



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 6/09/2019

Adam Bodnar

II.519.1184.2018II.519.1184.2018.MH

Pan

Zbigniew Ziobro

Minister Sprawiedliwości

Szanowny Panie Ministrze

Na przełomie 2018 i 2019 roku doniesienia medialne zwróciły uwagę opinii publicznej na kwestię tajemnicy tłumaczenia. Dyskusja, która wynikała na podstawie tej sprawy unaoczniała pewne niedoskonałości, czy nawet luki, w obecnie obowiązującym systemie prawnym regulującym dopuszczalność przesłuchania w postępowaniu karnym tłumacza na okoliczność informacji powziętych w związku z tłumaczeniem. Dlatego też pozwalam sobie przedstawić Panu Ministrowi następujące spostrzeżenia i postulaty zmierzające do lepszego uregulowania tej kwestii, jak również ochrony tajemnicy prawnie chronionej w postępowaniu karnym w ogólności.

Na wstępie zaznaczyć należy, że art. 180 § 1 i 2 k.p.k. przewiduje ochronę tajemnicy zawodowej. Przepis ten przewiduje jednocześnie dwa poziomy ochrony. Typy tajemnicy zawodowej wymienione enumeratywnie w art. 180 § 2 k.p.k. (tajemnica adwokacka, radcy prawnego, doradcy podatkowego, lekarska, dziennikarska, statystyczna, Prokuraturii Generalnej) korzystają z silniejszej ochrony; może ona zostać uchylona tylko wtedy, gdy jest to niezbędne dla dobra wymiaru sprawiedliwości, a okoliczność nie może być ustalona na podstawie innego dowodu. Ponadto uchylenia takiego, także w postępowaniu przygotowawczym, musi dokonać sąd. Pozostałe kategorie tajemnicy zawodowej korzystają z ochrony przewidzianej w art. 180 § 1 k.p.k., a zatem z ich zachowania w postępowaniu

przygotowawczym może zwolnić prokurator. Jedyną przesłanką udzielenia zwolnienia jest dobro wymiaru sprawiedliwości.

Żeby jednak w ogóle można było mówić o uchyleniu tajemnicy zawodowej, osoba przesłuchiwana musi być przede wszystkim obowiązana do jej zachowania. Obowiązek ten musi wynikać z przepisu prawa; stwierdzić należy, że nie jest tu wystarczająca np. uchwała organu zrzeszającego osoby wykonujące dany zawód, czy też wewnętrzne kodeksy etyki niemające charakteru bezwzględnie obowiązującego¹.

Jeśli chodzi o zawód tłumacza, obowiązek zachowania tajemnicy zawodowej przewidziany jest w art. 14 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 25 listopada 2004 r. o zawodzie tłumacza przysięgłego² (dalej: „us.tł.”). Swoje zobowiązanie do zachowania tajemnicy tłumacz przysięgły potwierdza składając ślubowanie wobec Ministra Sprawiedliwości (art. 7 ust. 1 us.tł.).

Obowiązek zachowania tajemnicy tłumacza przysięgłego spoczywa jednak tylko na osobie, która faktycznie jest tłumaczem przysięgłym, tj. spełnia warunki określone w art. 2 ust. 1 us.tł. (z zastrzeżeniem art. 2 ust. 3 us.tł.) oraz złożyła ślubowanie i uzyskała wpis na listę tłumaczy przysięgłych (art. 6 ust. 1 us.tł.). W przypadku innych osób, które wykonują zawód tłumacza, niebędących tłumaczem przysięgłym, w ogóle nie występuje prawny obowiązek zachowania tajemnicy tłumaczenia, chyba że tłumaczenie dotyczyło informacji niejawnych lub tłumacz jest obowiązany do zachowania tajemnicy na podstawie przepisów szczególnych³.

