiązek dyskrekcji ma wąski zakres podmiotowy (dotyczy przedstawicieli danego zawodu), a szeroki zakres przedmiotowy (wiąże generalnie bez względu na okoliczności); z kolei obowiązek z art. 240 § 1 k.k. ma szeroki zakres podmiotowy (jest powszechny), lecz dotyczy wąsko określonych sytuacji (najpoważniejszych zbrodni). W konsekwencji ich zakresy nie pozostają w stosunku zawierania się, lecz krzyżują się – i nie jest możliwe stosowanie reguły *lex specialis derogat legi generali*”²⁴.

Cóż zatem zrobić? W jaki sposób rozstrzygnąć konflikt pomiędzy dwoma obowiązkami: obowiązkiem zachowania tajemnicy obrończej/adwokackiej/radcowskiej/spowiedzi i obowiązkiem zawiadomienia o przestępstwie? Jak odpowiedzieć na pytanie, w jakim stosunku pozostają do siebie art. 240 § 1 k.k. i art. 178 k.p.k.? Otóż zaryzykować można stwierdzenie, że wszystkie wskazane wyżej regulacje dotyczące tajemnicy obrończej/adwokackiej/radcowskiej/spowiedzi (art. 178 k.p.k., art. 6 ust. 1–3 pr. adw., art. 3 ust. 3–5 u.r.p., art. 86 § 1 k.p.k., art. 180 § 2 k.p.k.) określają społecznie akceptowane sposoby postępowania przez obrońcę / adwokata / radcę prawnego / duchownego (m.in.) z dobrem prawnym w postaci prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości (reguły ostrożności). Wyraźnie wskazują one bowiem (wszystkie razem oraz każda z osobna), czego tak naprawdę oczekujemy od obrońcy / adwokata / radcy prawnego / duchownego i jakie jego zachowania akceptujemy. Otóż oczekujemy dyskrekcji, której od innych osób również wymagać możemy i wymagamy, ale której nie cenimy tak wysoko jak w kontekście analizowanych tutaj zawodów²⁵. Bez dyskrekcji nie zaistnieje wszakże więź wzajemnego zaufania i otwartości pomiędzy adwokatem czy radcą prawnym a jego klientami; bez niej nie będzie możliwe prawidłowe wykonywanie swoich obowiązków przez przedstawicieli tych zawodów ani uzyskanie należytej pomocy przez ich potencjalnych klientów. Słusznie wskazują Edward Skrętowicz i Ewa Kruk w kontekście zawodu adwokata, że „zaufanie klienta do adwokata jest obok immunitetu, etyki i samorządu podstawą istnienia tego zawodu i jego swobodnej działalności. Klient musi mieć gwarancję objęcia tajemnicą wszystkiego, co poznał adwokat w trakcie czynności zawodowych. Podstawą funkcjonowania stosunku adwokat – klient jest właśnie wiążące obu zaufanie”²⁶. Słusznie wskazuje również Sąd Apelacyjny w Szczecinie, że „Ochrona tajemnicy adwokackiej jest jedną z gwarancji prawidłowego

²⁴ E. Plebanek, M. Rusinek, *Ujawnienie...*, s. 97.

²⁵ Wystarczy przywołać art. 178a k.p.k., zgodnie z którym: „Nie wolno przesłuchiwać jako świadka mediatora co do faktów, o których dowiedział się od oskarżonego lub pokrzywdzonego prowadząc postępowanie mediacyjne, z wyłączeniem informacji o przestępstwach, o których mowa w art. 240 § 1 Kodeksu karnego”, by wykazać, że nie od wszystkich zawodów oczekujemy tak dużej dyskrekcji.

²⁶ E. Skrętowicz, E. Kruk, *O tajemnicy adwokackiej w procesie karnym*, „Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio G” 1996/XLIII, s. 130.

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 publicznym²⁷.

