

Daniel Barczak

Uniwersytet Rzeszowski
ORCID: 0000-0002-9978-3388

**KSZTAŁTOWANIE SIĘ OCHRONY TAJEMNICY
NOTARIALNEJ ZE SZCZEGÓLNYM UWZGLĘDNIENIEM
JEJ KARNOPROCESOWYCH ASPEKTÓW.
ZARYS PROBLEMATYKI**

Wprowadzenie

Do istoty zawodu notariusza należy poufność wykonywanych przezeń czynności oraz zaufanie, jakim jest on obdarzany przez swoich klientów. Obie te kwestie nie są obce również innym zawodom prawniczym wykonywanym w warunkach gospodarki rynkowej, stąd też w zakresie, w jakim rejent występuje w procesie karnym, „współdzieli” on los takich profesjonalistów, jak adwokaci oraz radcowie prawni. Zaufanie obywateli do osób wykonujących zawód notariusza nie byłoby w pełni możliwe, gdyby nie istniało przeświadczenie poparte prawnym obowiązkiem, że depozytariusz tajemnicy notarialnej zachowa jej treść przed osobami trzecimi.

Zgodnie z treścią przepisu art. 79 ustawy – Prawo o notariacie¹ notariusz jest uprawniony do dokonywania m.in. takich czynności, jak sporządzanie aktów notarialnych, aktów poświadczenia dziedziczenia, ma prawo do podejmowania czynności dotyczących europejskiego poświadczenia spadkowego, sporządzania poświadczeń, spisywania protokołów, sporządzania protestów weksli czeków, przyjmuje na przechowanie pieniądze, papiery wartościowe, dokumenty.

Poza czynnościami notarialnymi określonymi w p.n. notariusz sporządza także czynności wynikające z przepisów odrębnych. Ponadto warto zwrócić uwagę, że na podstawie przepisu art. 2 § 2 p.n. czynności notarialne dokonane przez notariusza zgodnie z prawem mają charakter dokumentu urzędowego, tak więc państwo scedowało na rejentów część własnych uprawnień. W związku z tym, jak też biorąc pod uwagę wielość i delikatną materię czynności, do jakich jest uprawniony notariusz, respektowanie i ochrona tajemnicy notarialnej są tak istot-

¹ Ustawa z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie (Dz.U. 2020, poz. 1192), dalej: p.n.

ne. Tajemnica notarialna, jak też inne rodzaje tajemnic zawodowych korelują z pojęciem prawa do prywatności, wszak zawierają informacje, które są niejako „strzeżone” przez osoby będące ich dysponentami przed ich ujawnieniem. Prywatność człowieka z kolei wiąże się z jego godnością, dlatego też przy naruszeniu tej sfery powinna obowiązywać zasada proporcjonalności, aby obie te wartości nie były zagrożone². Prawo do prywatności i zakresowo mieszcząca się w tym pojęciu tajemnica notarialna nie przysługuje notariuszom, tylko ich klientom, zaś notariusz jest obowiązany do jego respektowania³.

Pojęcie tajemnicy notarialnej

Definiując zagadnienie tajemnicy zawodowej, w tym tajemnicy notarialnej, należy podkreślić, że determinantem, który ją wyznacza, jest niejawnosc, tak więc o tajemnicy można mówić tylko wtedy, gdy z treścią określonej informacji może zapoznać się ograniczony krąg osób, zaś informacje znane powszechnemu gronu osób, pozbawione przymiotu niejawnosci, nie mogą być uznane za treści objęte zawodową dyskrecją⁴.

Przepis art. 18 p.n. określa zakres dyskrecji notarialnej, wskazując w § 1, że notariusz jest obowiązany zachować w tajemnicy okoliczności sprawy, o których powziął wiadomość ze względu na wykonywane czynności notarialne. Jak zauważa A. Oleszko, użyty w tym przepisie zwrot „okoliczności sprawy” nie ogranicza się tylko do wiadomości bezpośrednio związanych z czynnością notarialną, lecz dotyczy także prywatności stron czynności⁵.

Warto nadmienić, co wynika z treści § 2 przepisu, że choć tajemnica notarialna aktualizuje się wobec czynnego zawodowo notariusza w związku z dokonaną przezeń czynnością notarialną, to nie przestaje go ona wiązać, gdy ten odejdzie z zawodu lub zostanie z niego usunięty. Obowiązek zachowania tajemnicy notarialnej trwa również po odwołaniu notariusza z zawodu. Zgodnie z treścią przepisu art. 16 § 1 pkt 1–6 p.n. Minister Sprawiedliwości odwołuje notariusza, jeżeli ten zrezygnował z prowadzenia kancelarii, z powodu choroby lub ułomności został uznany orzeczeniem lekarza orzecznika ZUS za trwale niezdolnego do pełnienia obowiązków notariusza lub bez uzasadnionej przyczyny odmówił poddania się ocenie niezdolności do pracy mimo zalecenia rady właściwej izby notarialnej. Notariusz zostaje także odwołany po ukończeniu 70. roku życia. Rejent może zo-

² Wyrok TK z dnia 12 grudnia 2005 r., sygn. K 32/04, Lex nr 181611.

³ C.P. Kłak, *Ochrona tajemnicy notarialnej w polskim procesie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2013, nr 1, s. 30; A. Oleszko, komentarz do art. 18, teza 2 [w:] *Prawo o notariacie. Komentarz*, t. I: *Ustrój notariatu*, WK 2016, .

⁴ M. Rusinek, *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, Kraków 2007, s. 16.