¹ Nie można tym samym zgodzić się ze spostrzeżeniami M. Rusinka, jakoby źródłem prawnego obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej mogły być wskazania kodeksów etyki zawodowej, czy też ogólne, niepisane zwyczaje związane z wykonywaniem danego zawodu (zob. M. Rusinek, *Tajemnica zawodowa i jej ochrona w polskim procesie karnym*, LEX/el. 2007, pkt 1.3.2). Gdyby bowiem podzielić takie stanowisko, należałoby skonstatować, że każda grupa zawodowa może samoistnie przypisać sobie obowiązywanie tajemnicy zawodowej prawnie chronionej, nie musząc nawet określać jej zakresu w jakimkolwiek spisany dokument. Tym samym zbędne byłoby regulowanie przez ustawodawcę w prawie obowiązku zachowania tajemnicy, bowiem i tak wynikałaby ona z innych źródeł. Praktyka ustawodawcza wskazuje jednak na konieczność regulowania tajemnicy prawnie chronionej na poziomie ustawy [np. art. 6 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – prawo o adwokaturze (t. j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1184 e zm.), art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 6 lipca 1982 r. o radcach prawnych (t. j. Dz. U. z 2018 r., poz. 2115 ze zm.), art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. o diagnostyce laboratoryjnej (t. j. Dz. U. z 2016 r., poz. 2245, ze zm.), art. 28 ust. 3 ustawy z dnia 18 grudnia 2003 r. o zakładach leczniczych dla zwierząt t. j. Dz. U. z 2019 r., poz. 24), czy też art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 8 czerwca 2001 r. o zawodzie psychologa i samorządzie zawodowym psychologów (Dz. U. Nr 73, poz. 763, ze zm.)].

² T. j. Dz. U. z 2017 r., poz. 1505 ze zm.

³ Np. wykonuje jednocześnie zawód radcy prawnego, a tłumaczenie związane było ze świadczeniem pomocy prawnej.

Taka sytuacja prowadzić może do niekorzystnych konsekwencji społecznych i prawnych. Po pierwsze może wywołać wątpliwości co do powierzenia sprawy tłumaczowi, który nie jest tłumaczem przysięgłym, skoro powierzający będzie miał świadomość, że przekazanych informacji nie będzie chronić tajemnica zawodowa uregulowana na poziomie ustawy. Za szczególnie znaczący wypadek należy tu uznać sytuację, w której informacje objęte tajemnicą zawodową innego rodzaju (np. dziennikarską) zostaną powierzone do przetłumaczenia osobie niebędącej tłumaczem przysięgłym. Wówczas treści samego tłumaczenia nie chronić będzie żadna tajemnica, pomimo iż tajemnica dziennikarska jest tajemnicą prawnie chronioną i to w stopniu wzmocnionym (art. 180 § 2 i 3 k.p.k.). Tym samym dojść może w istocie do obejścia innego rodzaju tajemnicy zawodowej poprzez przesłuchanie jedynie tłumacza.

W tym kontekście wskazać należy, że prawo polskie w ogóle nie reguluje sytuacji w której tłumacz (czy to tłumacz przysięgły, czy też osoba nieposiadająca tego statusu) dokonuje tłumaczenia informacji objętej jednym z typów tajemnicy bezwzględnej, określonych w art. 178 i 178a k.p.k. (tajemnicy obrończej, tajemnicy spowiedzi, tajemnicy mediacji). Nie ma w prawie wprost wyrażonego zakazu przeprowadzenia dowodu z przesłuchania tłumacza na okoliczność informacji objętych tymi rodzajami tajemnicy⁴. Fakt ten stanowi zagrożenie dla praw podejrzanych i oskarżonych oraz może prowadzić do obejścia przez organy ścigania przepisów dotyczących tajemnicy bezwzględnie chronionej.

