

Od redakcji

W sytuacji, gdy docierają do nas informacje o planowanym w resorcie sprawiedliwości zamiarze wprowadzenia w stosunku do biegłych sądowych obowiązku odbycia szkolenia z zakresu prawa procesowego, postanowiliśmy niejako wyprzedzająco zamieścić poniższy tekst, jako mogący być przydatnym dla biegłych, zwłaszcza początkujących w tej działalności.



Joanna Brylak

Środki dowodowe według Kodeksu postępowania karnego

Streszczenie

Artykuł, opatrzony bogatą bibliografią, zawiera zwarte kompendium wiedzy dotyczącej przepisów i zasad postępowania dowodowego w procedurze karnej, na poziomie pozwalającym osobom niebędącym prawnikami, a w szczególności biegłym sądowym, uzyskać rozeznanie w regułach obowiązujących w procesie karnym.

Słowa kluczowe

Proces karny, postępowanie dowodowe, uczestnicy procesu, prawa i obowiązki.

* * *

1. Wprowadzenie

Środkami dowodowymi w postępowaniu karnym jest ogół środków mających na celu wykazanie prawdziwości stwierdzeń istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Są to zatem okoliczności dotyczące winy, ustawowych znamion przestępstwa, a także okoliczności wyłączające odpowiedzialność.

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – *Kodeks postępowania karnego* (k.p.k.)¹ jako środki dowodowe wymienia: wyjaśnienia oskarżonego, zeznania świadków, opinie biegłych, specjalistów i tłumaczy, oględziny, otwarcie zwłok, eksperyment procesowy, wywiad środowiskowy i badanie osoby oskarżonego.

Dr Joanna Brylak, adwokat, ekspert i członkini Okręgowej Izby Radców Prawnych, członkini Rady Naukowej OSA, Warszawa.

¹ Dz. U. Nr 89, poz. 555 z późn. zm.

2. Postępowanie dowodowe

W celu ustalenia prawdy prowadzi się postępowanie dowodowe, którego istotą jest wykrywanie, poszukiwanie i gromadzenie dowodów, w celu procesowego przeprowadzenia dowodu i jego oceny, co w konsekwencji prowadzi do dokonania ustaleń faktycznych. Sposób przeprowadzenia dowodu zależy od rodzaju *środka dowodowego*^{*)} i z tego względu może polegać – przykładowo – na oględzinach, eksperymencie procesowym czy badaniu osoby oskarżonego.

Dowody odgrywają zasadniczą rolę w sferze poznania i ustalenia faktów, mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, stanowią zatem podstawę ustaleń faktycznych. Przedmiotem dowodu mogą być wszelkie okoliczności mające znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy. Fakty stanowiące przedmiot postępowania dowodowego mogą być ustalane wyłącznie przy pomocy środków dowodowych przewidzianych przez ustawę.

2.1. Wyjaśnienia oskarżonego

Przepisy rozdziału 20 (artykuły 175–176) k.p.k. normują postępowanie od chwili, gdy oskarżony (podejrzany) ma przystąpić do formułowania wypowiedzi, w związku ze sprawą, w której występuje właśnie w tym charakterze, co bezpośrednio jest poprzedzane tylko jedną czynnością, a mianowicie uprzedzeniem go o możliwości odmowy składania wyjaśnień. Dotyczy to zarówno postępowania przygotowawczego, jak i rozpoznawczego przed sądem pierwszej instancji lub sądem odwoławczym. Oskarżonego (podejrzanego) należy pouczyć nie tylko o prawie odmowy składania wyjaśnień lub udzielania odpowiedzi na poszczególne pytania, ale także o tym, że może to uczynić bez podania przyczyny odmowy oraz że taka postawa nie będzie miała dla niego żadnych ujemnych skutków procesowych. Nie ma jednak żadnych przeszkód, aby zwrócić uwagę oskarżonego na to, że złożenie wyjaśnień może przyczynić się nie tylko do dokonania ustaleń korzystnych dla niego, ale także do szybszego zakończenia postępowania karnego.

Skoro odmowa złożenia wyjaśnień lub udzielenia odpowiedzi na poszczególne pytania jest prawem oskarżonego, to skorzystanie z tego prawa nie może być poczytane za okoliczność obciążającą². Sąd ma obowiązek pouczenia oskarżonego o prawie do odmowy złożenia wyjaśnień także przy kolejnym przesłuchaniu, a fakt dokonania tej czynności należy odnotować w protokole przesłuchania. Brak tej

^{*)} Przykładowo: sporządzona przez biegłego i złożona do akt opinia jest *środkiem dowodowym*, natomiast *dowodem* jest treść tej opinii (*przyp. red.*).