⁵ A. Oleszko komentarz do art. 18, teza 3.

stać również stosownie do treści omawianego przepisu usunięty z zawodu, gdy zostanie pozbawiony prawa prowadzenia kancelarii orzeczeniem sądu dyscyplinarnego, a także gdy ma orzeczony zakaz wykonywania zawodu na mocy prawomocnego wyroku sądu. Minister Sprawiedliwości odwołuje też notariusza w sytuacji utraty przez rejenta praw publicznych lub pełnej zdolności do czynności prawnych. Obowiązek zachowania tajemnicy notarialnej trwający także po odwołaniu z zawodu zasługuje na aprobatę z uwagi na to, że te osoby wciąż są depozytariuszami tajemnic, które powierzyli im ich klienci, i te wiadomości winny również i wtedy pozostawać poza wiedzą szerokiego grona osób.

W związku z dość ogólnym brzmieniem przepisu art. 18 p.n. należy zastanowić się nad tym, jak szczegółowo pojmować zakres tajemnicy notarialnej. Do informacji objętych poufnością należą dane dotyczące stron czynności, treść tejże czynności, sam fakt, że doszło do jej dokonania, ale także i sytuacja przeciwna, gdy do takiej zaplanowanej czynności nie doszło, oraz przyczyny takiego stanu, zamierzenia i cele ujawnione notariuszowi w trakcie dokonywania czynności notarialnej. Ponadto tajemnicą notarialną są objęte wszelkie wiadomości, o jakich notariusz dowiedział się w trakcie rozmowy ze stronami w związku z dokonaniem czynności notarialnej. Co istotne, w zakres tajemnicy notarialnej wchodzi również informacje, które nie są wprost związane z treścią czynności notarialnej, jeżeli notariusz powziął na ich temat wiedzę ze względu na wykonywane czynności⁶.

Obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej nie ogranicza się do samego faktu milczenia na temat poufnych informacji, bowiem depozytariusz tajemnicy notarialnej jest zobowiązany także podejmować działania, które zapobiegą ujawnieniu poufnych informacji osobom nieuprawnionym do powzięcia na ich temat wiedzy, w szczególności notariusz powinien odpowiednio zabezpieczać treści objęte zawodową dyskrecją, znajdujące się na informatycznych nośnikach, ze względu na co raz powszechniejszą digitalizację danych z powodu co raz większej ilości informacji niezbędnych do dokonania czynności notarialnej. Ponadto oryginały aktów notarialnych powinny być w kancelarii zabezpieczone tak, by osoby trzecie nie mogły uzyskać do nich dostępu ani zapoznać się z ich treścią. Co ważne, ujawnienie wiadomości objętych obowiązkiem dyskrecji nie zawsze musi nastąpić bezpośrednio, dlatego też osoba zobowiązana do przestrzegania tajemnicy notarialnej powinna unikać wszelkich innych sposobów komunikacji, takich jak choćby gesty czy aluzje, które przyczyniłyby się do ujawnienia poufnych wiadomości⁷.

⁶ C.P. Kłak, *Ochrona tajemnicy...*, s. 33; M. Krasnowska, *Tajemnica notarialna a postępowanie sądowe*, „Prokuratura i Prawo” 2017, nr 11, s. 74. Stanowisko Krajowej Rady Notarialnej z dnia 4 grudnia 1992 r., L.dz. 64/92, w sprawie zachowania tajemnicy zawodowej przez notariuszy, „Rejent” 1992, nr 12, s. 86. Tak też: postanowienie SN z dnia 29 października 2014 r., sygn. SDI 28/14, Lex nr 1583232. Orzecznictwo opowiada się za szerokim ujęciem czynności notarialnej. Zob. postanowienie SA w Katowicach z dnia 26 marca 2014 r., sygn. II AKz 170/14, Lex nr 1487463.

⁷ M. Rusinek, *Tajemnica zawodowa...*, s. 53–54.

Nie stanowi naruszenia tajemnicy zawodowej sytuacja, w której notariusz przesyła uprawnionym organom wypisy aktów notarialnych. Wynika to z treści przepisu art. 111 § 2 p.n., na mocy którego notariusz w przypadkach przewidzianych prawem przesyła sądom i innym organom państwowym informacje pisemne o sporządzonych dokumentach i wypisy tych dokumentów.

Zakres tajemnicy notarialnej nie jest nieograniczony. Stosownie do treści przepisu art. 18 § 4 p.n. tajemnica notarialna nie dotyczy informacji związanych z finansowaniem terroryzmu i praniem brudnych pieniędzy, a także informacji przekazywanych na podstawie przepisów rozdziału 11a działu III Ordynacji podatkowej w zakresie określonym tymi przepisami. Analogiczne rozwiązania obowiązują u adwokatów na podstawie przepisu art. 6 ust. 4 pkt 1 i 2 ustawy – Prawo o adwokaturze, jak też u radców prawnych na mocy przepisu art. 3 ust. 6 pkt 1 i 2 ustawy o radcach prawnych.

Kodeks Etyki Zawodowej Notariusza⁸ nakreśla jeszcze jeden ważki aspekt związany z tajemnicą notarialną, sygnalizując, że zachowanie tajemnicy zawodowej należy do podstawowych obowiązków etycznych notariusza jako powiernika swoich klientów. Już w preambule omawianego aktu jest mowa o tym, że notariusz ma przestrzegać praw człowieka i dbać o godność zawodu. Zatem nie można również zapominać o aksjologicznym uzasadnieniu obowiązywania tejże tajemnicy.