Zasadnie wskazuje tymczasem Andrzej Zoll, że „norma zawierająca zakaz zachowania powodującego zagrożenie dla określonego dobra mającego wartość społeczną musi być ograniczona do zachowań naruszających reguły postępowania wobec danego dobra”²⁸. Akceptujący ten – zasadny również w ocenie autora niniejszej pracy – pogląd, Łukasz Pohl twierdzi, że „naruszenie tych reguł (reguł postępowania wobec danego dobra; reguł ostrożności – dop. K.B.) jawi się w świetle tego poglądu jako swoiste *conditio sine qua non* przekroczenia rzeczony normy (normy sankcjonowanej – dop. K.B.). W tym z pozoru banalnym spostrzeżeniu ukryta jest bardzo ważna (...) informacja. Spostrzeżenie to zawiera bowiem niezmiernie istotną wskazówkę, która, jak sądzę, pozwala właściwie odpoznać teoretycznoprawny status omawianego tu warunku naruszenia reguł ostrożności w rozważanej normie. Wskazuje bowiem ono na to, że reguły ostrożności są z formalnoprawnego punktu widzenia pierwotnym materiałem normatywnym w stosunku do zbioru norm sankcjonowanych w prawie karnym. A skoro tak, to rola zawartej w tych normach figury naruszenia reguł ostrożności odpowiada w istocie funkcjom, jakie w ogólnej teorii prawa przypisuje

²⁷ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 29.10.2013 r., II AKz 330/13, OSASz 2014/2, poz. 23–73. Podobnie: Ł. Cora, *Bezwzględny zakaz dowodowy uchylania tajemnicy adwokackiej oraz niedopuszczalność stosowania czynności poszukiwawczo-dowodowych w kancelarii adwokackiej*, [w:] *Nowe spojrzenie na model zakazów dowodowych w procesie karnym*, red. J. Skorupka, A. Drozd, Warszawa 2015, s. 128–131; P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek, *Komentarz do art. 178 k.p.k.*, tezy 8–9, [w:] *Kodeks... t. I*; I. Urbaniak-Mastalerz, *Pomiędzy względnością a bezwzględnością zakazów dowodowych – uwagi na tle relacji pomiędzy tajemnicą zawodową a obrończą*, [w:] *Nowe spojrzenie na model zakazów dowodowych w procesie karnym*, red. J. Skorupka, A. Drozd, Warszawa 2015, s. 141–147. Zob. również: J. Giezek, *O granicach tajemnicy adwokackiej oraz zgodzie „dysponenta” na jej ujawnienie*, „Palestra” 2014/9, s. 60–72; P. Kardas, *Konstytucyjne i ustawowe aspekty ochrony tajemnicy zawodowej powierzonej przedstawicielom zawodów zaufania publicznego*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2014/4, s. 5–51; W. Marchwicki, *Tajemnica adwokacka. Analiza konstytucyjna*, Warszawa 2015, s. 13–84; M. Rusinek, *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, Warszawa 2007, s. 25–43, 62–71; M. Wielec, *Zakaz dowodowy tajemnicy spowiedzi w postępowaniu karnym*, Warszawa 2012, s. 144–180. Zasadnie wskazuje Izabela Urbaniak-Mastalerz, że: „Bezwzględny zakaz dowodowy w art. 178 pkt 2 KPK dotyczy także braku możliwości przesłuchiwanie w charakterze świadków także duchownych co do faktów, o których dowiedzieli się przy spowiedzi. Oznacza to dosyć klarowne porównanie istoty tajemnicy obrończej do tajemnicy spowiedzi. (...) Spowiedź można porównać do czynności kontaktu adwokata z podejrzanym lub oskarżonym – podczas kontaktu z duchownym następuje wyznanie win (grzechów) przez spowiadającego się – podobnie jak podejrzany lub oskarżony zwierza się swojemu obrońcy. Analogiczne jest także wybaczenie przez duchownego zachowania spowiadającego się w sytuacji, gdy jest on związany na podstawie reguł religii albo związku wyznaniowego bezwzględną tajemnicą. Tak samo jak obrońca, który zawsze będzie szukał racjonalnego uzasadnienia zachowania podejrzanego, bowiem może działać wyłącznie na korzyść i jest również związany tajemnicą zawodową. Zauważa się, że unormowanie tajemnicy spowiedzi stanowi wykonanie konstytucyjnego prawa do wolności religii (...), natomiast tajemnica obrończa – konstytucyjnego prawa do obrony” (I. Urbaniak-Mastalerz, *Pomiędzy... [w:] Nowe... s. 142–143*).