² Tak SN w spawach o sygn.: V KR 176/77, OSNKW 1978, nr 1, poz. 7; VI KZP 26/69, OSNKW 1971, nr 3, poz. 33; R w 1260/71, OSNPG 1972, nr 4, poz. 77; V KRN 591/72, OSNKW 1973, nr 9, poz. 108; III KR 24/74, OSNKW 1974, nr 10, poz. 188; III KZ 245/74, OSNKW 1975, nr 2, poz. 29; II KR 10/81, OSNKW 1981, nr 7-8, poz. 38; RNw 17/85, OSNKW 1986, nr 3-4, poz. 18; I KZ 107/84, OSNKW 1985, nr 3-4, poz. 26). Zob. także A. Sakowicz, *Glosa do wyroku SA w Białymstoku, sygn. II AKa 146/07*, Pal. 2005, nr 7-8, s. 308.

czynności, zgodnie z treścią art. 16 § 1 k.p.k., nie może wywołać dla oskarżonego ujemnych skutków procesowych.

Oskarżony ma prawo składania wyjaśnień co do każdego dowodu (art. 175 § 2 k.p.k.), jaki jest przeprowadzany w toku czynności dowodowych, przy których jest obecny (*podkr. red.*), a nie co do *wszystkich* dowodów, jakie zostały już przeprowadzone w toku tego postępowania. Nie ma jednak żadnych przeszkód, aby w takiej sytuacji oskarżony złożył wyjaśnienia co do innych dowodów, co należy mu zawsze umożliwić, jeżeli ma to znaczenie dla prawidłowego toku postępowania. W toku rozprawy kwestię tę normuje art. 386 § 2 k.p.k.

Ponadto oskarżony, jak każda strona, jest uprawniony do składania oświadczeń (art. 116 k.p.k.). Prawo do obrony, o którym mowa w art. 6 k.p.k., zapewniające oskarżonemu (podejrzanemu) swobodę wypowiedzi co do zarzucanego mu czynu zabronionego, chroniące zarazem przed poniesieniem odpowiedzialności karnej z powodu ich treści, nie legalizuje innych zachowań oskarżonego o znamionach czynu zabronionego, choćby zmierzały one do uniknięcia bądź złagodzenia odpowiedzialności za czyn zarzucony³.

Oskarżony (podejrzany), składając wyjaśnienia, nie jest związany tajemnicą ustawowo chronioną (państwową, służbową, zawodową i funkcyjną) w zakresie, w jakim jej ujawnienie jest niezbędne do realizacji prawa do obrony (dotyczy to także tajemnicy obrończej i tajemnicy spowiedzi)⁴.

2.2. Składanie wyjaśnień na piśmie

Problematyka składania wyjaśnień na piśmie nie była unormowana na gruncie k.p.k. z 1969 r., jednakże w kwestii tej wypowiadał się Sąd Najwyższy, dopuszczając taką możliwość⁵. Możliwość złożenia wyjaśnień na piśmie stanowi uprawnienie podejrzanego w toku postępowania przygotowawczego, ale o istnieniu takiego uprawnienia prowadzący postępowanie nie ma obowiązku poinformować (pouczyć) podejrzanego czy jego obrońcy – a więc brak pouczenia nie powoduje skutków procesowych, określonych w art. 16 k.p.k. Słusznym zdaniem L. K. Paprzyc-

³ Tak SN w sprawie o sygn. V KK 194/03, OSNKW 2004, nr 4, poz. 42, z głoszą aprobującą, M. Szewczyka, OSP 2004, nr 12, s. 681.