Tajemnica notarialna a postępowanie karne

Zasada prawdy materialnej unormowana w przepisie art. 2§ 2 k.p.k.⁹ stanowi, że podstawą wszystkich rozstrzygnięć w postępowaniu karnym powinny być ustalenia faktyczne. Nie ma ona jednak charakteru absolutnego, bowiem do prawdy, będącej jakkolwiek ważną wartością, nie można dążyć w procesie karnym za wszelką cenę, nie honorując innych wartości, które w kolizji z prawdą materialną mogą się okazać wartościami wyższego rzędu.

Zakazy dowodowe związane z tajemnicą zawodową, w tym z będąca przedmiotem niniejszych wywodów tajemnicą notarialną, są jednymi z sytuacji, gdy dochodzi do ograniczenia zasady prawdy materialnej na rzecz innych wartości. Ich specyfika polega na tym, że wiążą się one z kolizją między interesem pu-

⁸ Dz.U. 1997, nr 12, poz. 12. Uchwała nr 19 Krajowej Rady Notarialnej z dnia 12 grudnia 1997 r., Kodeks Etyki Zawodowej Notariusza. Co do etycznego wymiaru obowiązywania tajemnicy zawodowej notariusza wypowiadał się też: A. Redelbach, *Tajemnica zawodowa notariusza w Rzeczypospolitej Polskiej w świetle zasady poszanowania życia prywatnego*, „Rejent” 1999, nr 6–7, s. 34–35.

⁹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego (Dz.U. 2020, poz. 30), dalej: k.p.k.

blicznym, jakim jest poczynienie ustaleń faktycznych w procesie karnym, a interesem jednostek, jakim jest choćby prawo do prywatności¹⁰.

Zgodnie z treścią przepisu art. 177 § 1 k.p.k. każda osoba wezwana w charakterze świadka ma obowiązek stawić się i złożyć zeznania. Notariusz nie jest bezwzględnie wyłączony od obowiązywania tegoż przepisu, ponieważ przepis art. 178 k.p.k. bezwzględnie zabrania przesłuchania w charakterze świadka tylko obrońcę i duchownego, jednak tajemnicę zawodową notariusza chroni inny zakaz dowodowy. Przepis art. 180 § 2 k.p.k. stanowi, że osoby zobowiązane do zachowania tajemnicy, m.in. notarialnej, mogą być przesłuchane 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. Za M. Rusinkiem warto wskazać, że omawiany zakaz dowodowy jest niezależny od woli świadka, tak więc jest w mocy, nawet jeżeli świadek ujawni informacje objęte tajemnicą prawnie chronioną, bowiem nie jest on uprawniony do decydowania o złożeniu bądź odmowie zeznań. Ta prerogatywa przynależy wyłącznie do sądu, co też trzeba podkreślić. Regulacja zawarta w przepisie art. 180 § 2 k.p.k. działa tak samo jak zakaz dowodowy unormowany w przepisie art. 178 k.p.k. z tym zastrzeżeniem, że w przypadku notariuszy i przedstawicieli innych profesji wymienionych w tym przepisie jest możliwe zwolnienie z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej i zgoda sądu na przesłuchanie¹¹.

Jak już zostało zasygnalizowane, w przepisie art. 180 § 2 k.p.k. są unormowane dwie przesłanki, które umożliwiają zwolnienie z tajemnicy notarialnej. Nasuwa się pytanie, czymże jest owa „niezbędność” dla dobra wymiaru sprawiedliwości uzasadniająca przełamanie obowiązku dyskrecji? „Niezbędność”, jak stwierdził Sąd Najwyższy, oznacza „niemożność dokonania ustaleń przy pomocy innych środków dowodowych, przy jednoczesnym wyczerpaniu istniejących w danej sprawie źródeł dowodowych”¹². „Dobro wymiaru sprawiedliwości” będące ogólnym pojęciem należy wiązać z koniecznością ustalenia prawdy materialnej

¹⁰ M. Rusinek, *Z problematyki zakazów dowodowych w postępowaniu karnym*, Warszawa 2019, s. 30.

¹¹ *Ibidem*, s. 190–192. Trafnie A. Bojańczyk dostrzega podobieństwo między zakazem dowodowym z przepisu art. 178 i 180 § 2 k.p.k. Zob. A. Bojańczyk, *Karnoprocesowe znaczenie zgody dziennikarza na składanie zeznań co do okoliczności objętych tajemnicą zawodową (wokół postanowienia Sądu Najwyższego z 15 grudnia 2004 r.)*, „Palestra” 2005, nr 9–10, s. 42 i n. Za P.K. Sowińskim warto również zauważyć, że w chwili, gdy świadek zasygnalizuje, że dana okoliczność jest objęta tajemnicą zawodową, organ procesowy winien przerwać przesłuchanie do momentu uzyskania zwolnienia z tajemnicy zawodowej. zob. P.K. Sowiński, *Głosa do wyroku TK z dnia 22 listopada 2004 r.* sygn. Sk 64/03, „Prokuratura i Prawo” 2007, nr 4, s. 169.

¹² Uchwała SN z dnia 19 stycznia 1995 r., sygn. I KZP 15/94, Lex nr 20707; postanowienie SA w Krakowie z dnia 13 stycznia 2009 r., sygn. II AKz 651/08, Lex nr 884573. Podobnie: R.A. Stefański, *Ujawnienie tajemnicy zawodowej przez świadka w nowym kodeksie postępowania karnego*, „Prokuratura i Prawo” 1998, nr 4, s. 123.

w procesie karnym¹³. Drugą przesłankę, którą jest niemożność ustalenia danej okoliczności na podstawie innego dowodu, należy rozumieć jako stan, w którym przeprowadzono już wszystkie dostępne dowody, a mimo to nie można w danym zakresie poczynić ustaleń i w takiej sytuacji można uzyskać dowód z przesłuchania notariusza na okoliczności objęte tajemnicą notarialną, zatem uchylenie zakazu przesłuchania notariusza to sytuacja wyjątkowa¹⁴.