²⁸ A. Zoll, *Okoliczności wyłaczające bezprawność czynu (Zagadnienia ogólne)*, Warszawa 1982, s. 33.

się tzw. wstępnym warunkom normowania normą określonego zachowania. Figura naruszenia reguł ostrożności leży więc u podstaw normy sankcjonowanej w prawie karnym i zawęża jej zakres normowania do czynów naruszających owe reguły. Mówiąc krótko, rzeczony zakres normy sankcjonowanej obejmuje tylko te czyny, którymi podmiot stosownie reguły ostrożności narusza”²⁹.

Mając powyższe na względzie, uznać należy (jak sądzę), że obrońca / adwokat / radca prawny / duchowny, nie zawiadamiając niezwłocznie organu powołanego do ścigania przestępstw o fakcie popełnienia jednego z czynów zabronionych wymienionych w art. 240 § 1 k.k., nie przekracza żadnej prawnokarnej normy sankcjonowanej (zwłaszcza tej wymienionej w art. 240 § 1 k.k.) – z uwagi na to, że, postępując w ten sposób, nie narusza reguł postępowania także wobec dobra prawnego w postaci prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości. Zachowuje się bowiem w sposób społecznie akceptowalny (zgodny z wypracowanymi przez społeczeństwo regułami postępowania z danym dobrem czy dobrami), wręcz w sposób przez społeczeństwo oczekiwany i wymagany z uwagi na charakter swojej działalności. Zachowań społecznie akceptowalnych racjonalny ustawodawca tymczasem nie zakazuje.

Analizowane w niniejszej pracy przepisy nie stanowią zatem, jak się wydaje, przepisów modyfikujących zakres zastosowania bądź normowania normy sankcjonowanej wysłowionej w art. 240 § 1 k.k. (tym bardziej nie stanowią okoliczności uniemożliwiających przyjęcie bezprawności ludzkiego zachowania się, czyli kontratypów³⁰; niemożliwe jest również skorzystanie w ich kontekście z reguły *lex specialis derogat legi generali*). Potwierdzają one wyłącznie wysoką rangę i społeczną akceptację tajemnicy obrończej, adwokackiej, radcowskiej i tajemnicy spowiedzi. Innymi słowy: potwierdzają one tylko fakt, że prawo karne w ogóle nie powinno interesować się (i nie interesuje się) brakiem niezwłocznego zawiadomienia organów ścigania o fakcie popełnienia czynu zabronionego przewidzianego w katalogu z art. 240 § 1 k.k. w zakresie, w jakim mowa o obrońcy / adwokacie / radcy prawnym / duchownym, który dowiedział się o tym fakcie w trakcie wykonywania „czynności zawodowych”.

4. Wnioski

Podsumowując krótko powyższe rozważania, stwierdzić należy, że:

- obrońca / adwokat / radca prawny / duchowny, nie zawiadamiając niezwłocznie organu powołanego do ścigania przestępstw o fakcie popełnienia jednego z czynów zabronionych wymienionych w art. 240 § 1 k.k., nie przekracza żadnej prawnokarnej normy sankcjonowanej (zwłaszcza tej wymienionej w art. 240 § 1 k.k.) – z uwagi na to, że, postępując w ten sposób, nie narusza reguł postępowania

²⁹ Ł. Pohl, *Struktura normy sankcjonowanej w prawie karnym. Zagadnienia ogólne*, Poznań 2007, s. 101.