⁴ Zob. J. Chankowska, *O prawie oskarżonego do milczenia słów kilka*, Pal. 2005, nr 5–6, s. 125; A. Czapięgo, *Oskarżony jako źródło dowodowe*, Prokurator 2001, nr 1, s. 64; M. Klejnowska, *Podśluch operacyjny i prowokacja policyjna*, Prok. i Pr. 2004, nr 3, s. 94; teźże, *Ujawnienie w wyjaśnieniach oskarżonego tajemnicy chronionej prawem, Ius et Lex* 2004, nr 4, s. 111; M. Kucharczyk, *Kwestia ujawnienia tajemnicy państwowej, służbowej, zawodowej i funkcyjnej w wyjaśnieniach oskarżonego*, PiP 2005, nr 2, s. 78; B. Kurzępa, *Zastosowanie podstępów w toku czynności operacyjno-rozpoznawczych*, Prok. i Pr. 2003, nr 12, s. 48; tegoż, *Podstęp w trakcie przesłuchania podejrzanego lub oskarżonego*, WPP 2003, nr 3, s. 72; R. A. Stefański, *Ujawnienie wyjaśnień oskarżonego w nowym Kodeksie postępowania karnego*, Prok. i Pr. 1998, nr 6, s. 111.

⁵ Zob. orzeczenie SN o sygn. IV KR 128/72, OSNKW 1973, nr 7–8, poz. 99.

kiego⁶, ze względu na wagę wyjaśnień podejrzanego jako dowodu, a także z punktu widzenia realizacji przez podejrzanego prawa do obrony, należy uznać, że organ prowadzący postępowanie ma obowiązek udzielenia podejrzanemu informacji o możliwości złożenia wyjaśnień w formie pisemnej, jeżeli z okoliczności sprawy wynika, że oskarżony na piśmie złoży pełniejsze, jaśniejsze, czy też bardziej precyzyjne wyjaśnienia, co może być spowodowane różnymi przyczynami, w tym trudnościami w formułowaniu ustnych wypowiedzi (np. z powodu wady wymowy). W takiej sytuacji ma zastosowanie reguła postępowania określona w art. 16 § 2 k.p.k., ze skutkami procesowymi określonymi w art. 16 § 1 k.p.k. Podejrzanemu należy umożliwić złożenie pisemnych wyjaśnień, co oznacza, że organ prowadzący postępowanie przygotowawcze zawsze *musi* to uczynić, o ile żądanie (wniosek), które nie wymaga uzasadnienia, zostanie zgłoszone przez uprawniony do tego podmiot, a w sprawie nie ma zastosowania art. 176 § 2 k.p.k.

W toku rozprawy oskarżony nie może złożyć wyjaśnień na piśmie, co przewidywał (na zasadzie wyjątku i za zgodą sądu) art. 176 § 3 k.p.k., uchylony ustawą nowelizującą z dnia 10 stycznia 2003 r. Na złożenie wyjaśnień na piśmie zezwalał oskarżonemu sąd, a nie przewodniczący składu orzekającego, wydając w tym przedmiocie postanowienie, na które nie przysługiwało zażalenie (art. 459 § 2 k.p.k.). Z drugiej jednak strony, jeżeli odmowa zezwolenia, o którym mowa, nastąpiła z obrazą przepisu art. 176 § 3 k.p.k., to mogło to stanowić względną podstawę apelacji (art. 438 pkt 2 k.p.k.).

Sąd mógł zezwolić na złożenie wyjaśnień na piśmie tylko wyjątkowo (art. 176 § 3 k.p.k.), czego ustawa procesowa bliżej nie precyzowała. Dokonując wykładni tego określenia trzeba było mieć na uwadze zasadę *ustności* rozprawy głównej, sformułowaną w art. 365 k.p.k., a także to, że wysłuchanie przez sąd ustnych wyjaśnień oskarżonego stanowi ważny, a czasem nawet decydujący, czynnik oceny ich wiarygodności, nie mówiąc już o tym, że złożenie wyjaśnień na piśmie pozbawia publiczność na sali rozpraw możliwości wysłuchania wypowiedzi oskarżonego.

Sporządzone przez podejrzanego wyjaśnienia na piśmie jest on zobowiązany podpisać oraz zaznaczyć datę ich złożenia, a dokument ten stanowi załącznik do protokołu, który – zgodnie z unormowaniem art. 143 § 1 pkt 2 k.p.k. – zawsze musi być sporządzony. Jeżeli podejrzały odmawia podpisania złożonych na piśmie wyjaśnień lub zaznaczenia daty, odnotowuje się to w protokole wraz z przyczyną odmowy⁷.

⁶ Zob. J. Grajewski, L. K. Paprzycki, S. Steinborn, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I (art. 1–424), Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków 2006.