Względny charakter tajemnicy notarialnej w procesie karnym wydaje się trafnym rozwiązaniem, wszak szanując wartość dyskrecji, nie można dopuścić do sytuacji, gdzie osoby mające zamiar dokonać czynności notarialnej niezgodnej z prawem znalazłyby się ponad prawem z uwagi na fakt, że notariusz związany tajemnicą nie mógłby ujawnić takiego stanu. Co istotne, mimo że zakaz z art. 180 § 2 k.p.k. jest warunkowy, to jedynym warunkiem uchylającym zakaz dowodowy jest decyzja sądu¹⁵. Obecne przepisy k.p.k. równoważą zarówno obowiązek dyskrecji, jak i inne kolizyjnie z nią wartości.

Nowelizacja k.p.k. z 2003 r. umieszczająca tajemnicę notarialną w katalogu z art. 180 § 2 k.p.k. stworzyła pewien problem interpretacyjny, bowiem w ślad za tą zmianą nie dokonano uchylenia przepisu art. 18 § 3 p.n., w myśl którego obowiązek zachowania tajemnicy ustaje, jeżeli notariusz składa zeznania jako świadek przez sądem, chyba że ujawnienie tajemnicy zagraża dobru państwa lub ważnemu interesowi prywatnemu. W tych wypadkach od obowiązku zachowania tajemnicy może zwolnić notariusza Minister Sprawiedliwości. Jako że regulacja z k.p.k. jest nowsza (weszła w życie 1 lipca 2003 r.), ma tu zastosowanie zasada *lex posterior derogat legi priori*. Ponadto norma zawarta w przepisie art. 180 § 2 k.p.k. odnosi się wyłącznie do procesu karnego, zaś przepis art. 18 § 3 p.n. także do zeznań notariusza przed sądem cywilnym, administracyjnym. Tak więc omawiany przepis k.p.k. stanowi *lex specialis* w stosunku do treści przepisu z p.n. odnoszącego się w tym zakresie do zwolnienia z tajemnicy notarialnej¹⁶. Regulacja

¹³ Postanowienie SA w Katowicach z dnia 28 czerwca 2017 r., sygn. II AKz 397/17, Lex nr 2401038.

¹⁴ C.P. Kłak, *Ochrona tajemnicy...*, s. 37. Zwolnienie notariusza z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej powinno następować, gdy jest to nieodzowne dla prawidłowego orzekania w sprawie z uwagi na brak innych dowodów. Zob. postanowienie SA w Katowicach z dnia 13 kwietnia 2011 r., sygn. II AKz 232/11, Lex nr 846506. Obie przesłanki unormowane w przepisie art. 180 § 2 k.p.k., zezwalające na zwolnienie z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej w procesie karnym, muszą wystąpić łącznie. Tak: postanowienie SN z dnia 3 września 2008 r., sygn. WZ52/08, Lex nr 567081.

¹⁵ M. Rusinek, *Z problematyki...*, s. 191.

¹⁶ Tak: P.K. Sowiński, *Zwolnienie notariusza z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej w toku procesu karnego*, „Prokuratura i Prawo” 2004, nr 3, s. 166–167; T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2014, s. 625; M. Krasnowska, *Tajemnica notarialna...*, s. 77; Z. Kwiatkowski, *Zakazy dowodowe w procesie karnym*, Kraków 2005, s. 205. Podobnie: K.J. Pawelec, *Tajemnica zawodowa notariusza w nowelizowanym Kodeksie postępowania*

k.p.k. wzmacnia ochronę tajemnicy notarialnej w sprawach karnych, bo ta tajemnica nie ustaje wtedy automatycznie, jak to wynika z przepisu art. 18 § 3 p.n., z zastrzeżeniem zd. 1 *in fine*. Zwolnienie z obowiązku zachowania tajemnicy notarialnej przez Ministra Sprawiedliwości wydaje się dość niefunkcjonalne, gdyż nie zna on realiów konkretnej sprawy i trudno w takiej sytuacji podjąć decyzje co do tego, czy zwolnienie notariusza z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej jest zasadne, czy też nie.

W rozważaniach koncentrujących się wokół możliwości zwolnienia notariusza z tajemnicy zawodowej w procesie karnym nie sposób nie powiedzieć kilku słów na temat możliwości zażalenia na postanowienie sądu w przedmiocie zwolnienia notariusza z tajemnicy zawodowej i uchylecia zakazu przesłuchania. Poforne treści, które strony czynności notarialnej powierzają notariuszowi, powinny być ujawniane absolutnie w wyjątkowych wypadkach, aby nie narazić zaufania stron do notariusza i całej instytucji notariatu. Dlatego też kontrola instancyjna postanowienia w przedmiocie zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej notariusza stanowi kolejne zabezpieczenie tajemnicy notarialnej¹⁷. Wszak przy ponownym rozpoznaniu wniosku może się okazać, że uchYLENIE zakazu przesłuchania notariusza nie jest w danej sprawie konieczne, dlatego też kontrola instancyjna jest tak istotna.