Jeśli zaś chodzi o tajemnicę wiążącą tłumacza przysięgłego, zwrócić należy uwagę na szczególną rolę tego zawodu w obrocie prawnym. Zgodnie z art. 13 pkt 1 us.tł., tłumacz przysięgły ma prawo m. in. do sporządzania i poświadczania tłumaczeń z języka obcego na język polski oraz z języka polskiego na język obcy. Tłumaczenie poświadczane jest kwalifikowaną formą tłumaczenia, która jest niejednokrotnie wymagana w postępowaniach prowadzonych na podstawie ustawy⁵. Tłumaczenia poświadczane w takich przypadkach nie można zastąpić tłumaczeniem „zwykłym”. Specyfika pracy tłumacza przysięgłego

⁴ Zwraca na to uwagę w szczególności opublikowany w grudniu 2018 r. raport „Inside Police Custody 2 (Ed Lloyd-Cape, *Inside Police Custody 2. An empirical study of suspects' rights at the investigative stage of criminal proceedings in nine EU countries*, 12.2018 r., s. 25).

⁵ Np. art. 256 k.p.c., art. 8 ust. 2 ustawy z dnia 12 grudnia 2013 r. o cudzoziemcach (T. j. Dz. U. z 2018 r., poz. 1094 ze zm.), art. 16a ust. 13 ustawy z dnia 9 listopada 2000 r. o repatriacji (t. j. Dz. U. z 2018 r., poz. 609 ze zm.), art. 6 ustawy z dnia 15 września 2000 r. o zasadach przystępowania jednostek samorządu terytorialnego do międzynarodowych zrzeszeń społeczności lokalnych i regionalnych (Dz. U. z 2000 r. Nr 91, poz. 1009, ze zm.).

powoduje ponadto, że często dokonuje on tłumaczenia w postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy, na żądanie sądu, prokuratora, Policji oraz organów administracji publicznej; w sytuacji takiej nie może on odmówić dokonania tłumaczenia, chyba że zachodzą szczególnie ważne przyczyny (art. 15 us.t.).

Treści tłumaczone przez tłumacza przysięgłego, czy to przy dokonaniu tłumaczenia pisemnego, czy też ustnego dotyczyć będą zatem niejednokrotnie informacji istotnych dla postępowania, objętych innymi rodzajami tajemnicy prawnie chronionej, a także tajemnicą postępowania przygotowawczego. Kwalifikowany rodzaj tłumaczenia wykonywany przez tłumacza przysięgłego i doniosłość jego czynności dla toczących się postępowań przemawia za tym, aby również tajemnica tłumacza przysięgłego znalazła się wśród rodzajów tajemnicy zawodowej korzystających ze ściślejszej ochrony na podstawie art. 180 § 2 k.p.k.

Powracając zaś do tłumaczenia dokonanego przez osobę niebędącą tłumaczem przysięgłym, podnieść należy, że pewność obrotu i zaufanie do prowadzonej czynności przemawia za tym, aby również tłumacze niebędący tłumaczami przysięgłymi byli obowiązani do zachowania w tajemnicy informacji powziętych w związku z dokonanym tłumaczeniem. Wydaje się więc wskazane objąć tajemnicą zawodową analogiczną do tej określonej w art. 180 § 1 k.p.k. każde tłumaczenie niedokonywane przez tłumacza przysięgłego (sposobem osiągnięcia tego efektu byłoby np. dodanie nowego paragrafu do art. 180 k.p.k.).

Nie można bowiem stwierdzić, aby łatwość, z jaką prokurator może zwolnić osobę przesłuchiwaną z zachowania tajemnicy na podstawie art. 180 § 1 k.p.k. powodowała, że w istocie w postępowaniu karnym nie występuje praktyczna różnica pomiędzy brakiem ochrony tajemnicy a ochroną określoną w art. 180 § 1 k.p.k. W tym drugim przypadku organy państwa, w tym prokurator, dysponują co prawda uproszczonym trybem zwolnienia z zachowania tajemnicy, lecz za każdym razem muszą rozważyć, czy zwolnienie to jest wymagane przez dobro wymiaru sprawiedliwości.