⁷ Zob.: M. Klejnowska, *Ujawnienie w wyjaśnieniach oskarżonego tajemnicy chronionej prawem, Ius et Administratio* 2004, nr 4, s. 111; S. Stachowiak, *Zakres informacji procesowej przekazywanej podejrzanemu przed i w toku przesłuchania*, Prok. i Pr. 2001, nr 3, s. 7; S. Wyciszczak, *Uprawnienia podejrzanego w nowym k.p.k.*, Prok. i Pr. 1997, nr 12, s. 44.

3. Świadkowie

Świadków dotyczy rozdział 21 (art. 177–192a k.p.k.). Świadkiem może być tylko osoba fizyczna, bez względu na jej wiek i stan zdrowia, także psychicznego. Wynika z tego, że nie może nim być osoba prawna ani jednostka organizacyjna, co nie wyklucza przesłuchania w tym charakterze osoby fizycznej wchodzącej w skład organów zarządzających osoby prawnej czy takiej jednostki organizacyjnej.

Nie może być świadkiem ten, kto w tym samym postępowaniu (sprawie) jest: sędzią, oskarżycielem publicznym, oskarżonym, obrońcą, pełnomocnikiem, prowadzącym postępowanie przygotowawcze, protokolantem, biegłym, tłumaczem, ekspertem. Może natomiast być świadkiem, w takim układzie procesowym, oskarżyciel posiłkowy, oskarżyciel prywatny, pokrzywdzony, powód cywilny i przedstawiciel społeczny.

Każda osoba fizyczna, która została wezwana w charakterze świadka, ma obowiązek stawienia się i złożenia zeznań, nawet wówczas, gdy z przyczyn prawnych nie może być przesłuchana w tym charakterze, a także wówczas, gdy nie posiada informacji o okolicznościach istotnych w sprawie. O istnieniu tego rodzaju okoliczności osoba wezwana ma obowiązek poinformowania przesłuchującego w toku przesłuchania w charakterze świadka. Natomiast uczynienie tego wcześniej, przed terminem przesłuchania (np. wobec oczywistej niecelowości przesłuchiwanie określonej osoby w charakterze świadka), może stać się podstawą odstąpienia przez organ prowadzący postępowanie od wzywania danej osoby, co niewątpliwie zmniejszy koszty postępowania. Nie można też wykluczyć tzw. operacyjnego „rozpytania” świadka zarówno przed, jak i po jego przesłuchaniu. Rozpytanie przed przesłuchaniem ma na celu ustalenie, czy i w jakim zakresie świadek może dostarczyć informacji istotnych dla postępowania, co powinno być następnie wykorzystane przy jego przesłuchaniu. Jeżeli natomiast informację taką uzyskuje się od osoby, wobec której przeprowadzono właśnie czynność procesową, w tym od świadka po zakończeniu jego przesłuchania i podpisaniu już protokołu tej czynności, to czynność procesowa, jeżeli te informację mają znaczenie dla sprawy, powinna być wznowiona czy też kontynuowana. Gdyby w takim przypadku świadek ów odmówił złożenia tego oświadczenia do protokołu, należy to w tym protokole odnotować, co jednak nie przeszkadza wykorzystaniu uzyskanych uprzednio informacji dla podjęcia dalszych czynności procesowych⁸.

Żadna osoba wezwana w charakterze świadka nie może uchylić się od stawiennictwa, choćby w terminie innym niż to pierwotnie określił organ procesowy, poza sytuacjami przewidzianymi w art. 177 § 2 k.p.k. Również nikt nie może uchylić się od złożenia zeznań, poza sytuacjami przewidzianymi w art. 178–180, 182 i 183 k.p.k. Z obowiązkiem stawiennictwa ściśle wiąże się zakaz oddalenia się bez

⁸ Postanowienie SN z dnia 28 lutego 2002 r., sygn. IV KKN 13/02.

zgody organu procesowego (art. 285 § 1 k.p.k.). Nieusprawiedliwione niestawienie świadka może spowodować nałożenie na taką osobę kary pieniężnej (art. 285 § 1 k.p.k.), a nawet spowodować przymusowe doprowadzenie (art. 285 § 2 k.p.k.) – oczywiście jeżeli została ona prawidłowo zawiadomiona o wezwaniu w charakterze świadka⁹.

Warunki i tryb usprawiedliwiania niestawienia, m.in. świadków, określa rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 czerwca 2003 r. w sprawie warunków i trybu usprawiedliwiania niestawienia oskarżonych, świadków i innych uczestników postępowania karnego z powodu choroby oraz sposobu wyznaczania lekarzy uprawnionych do wystawiania zaświadczeń potwierdzających niezdolność stawienia się na wezwanie lub zawiadomienie organu prowadzącego postępowanie¹⁰, wydane na podstawie art. 117 § 4 k.p.k.