Należy zauważyć, że stosownie do treści przepisu art. 462 k.p.k. zażalenie ma charakter suspensywny, a więc nie wstrzymuje wykonania zaskarżonego postanowienia. Sąd może jedynie wstrzymać jego wykonanie. Ponadto odmowa wstrzymania nie wymaga uzasadnienia. Na aprobatę zasługuje pogląd P.K. Sowińskiego¹⁸, aby przesłuchanie świadka na okoliczności objęte tajemnicą zawodową było możliwe dopiero po uprawomocnieniu się postanowienia zapadłego na podstawie art. 180 § 2 k.p.k. Wydaje się, że wzmocniłoby to ochronę tajemnicy notarialnej przed jej niezasadnym ujawnieniem.

Zabezpieczenie dokumentów objętych tajemnicą notarialną

Ochrona tajemnicy notarialnej w procesie karnym nie byłaby wystarczająca, gdyby zawężała się tylko do zakazu przesłuchania świadka co do faktów objętych tajemnicą zawodową. W procesie karnym może wystąpić swoista kolizja obowiązków – z jednej strony obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej,

karnego. Zagadnienia podstawowe, „Rejent” 2015, nr 9, s. 95; T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz*, Warszawa 2008, s. 410; R. Szytk, *Tajemnica zawodowa notariusza w postępowaniu przed organami ścigania i w postępowaniu sądowym*, „Rejent” 2003, nr 11, s. 105.

¹⁷ P. K. Sowiński, *Prawo świadka do odmowy zeznań*, Warszawa 2004, s. 220.

¹⁸ *Ibidem*, s. 226.

a z drugiej powinnośc wydania organom procesowym dokumentow majacych znaczenie dla procesu¹⁹.

Przepis art. 225 k.p.k. stanowi w swej istocie, ze jezeli osoba, a wiec w ni-niejszych rozważaniach notariusz, u ktorego dokonano zatrzymania rzeczy lub przeprowadzono przeszukiwanie, oświadczy, ze wydane lub znalezione w trakcie przeszukiwania pismo lub inny dokument jest objęty tajemnicą notarialną, to wówczas organ przeprowadzający czynności przekazuje sądowi lub prokuratorowi owe materiały niezwłocznie bez zapoznania się z ich treścią, w opieczętowanym opakowaniu. Jak piszą w komentarzu do tego przepisu R.A. Stefański i S. Zablocki²⁰, do przyjęcia, ze pisma lub dokumenty są objęte tajemnicą prawnie chronioną, wystarczy oświadczenie osoby, u ktorej przeprowadza się przeszukiwanie. Organ przeprowadzający czynność nie ma prawa sprawdzac wiarygodności tego oświadczenia. Ten poglad zasluguje na aprobatę z uwagi na to, ze w takiej sytuacji treści objęte tajemnicą notarialną są bardziej chronione przed zapoznaniem się z nimi przez osoby trzecie.

Na tle rozważań dotyczących ochrony tajemnicy notarialnej w związku z zabezpieczeniem dokumentow do celow procesu karnego warto odnotowac, ze na podstawie przepisu art. 226 k.p.k. w kwestii wykorzystania dokumentow zawierajacych tajemnicę zawodową, a wiec również notarialną, jako dowodow w postępowaniu karnym stosuje się odpowiednio zakazy i ograniczenia z art. 178–181 k.p.k. Z tego przepisu wynika fakt, ze wykorzystanie dokumentow zawierajacych treści zakresowo objęte tajemnicą notarialną jest dopuszczalne tylko w razie uchylenia tajemnicy notarialnej przez sąd na podstawie przepisu art. 180 § 2 k.p.k. Jezeli nie dojdzie do zwolnienia z tajemnicy notarialnej, to takie dokumenty powinny być notariuszowi zwrócone, poniewaz nie mogą stanowic dowodu w danej sprawie w procesie karnym²¹. Niezależnie jednak od tego, czy dojdzie do oddania notariuszowi dokumentow zawierajacych poufne treści, czy też sąd wyda postano-

¹⁹ M. Rusinek, *Tajemnica zawodowa...*, s. 173.

²⁰ *Kodeks postępowania karnego*, t. II: *Komentarz do art. 167–296*, red. R.A. Stefański, S. Zablocki, WKP 2019, komentarz art. 225, teza 3. Idąc w ślad za M. Rusinkiem, można zauwazyć, ze ochrona tajemnicy zawodowej na podstawie przepisu art. 225 § 1 k.p.k. ma odmienny charakter niż zakazy dowodowe co do zeznań świadkow związanych tajemnicą prawnie chronioną, bowiem ich celem był zakaz ujawnienia poufnych treści, zaś przepis art. 225 k.p.k. nie chroni tajemnicy zawodowej przed jej wykorzystaniem w procesie karnym. Owa regulacja ogranicza krąg osób, ktore mogą się zapoznac z informacjami objętymi obowiązkiem dyskrecji. Zob. M. Rusinek, *Tajemnica zawodowa...*, s. 178.

²¹ R. Szytk, *Tajemnica zawodowa notariusza w postępowaniu...*, s. 107. Autor ten pisze także, ze zatrzymanie przez organy procesowe aktow notarialnych może nastąpić tylko dla celow dowodowych potwierdzajacych to, ze postępowanie stron lub notariusza nosiło znamiona przestępstwa. Powinno być też krótkotrwałe i sluzyc wykonaniu ekspertyzy przez biegłego, np. co do prawdziwości podpisow stron czynności. Natomiast w razie zatrzymania na dluzszy okres takie akty notarialne powinny być przekazane do depozytu sądowego. Zob. *idem*, *Tajemnica zawodowa notariusza*, „Rejent” 1998, nr 9, s. 66.

wienie o zwolnieniu z tajemnicy notarialnej, organ procesowy, zanim wyda określone postanowienie, zapoznaje się z treścią takowych dokumentów. Pojawiają się na tym tle wątpliwości, jednak nie jest możliwe wydanie postanowienia w przedmiocie odmowy lub zwolnienia z tajemnicy notarialnej i każdej innej tajemnicy zawodowej ujętej w przepisie art. 180 § 2 k.p.k. bez możliwości zapoznania się sądu z treścią przedłożonych dokumentów²².