³⁰ Odmienne, acz bez uzasadnienia: D. Bojarski, *Tajemnica spowiedzi w postępowaniu karnym*, [w:] *Katalog dowodów w postępowaniu karnym*, red. M. Czerwińska, P. Czarnecki, Warszawa 2014, s. 140; T. Gardocka, *Z problematyki granic legalnego działania obrońcy w procesie karnym*, „Palestra” 1987/3–4, s. 67; B. Kunicka-Michalska, *Ochrona tajemnicy zawodowej w polskim prawie karnym*, Warszawa 1972, s. 193–198; J. Zagrodnik, *Metodyka pracy obrońcy i pełnomocnika w sprawach karnych i karnych skarbowych*, LEX/el. 2016, rozdział 1 podrozdział 2.2. Por. L. Wilk, *Obowiązek denuncjacji w prawie karnym (art. 240 k.k.)*, „Prokuratura i Prawo” 1999/1, s. 39.

także wobec dobra prawnego w postaci prawidłowego funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości;

- przepisy art. 178 k.p.k., art. 6 ust. 1–3 pr. adw., art. 3 ust. 3–5 u.r.p., art. 86 § 1 k.p.k., art. 180 § 2 k.p.k. nie stanowią przepisów modyfikujących zakres zastosowania bądź normowania normy sankcjonowanej wysłowionej w art. 240 § 1 k.k. (tym bardziej nie stanowią okoliczności uniemożliwiających przyjęcie bezprawności ludzkiego zachowania się, czyli kontratypów; niemożliwe jest również skorzystanie w ich kontekście z reguły *lex specialis derogat legi generali*); potwierdzają one wyłącznie wysoką rangę i społeczną akceptację tajemnicy obrończej, adwokackiej, radcowskiej i tajemnicy powiadzi.

Bibliografia

1. Bocheński M., *Pomiędzy zasadą poufności zawodowej a obowiązkiem denuncjacji – czy polskie prawo lekceważy, czy chroni tajemnicę zawodową psychologa?*, Psychologia Wychowawcza 2019, nr 15, DOI: 10.5604/01.3001.0013.2975.
2. Bojarski D., *Tajemnica powiadzi w postępowaniu karnym*, [w:] *Katalog dowodów w postępowaniu karnym*, red. M. Czerwińska, P. Czarnecki, Warszawa 2014.
3. Burdziak K., *Osoba niepoczytalna a prawno-karna norma sankcjonowana. Rozważania na tle polskiego Kodeksu karnego*, Warszawa 2021.
4. Choduń A., *Lex specialis i lex generalis a przepisy modyfikujące*, [w:] *W poszukiwaniu dobra wspólnego. Księga jubileuszowa Profesora Macieja Zielińskiego*, red. A. Choduń, S. Czepita, Szczecin 2010.
5. Cora Ł., *Bezwzględny zakaz dowodowy uchylania tajemnicy adwokackiej oraz niedopuszczalność stosowania czynności poszukiwawczo-dowodowych w kancelarii adwokackiej*, [w:] *Nowe spojrzenie na model zakazów dowodowych w procesie karnym*, red. J. Skorupka, A. Drozd, Warszawa 2015.
6. Gardocka T., *Z problematyki granic legalnego działania obrońcy w procesie karnym*, Palestra 1987, nr 3–4.
7. Giezek J., *Komentarz do art. 26 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, red. J. Giezek, LEX/el. 2021.
8. Giezek J., *O granicach tajemnicy adwokackiej oraz zgodzie „dysponenta” na jej ujawnienie*, Palestra 2014, nr 9.
9. Herzog A., *Komentarz do art. 240 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. R.A. Stefański, Warszawa 2015.
10. Hofmański P., Sadzik E., Zgryzek K., *Komentarz do art. 178 k.p.k.*, [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 1–296, t. I*, red. P. Hofmański, Legalis/el. 2011.
11. Kardas P., *Konstytucyjne i ustawowe aspekty ochrony tajemnicy zawodowej powierzonej przedstawicielom zawodów zaufania publicznego*, Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych 2014, z. 4.
12. Kłak C.P., *Notariusz i samorząd notarialny a obowiązek zawiadomienia o przestępstwie*, Nowy Przegląd Notarialny 2013, nr 1.
13. Kunicka-Michalska B., *Ochrona tajemnicy zawodowej w polskim prawie karnym*, Warszawa 1972.