Sposób przesłuchania świadka określają, przede wszystkim, przepisy art. 190 i 191 oraz art. 171–173, a ponadto art. 370 i 371 k.p.k. Użycie urządzenia technicznego, każdego rodzaju, umożliwiającego przeprowadzenie przesłuchania świadka na odległość, a więc w sytuacji, gdy organ przesłuchający i przesłuchiwany świadek znajdują się w różnych miejscach, bez bezpośredniego kontaktu wzrokowego lub słuchowego (art. 177 § 1a k.p.k. – dodany ustawą nowelizującą z dnia 10 stycznia 2003 r.), to forma przesłuchania, którą w postępowaniu sądowym przeprowadza sąd wzywający, kontaktujący się ze świadkiem przy użyciu urządzenia technicznego, a sąd wezwany (art. 396 § 2 k.p.k.) jedynie czuwa nad prawidłowością przebiegu tej czynności procesowej w miejscu znajdowania się świadka.

3.1. Bezwzględne zakazy dowodowe

Natomiast przepisy art. 178 k.p.k. formułują bezwzględne zakazy dowodowe, które w żadnych warunkach nie mogą być uchylone, co oznacza, że określone osoby, co do określonych okoliczności, nie mogą zostać przesłuchane, a gdyby zostały wezwane w charakterze świadków, mają prawo i obowiązek (wynikający z innych unormowań) odmowy złożenia w tym zakresie zeznań. Zakazu tego nie uchyla nawet zgoda wszystkich zainteresowanych osób.

⁹ Postanowienie SN z dnia 28 maja 1982 r., sygn. I KZ 154/82, OSNKW 1982, nr 10–11, poz. 79.

¹⁰ Dz. U. Nr 110, poz.1049.

Ten zakaz dowodowy nie dotyczy generalnie przesłuchiwania osób będących obrońcami¹¹ (tajemnica obrończa) albo duchownymi¹² (tajemnica spowiedzi), a jedynie przesłuchiwania ich co do faktów (okoliczności), o których osoby te, pełniąc takie funkcje, dowiedziały się w okolicznościach określonych w art. 178 k.p.k. Osób tych nie wolno przesłuchiwać co do faktów określonych w art. 178 k.p.k., tylko wtedy, gdy są świadkami, jednak zakaz ten nie dotyczy przesłuchiwania ich w charakterze oskarżonych czy podejrzanych¹³, a gdyby doszło do przesłuchania takiego świadka co do takich okoliczności, to ta część zeznań nie mogłaby stanowić dowodu w sprawie. Nie ma jednak przeszkód dla wykorzystania takich informacji w celu uzyskania i przeprowadzenia co do tych okoliczności (faktów) innych dowodów lub wykorzystania ich w działaniach operacyjnych organów ścigania.

Przepis art. 180 § 3 k.p.k. wprowadził (w istocie bezwzględny) zakaz dowodowy, dotyczący tajemnicy zawodowej dziennikarza, w zakresie okoliczności umożliwiających identyfikację osoby, która przekaze dziennikarzowi, na użytek jego działalności zawodowej, jakąkolwiek informację, która zostanie opublikowana, albo została przekazana do publikacji, o ile osoba informująca dziennikarza