Dyskusja w przedmiocie możliwości dowodowego wykorzystania dokumentów objętych tajemnicą zawodową w procesie karnym może skłaniać do namysłu, czy nie powinien istnieć bezwarunkowy zakaz czynności poszukiwawczych wobec dokumentów objętych tajemnicą zawodową, w tym notarialną, i co za tym idzie – niemożność jakiegokolwiek dowodowego wykorzystania takich treści w procesie karnym. Byłoby to jednak, jak zauważa M. Rusinek²³, rozwiązanie zbyt daleko idące z uwagi na to, że dokumenty zawierające tajemnicę zawodową mogą być po spełnieniu rygorów z przepisu art. 180 § 2 k.p.k. dowodami w sprawie karnej, zaś zakaz poszukiwania takich dokumentów uniemożliwiłby ich wykorzystanie w postępowaniu karnym. *Notabene* zakaz czynności poszukiwawczych w stosunku do dokumentów zawierających tajemnicę zawodową skumulowany z obowiązkiem dyskrecji stawiałby w praktyce notariusza ponad prawem i taki stan mógłby powodować różnego typu niepożądane zachowania. Dlatego też trafne są obecne regulacje zezwalające w wyjątkowych wypadkach na wykorzystanie dokumentów zawierających poufne treści.

Ujawnienie tajemnicy notarialnej przez oskarżonego w procesie karnym

Zakaz dowodowy z przepisu art. 180 § 2 k.p.k. odnoszący się do tajemnicy notarialnej zabrania świadkowi zeznawać na okoliczności objęte obowiązkiem dyskrecji, jeżeli sąd nie zwolni go z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej. Kodeks postępowania karnego z 1997 r., podobnie jak poprzednio obowiązujące ustawy karnoprosesowe z 1928 i 1969 r., milczy na temat prawa oskarżonego do ujawnienia tego typu poufnych treści, regulując te kwestie jedynie co do świadków w procesie karnym.

Już w latach 60. XX w. toczyła się w polskiej nauce prawa ożywiona dyskusja na temat zakresu tajemnicy zawodowej. Co zrozumiałe, dotyczyła ona dyskrecji adwokackiej, jednak w drodze analogii można ją odnieść do tajemnicy notarialnej. Istotą sporu było, czy adwokat będący podejrzanym lub oskarżonym może w procesie karnym ujawnić treści objęte tajemnicą zawodową. A. Kaftal²⁴ optował za bez-

²² M. Rusinek, *Z problematyki...*, s. 335–336.

²³ M. Rusinek, *Tajemnica zawodowa...*, s. 199.

²⁴ A. Kaftal, *O niektórych zagadnieniach przestrzegania tajemnicy zawodowej przez adwokata-podejrzanego w procesie karnym*, „Palestra” 1963, nr 7(4), s. 11 i n.

względny zakaz możliwości ujawnienia w procesie karnym przez adwokata wiadomości, które wchodzi w zakres tajemnicy zawodowej, twierdząc, że nie ma ku temu podstaw prawnych. Inny pogląd reprezentował M. Cieślak²⁵, wskazując, że niedorzeczne jest wymaganie od oskarżonego, by dał się niewinnie skazać tylko dlatego, że fakty świadczące na jego korzyść są objęte tajemnicą zawodową. Wydaje się, że pogląd M. Cieślaka jest trafniejszy niż A. Kaftala, ponieważ szanując wartość dyskrecji zawodowej, to w kolizji z prawem do obrony w procesie karnym wyższą wartość przejawia prawo do obrony, z którego może skorzystać oskarżony.

S. Garlicki²⁶ trafnie zauważył, że wymaganie od adwokata obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej w sytuacji, gdy naruszenie tego obowiązku jest konieczne w celu realizacji przysługującego mu prawa do obrony, musiałoby doprowadzić do przyznania adwokatowi immunitetu od odpowiedzialności karnej w takim zakresie, w jakim zachowanie tajemnicy zawodowej uniemożliwiłoby prawo do obrony, bowiem niedopuszczalne jest poddanie kogoś odpowiedzialności karnej, pozbawiając go przysługującego mu prawa do obrony, zaś przyznanie takiego immunitetu adwokatowi jest pozbawione podstaw prawnych. Ten pogląd należy podzielić z uwagi na przywoływany już argument, że obowiązek zachowania tajemnicy notarialnej ustępuje w procesie karnym prawu do obrony oskarżonego.

Warto wskazać, że ustawy korporacyjne odnoszące się tak do tajemnicy adwokackiej, jak i tajemnicy radcy prawnego nie przewidują możliwości zwolnienia ani na wypadek zeznawania, ani wyjaśniania. Jednak w związku z prawem do obrony nie ma to znaczenia dla oskarżonego, bowiem jak można przeczytać w tezie z uchwały Sądu Najwyższego²⁷, od której zaczął się spór co do możliwości ujawniania tajemnicy zawodowej przez oskarżonego w procesie karnym, „obowiązek milczenia upada, jeżeli adwokat w związku z treścią danej rozmowy z klientem znalazł się w pozycji obwinionego w postępowaniu dyscyplinarnym lub oskarżonego w postępowaniu karnym”. Ten pogląd, a także powyższe wywody dotyczące możliwości ujawnienia tajemnicy adwokackiej przez oskarżonego w procesie karnym są aktualne do dziś i w drodze analogii można je przenieść na notariusza.