14. Kwiatkowski Z., *Zakazy dowodowe w procesie karnym*, Katowice 2001.
15. Marchwicki W., *Tajemnica adwokacka. Analiza konstytucyjna*, Warszawa 2015.
16. Marek A., *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2010.
17. Piórkowska-Flieger J., *Komentarz do art. 240 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. T. Bojarski, Warszawa 2013.
18. Plebanek E., Rusinek M., *Ujawnienie tajemnicy zawodowej w procesie karnym a odpowiedzialność karna*, *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych* 2007, z. 1.
19. Pohl Ł., *Struktura normy sankcjonowanej w prawie karnym. Zagadnienia ogólne*, Poznań 2007.
20. Razowski T., *Komentarz do art. 240 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, red. J. Giezek, Warszawa 2014.
21. Rusinek M., *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, Warszawa 2007.
22. Sarkowicz R., *Wyrażanie przyczynowości w tekście prawnym (na przykładzie kodeksu karnego z 1969 r.)*, *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego* 1989, nr 37.
23. Skrętowicz E., Kruk E., *O tajemnicy adwokackiej w procesie karnym*, *Annales Universitatis Mariae Curie-Skłodowska. Sectio G* 1996, t. XLIII.
24. Tomkiewicz M., „Tajemnica spowiedzi” i „tajemnica duszpasterska” w procesie karnym, *Prokuratura i Prawo* 2012, nr 2.
25. Urbaniak-Mastalerz I., *Pomiędzy względnością a bezwzględnością zakazów dowodowych – uwagi na tle relacji pomiędzy tajemnicą zawodową a obrońcą*, [w:] *Nowe spojrzenie na model zakazów dowodowych w procesie karnym*, red. J. Skorupka, A. Drozd, Warszawa 2015.
26. Warylewski J., *Tajemnica adwokacka i odpowiedzialność karna za jej naruszenie (ujawnienie)*, *Palestra* 2015, nr 5–6.
27. Wiak K., *Komentarz do art. 240 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. A. Grześkowiak, K. Wiak, Warszawa 2015.
28. Wielec M., *Zakaz dowodowy tajemnicy spowiedzi w postępowaniu karnym*, Warszawa 2012.
29. Wilk L., *Obowiązek denuncjacji w prawie karnym (art. 240 k.k.)*, *Prokuratura i Prawo* 1999, nr 1.
30. Wronkowska S., [w:] *Zarys teorii prawa*, S. Wronkowska, Z. Ziemiński, Poznań 1997.
31. Zagrodnik J., *Metodyka pracy obrońcy i pełnomocnika w sprawach karnych i karnych skarbowych*, LEX/el. 2016.
32. Zgoliński I., *Komentarz do art. 240 k.k.*, [w:] *Kodeks karny. Komentarz*, red. V. Konarska-Wrzosek, Warszawa 2016.
33. Zieliński M., *Wykłady prawa. Zasady, reguły, wskazówki*, Warszawa 2012.
34. Zoll A., *Okoliczności wyłączające bezprawność czynu (Zagadnienia ogólne)*, Warszawa 1982.
35. Żylińska J., *Prawny obowiązek zawiadomienia o niektórych przestępstwach (art. 240 k.k.)*, *Prokuratura i Prawo* 2015, nr 10.