Wreszcie, należy zwrócić uwagę na praktyczne aspekty zaskarżalności postanowienia o zwolnieniu z zachowania tajemnicy zawodowej. Art. 180 k.p.k., zarówno w swym § 1, jak i § 2, przewiduje zaskarżalność tego postanowienia w drodze zażalenia. Zgodnie z art. 462 § 1 k.p.k., zasadą postępowania karnego jest brak suspensywności zażalenia. W przypadku, gdy

osoba przesłuchiwana odmawia zatem składania zeznań powołując się na tajemnicę określoną w art. 180 § 1 k.p.k., prokurator może niezwłocznie zwolnić ją z obowiązku zachowania tej tajemnicy i przystąpić do przesłuchania. Ewentualne wniesienie zażalenia na to postanowienie pozostaje bez wpływu na dopuszczalność prowadzenia przesłuchania. Niewystarczającą gwarancją jest tu fakultatywne zawieszenie wykonalności postanowienia przez właściwy sąd (art. 462 § 1 k.p.k. *in fine*), bowiem w okresie przed przekazaniem zażalenia do sądu, zatem zanim zdąży on w ogóle zapoznać się z treścią zażalenia, nie ma prawnych przeszkód do prowadzenia przesłuchania.

Tymczasem w przypadku późniejszego uwzględnienia zażalenia w istocie nie jest możliwe usunięcie skutków wadliwego postanowienia o zwolnieniu. Do tego czasu przesłuchanie musiało się już bowiem zakończyć i prokurator powziął informacje, do których nie powinien być mieć dostępu. Nawet w przypadku usunięcia protokołu takiego przesłuchania z akt sprawy, treść zeznań pozostanie w pamięci osób prowadzących przesłuchanie i wpływać może na ich dalsze czynności oraz na postrzeganie innych dowodów.

Do analogicznej sytuacji może dojść w przypadku przesłuchania przed sądem osoby obowiązanej do zachowania jednej z tajemnic wymienionych w art. 180 § 2 k.p.k. W takim jednak przypadku skutki wadliwego uchylecia tajemnicy mogą być nawet jeszcze poważniejsze, bowiem o treści informacji objętych tajemnicą dowiedzą się nie tylko sąd i strony postępowania, lecz także inne osoby przebywające na sali rozpraw (protokolant, ewentualnie publiczność).

Zasadne zatem wydaje się zainicjowanie zmian prawnych wprowadzających suspensywność zażalenia na postanowienie o zwolnieniu z zachowania tajemnicy wydane na podstawie art. 180 § 1 lub § 2 k.p.k. Rozwiązanie to przyczyni się do wzmocnienia ochrony informacji objętych tajemnicą bowiem ewentualne wątpliwości co do prawidłowości zwolnienia zostaną rozpoznane przez sąd jeszcze przed ujawnieniem informacji objętych tajemnicą. Jednocześnie nie spowoduje istotnego przedłużenia postępowania wobec faktu, że w czasie oczekiwania na decyzję sądu będzie można prowadzić inne czynności dowodowe, w tym przesłuchanie tego samego świadka na okoliczności nieobjęte tajemnicą.

Podsumowując, pragnę zatem przedstawić Panu Ministrowi następujące postulaty:

1. dodanie tajemnicy tłumacza przysięgłego do listy tajemnic zawodowych podlegających rozszerzonej ochronie zgodnie z art. 180 § 2 k.p.k.;
2. wprowadzenie prawnego obowiązku zachowania tajemnicy przez tłumacza niebędącego tłumaczem przysięgłym (np. poprzez dodanie nowego paragrafu do art. 180 k.p.k.);
3. wprowadzenie suspensywności zażalenia na postanowienie o zwolnieniu z zachowania tajemnicy, tj. dodanie do art. 180 § 1 i 2 k.p.k. zastrzeżenia, że złożenie zażalenia wstrzymuje wykonalność postanowienia;
4. wprowadzenie normy prawnej, która *expressis verbis* zakazywałby przesłuchania tłumacza na okoliczność treści objętych bezwzględną tajemnicą, wskazanych w art. 178 i 178a k.p.k. (tajemnica obrończa, tajemnica spowiedzi i tajemnica mediatora).

Jednocześnie uprzejmie proszę o poinformowanie mnie o Pana stanowisku względem powyższych postulatów.

Z wyrazami szacunku

(podpis na oryginale)