W rozważaniach dotyczących ujawnienia tajemnicy notarialnej w procesie karnym przez oskarżonego warto się zastanowić nad podstawami prawnymi natury materialnej takiego stanu i czy notariuszowi nie będzie grozić odpowiedzialność karna za ujawnienie tego typu informacji, bowiem o ile co do regulacji procesowej sytuacja nie budzi wątpliwości, to w prawie materialnym nie jest to już oczywiste, bowiem zgodnie z prawem karnym materialnym ujawnienie tajemnicy zawodowej jest penalizowane na podstawie przepisu art. 266 k.k. Otóż

²⁵ M. Cieślak, Glosa do uchwały SN z dnia 29 listopada 1962, sygn. VI KO 61/62, „Państwo i Prawo” 1963, z. 7, s. 173.

²⁶ A. Kaftal, M. Cieślak, S. Garlicki, *Trójgłos w sprawie tajemnicy zawodowej adwokata*, „Palestra” 1964, nr 8(3), s. 12.

²⁷ Uchwała SN z dnia 29 listopada 1962 r., sygn. VI KO 61/62.

nie będzie to miało miejsca, ponieważ sytuacja, w której oskarżony ujawnia treści objęte tajemnicą zawodową, nosi znamiona kontratypu. Występują w takim stanie faktycznym wszystkie cechy wskazujące na taką sytuację, takie jak kolizja dóbr, poświęcenie jednej z wartości i opłacalność takiej decyzji. Tak więc oskarżony w niniejszych wywodach notariusz, ujawniając jako oskarżony w procesie karnym poufne wiadomości objęte tajemnicą notarialną, działa w ramach kontratypu, korzystając ze swego uprawnienia wyższego rzędu, jakim jest prawo do obrony, i poświęcając obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej²⁸.

Powyższe rozważania nasuwają pytanie, czy notariusz będący w procesie karnym oskarżonym ma nieograniczone prawo ujawniać informacje wchodzące w zakres tajemnicy notarialnej, czy też występuje tu pewne ograniczenie. Jak konstatuje P.K. Sowiński, oskarżony ma prawo ujawniać informacje niezbędne z punktu widzenia jego prawa do obrony²⁹. Wydaje się, że ujawnienie tajemnicy zawodowej przez oskarżonego w procesie karnym z innych powodów niż prawo do obrony powinno być niedopuszczalne³⁰.

Analizy wymaga także kwestia dotycząca tego co z dokumentami zawierającymi tajemnicę notarialną, które może ujawnić oskarżony notariusz w procesie karnym. Omówione już regulacje z przepisu art. 226 k.p.k. dotyczące wykorzystania dokumentów objętych tajemnicą zawodową w takim zakresie, w jakim pozwalają zakazy z art. 178–181 k.p.k., nie wydają się w tym przypadku aktualne, ponieważ te zakazy dowodowe odnoszą się do świadków i jak pisze P.K. Sowiński, do oskarżonego *per analogiam* nie mogą mieć zastosowania rygory, które są przewidziane dla świadków, ze względu na odmienną sytuację procesową osób występujących w takim charakterze³¹.

Tak też wydaje się, że zakazy i ograniczenia co do wykorzystania dokumentów zawierających tajemnicę wybrzmiewające w przepisie art. 226 k.p.k. nie mają zastosowania co do oskarżonego notariusza i może on w zakresie koniecznym dla swojej obrony powoływać się w procesie karnym na te dokumenty³². Prawo karne procesowe przyznało oskarżonemu w procesie szersze uprawnienia służące jego obronie niż świadkowi, który bronić się nie musi. Dlatego też zupełnie odmienne skutki prawne rodzi sytuacja ujawnienia tajemnicy zawodowej przez oskarżonego.

²⁸ E. Plebanek, M. Rusinek, *Ujawnienie tajemnicy zawodowej w procesie karnym a odpowiedzialność karna*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2007, z. 1, s. 87.

²⁹ P.K. Sowiński, *Uprawnienia składające się na prawo oskarżonego do obrony, uwagi na tle czynności oskarżonego oraz organów procesowych*, Rzeszów 2012, s. 633. Podobnie: M. Rusinek, *Z problematyki...*, s. 340–341.

³⁰ S. Garlicki trafnie wypowiadał się, że ujawnienie tajemnicy zawodowej przez adwokata-podejznanego nie będzie obojętne dla jego odpowiedzialności dyscyplinarnej w razie przekroczenia jego prawa do obrony poprzez ujawnienie takich informacji w procesie karnym z innych powodów niż prawo do obrony, np. z chęci zemsty. Te same uwagi można poczynić co do notariusza. Zob. A. Kaftal, M. Cieślak, S. Garlicki, *Trójgłos w sprawie...*, s. 13.

³¹ P.K. Sowiński, *Uprawnienia składające się...*, s. 631.

³² M. Rusinek, *Tajemnica zawodowa...*, s. 230; *idem*, *Z problematyki...*, s. 340–341.

Podsumowanie

Tytułem konkluzji co do kształtowania się ochrony tajemnicy notarialnej w procesie karnym trzeba także nadmienić, że złożenie przez notariusza zawiadomienia o możliwość popełnienia przestępstwa nie zwalnia go z obowiązku dyskrecji, ponieważ jak już zostało powiedziane, w procesie karnym tylko sąd może zwolnić notariusza z tajemnicy zawodowej³³. Dwie przesłanki z przepisu art. 180 § 2 k.p.k., a więc niezbędność dla dobra wymiaru sprawiedliwości i to, że ta okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu, po których ziszczeniu się jest możliwe przełamanie obowiązku dyskrecji notarialnej, wydają się wystarczające, choć wątpliwości może budzić niedostateczna precyzja ustawodawcy w wyrażeniu „dobra wymiaru sprawiedliwości”, bowiem jest to pojęcie nieostre, co może powodować obawę o to, czy nie będzie dochodzić w procesie karnym do zwolnienia z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej części, niż jest to konieczne.

Bibliografia

- Bojańczyk A., *Karnoprosesowe znaczenie zgody dziennikarza na składanie zeznań co do okoliczności objętych tajemnicą zawodową (wokół postanowienia Sądu Najwyższego z 15 grudnia 2004 r.)*, „Palestra” 2005, nr 9–10.
- Cieślak M., Glosa do uchwały SN z dnia 29 listopada 1962, sygn. VI KO 61/62, „Państwo i Prawo” 1963, z. 7.
- Grzegorzczak T., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Warszawa 2014.
- Grzegorzczak T., *Kodeks postępowania karnego oraz ustawa o świadku koronnym. Komentarz*, Warszawa 2008.
- Kaftal A., Cieślak M., Garlicki S., *Trójgłos w sprawie tajemnicy zawodowej adwokata*, „Palestra” 1964, nr 8(3).
- Kaftal A., *O niektórych aspektach przestrzegania tajemnicy zawodowej przez adwokata-podejrzanego w procesie karnym*, „Palestra” 1963, nr 7(4).
- Kłak C.P., *Ochrona tajemnicy notarialnej w polskim procesie karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2013, nr 1.
- Kodeks postępowania karnego*, t. II: *Komentarz do art. 167–296*, red. R.A. Stefański, S. Zabłocki, WKP 2019.
- Krasnowska M., *Tajemnica notarialna a postępowanie sądowe*, „Prokuratura i Prawo” 2017, nr 11.
- Kwiatkowski Z., *Zakazy dowodowe w procesie karnym*, Kraków 2005.
- Oleszko A., *Prawo o notariacie. Komentarz*, t. I: *Ustrój notariatu*, WK 2016.
- Pawelec K.J., *Tajemnica zawodowa notariusza w znowelizowanym Kodeksie postępowania karnego. Zagadnienia podstawowe*, „Rejent” 2015, nr 9.
- Plebanek E., Rusinek M., *Ujawnienie tajemnicy zawodowej w procesie karnym a odpowiedzialność karna*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2007, z. 1.
- Redelbach A., *Tajemnica zawodowa notariusza w Rzeczypospolitej Polskiej w świetle zasady poszanowania życia prywatnego*, „Rejent” 1999, nr 6–7.

³³ C.P. Kłak, *Ochrona tajemnicy...*, s. 47.

- Rusinek M., *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, Kraków 2007.
- Rusinek M., *Z problematyki zakazów dowodowych w postępowaniu karnym*, Warszawa 2019.
- Sowiński P.K., Glosa do wyroku TK z dnia 22 listopada 2004 r., sygn. Sk 64/03, „Prokuratura i Prawo” 2007, nr 4.
- Sowiński P.K., *Prawo świadka do odmowy zeznań*, Warszawa 2004.
- Sowiński P.K., *Uprawnienia składające się na prawo oskarżonego do obrony, uwagi na tle czynności oskarżonego oraz organów procesowych*, Rzeszów 2012.
- Sowiński P.K., *Zwolnienie notariusza z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej w toku procesu karnego*, „Prokuratura i Prawo” 2004, nr 3.
- Stefański R.A., *Ujawnienie tajemnicy zawodowej przez świadka w nowym kodeksie postępowania karnego*, „Prokuratura i Prawo” 1998, nr 4.
- Sztyk R., *Tajemnica zawodowa notariusza*, „Rejent” 1998, nr 9.
- Sztyk R., *Tajemnica zawodowa notariusza w postępowaniu przed organami ścigania iw postępowaniu sądowym*, „Rejent” 2003, nr 11.

Streszczenie

Celem niniejszego opracowania jest ukazanie problematyki tajemnicy zawodowej notariusza na tle toczącego się postępowania karnego, zakresu przedmiotowego dyskrekcji, przesłanek zwolnienia notariusza z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej w procesie karnym, jak też zaakcentowanie ochrony tajemnicy notarialnej w sytuacji zabezpieczenia dokumentów do celów procesu karnego. Kwestie związane z tajemnicą notarialną omówiono z perspektywy notariusza występującego zarówno w roli świadka, jak i oskarżonego. Karnoprosesowe zagadnienia obecne w polskim notariacie nie są wciąż szeroko omawianym zagadnieniem, dlatego też taki temat jest wart analizy.

Słowa kluczowe: tajemnica zawodowa, notariusz, postępowanie karne

DEVELOPMENT OF NOTARIAL SECRECY PROTECTION WITH PARTICULAR EMPHASIS ON ITS CRIMINAL PROCEDURAL ASPECTS. OUTLINE OF ISSUES

Summary

The aim of this study is to present the issues of a professional confidentiality of a notary on the background of pending criminal proceedings, the scope of the subject of discretion, the reasons for exempting a notary from the obligation to maintain professional secrecy in a criminal trial, as well as emphasizing the protection of a notarial secrecy in the case of securing documents for the purposes of a criminal trial. Issues related to a notarial secrecy were discussed both from the perspective of the notary public acting as a witness and the accused. Criminal proceedings issues present in the Polish notary's office are still not a widely discussed issue, which is why such a topic is worth analyzing.

Keywords: professional confidentiality, notary, criminal proceedings