¹¹ „Obrońca” to osoba uprawniona, w myśl ustawy – *Prawo o adwokaturze* (art. 75 w zw. z art. 6 tej ustawy), do wykonywania obrony w postępowaniu karnym, a więc adwokat, w pewnym zakresie także aplikant adwokacki, wykonujący zawód. Dotyczy to jednak tylko takiego adwokata, który prowadzi sprawę karną, a więc gdy uczestniczy on w sprawie jako obrońca oskarżonego. Natomiast udzielanie porady prawnej dotyczy, co zresztą oczywiste, okoliczności istotnej z punktu widzenia odpowiedzialności karnej rozpatrywanej w postępowaniu, w którym obrońca miałby zostać przesłuchany w charakterze świadka, gdy porada prawna była udzielana wówczas, kiedy ten adwokat nie był ustanowiony obrońcą w danej sprawie, a nawet nie jest konieczne, by udzielając porady zdawał sobie sprawę z tego, że podawane mu fakty mogą mieć znaczenie dla ustalenia czyjejkolwiek odpowiedzialności karnej. Adwokat działający na podstawie art. 245 § 1 k.p.k. (art. 178 pkt 1 w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą z dnia 10 stycznia 2003 r.) to adwokat reprezentujący zatrzymanego (zob. rozdział 27). Zob. także: G. Musialik, *Dopuszczalność stosowania podsłuchu telekomunikacyjnego w stosunku do osób zobowiązanych do zachowania tajemnicy zawodowej na gruncie Kodeksu postępowania karnego z 1997 r.*, Pal. 1998, nr 11–12, s. 86; także P. K. Sowiński, *Zwolnienie adwokata z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej w procesie karnym*, Mon. Praw. 2004, nr 3, s. 111; R. A. Stefański, *Wykorzystanie dokumentów zawierających tajemnicę państwową, służbową lub zawodową w nowym Kodeksie postępowania karnego*, Prok. i Pr. 1998, nr 5, s. 113.

¹² „Duchowny” to każda osoba wykonująca czynności kultowe, uprawniona do spowiadania wiernych, w każdym kościele (religii) czy związku wyznaniowym, bez względu na jego prawne uznanie w Polsce. Spowiedź oznacza, z jednej strony, wyznanie przez spowiadającego się win, a z drugiej – ich wybaczenie przez duchownego, w sytuacji gdy jest on związany, w myśl reguł religii albo związku wyznaniowego, bezwzględną tajemnicą, np. w Kościele katolickim zob. kanony: 983 § 1 i 1388 § 1 kodeksu prawa kanonicznego i art. 2 ustawy z dnia 17 maja 1989 r. o stosunku Państwa do Kościoła Katolickiego w Polsce (Dz. U. Nr 29, poz. 154 z późn. zm.). Unormowanie to stanowi wykonanie konstytucyjnego prawa do wolności religii – art. 53 Konstytucji RP (SN I KZP 1/91, OSNKW 1992, nr 7, poz. 46). Zob. także: B. Rakoczy, *Tajemnica spowiedzi w polskim postępowaniu cywilnym, karnym i administracyjnym*, PS 2003, nr 11–12, s. 126 oraz M. Jurzyk, *Ochrona spowiedzi w postępowaniu dowodowym a prawa penitenta i duchownego*, Radca Prawny 2004, nr 2, s. 67.

¹³ Uchwała SN z dnia 29 listopada 1962 r., sygn. VI KO 61/62, OSNKW 1963, nr 7–8, poz. 157.

w jakiegokolwiek formie zastrzeże nieujawnianie danych tego rodzaju¹⁴. Reguła ta nie będzie miała zastosowania tylko wówczas, gdy informacja takiej osoby dotyczy przestępstw wymienionych w art. 240 § 1 k.k. (art. 180 § 4 k.p.k.), a więc przestępstw określonych w art. 118, 127, 128, 130, 134, 140, 148, 163, 166 i 252 k.k. Rozwiązanie takie, w pełni satysfakcjonujące środowisko dziennikarskie, musi budzić zasadnicze wątpliwości co do jego słuszności i społecznej użyteczności¹⁵. Jednakże, zdaniem Sądu Najwyższego¹⁶, chociaż sąd nie może zwolnić dziennikarza z tajemnicy w tym zakresie, to może jednak przesłuchać go na okoliczności objęte tą tajemnicą, jeżeli dziennikarz sam zechce złamać wiążącą go tajemnicę dziennikarską.

3.2. Osoba najbliższa

Warto także wspomnieć o osobie najbliższej oraz małoletniej, którym, w myśl zasad procesowych, przysługuje prawo do odmowy zeznań¹⁷. W myśl pierwotnego brzmienia przepisu art. 183 § 1 k.p.k., świadek mógł skorzystać z przewidzianego w tym przepisie uprawnienia, gdy udzielenie odpowiedzi mogłoby narazić na odpowiedzialność za przestępstwo lub wykroczenie. Tak samo było w okresie obowiązywania art. 166 d. k.p.k., w którym, chociaż mowa była o narażeniu na odpowiedzialność karną, to jednak w orzecznictwie przyjęto, że chodzi zarówno o odpowiedzialność karną za przestępstwo, jak i odpowiedzialność za wykroczenie. Obecne brzmienie tego przepisu, nadane ustawą nowelizującą z dnia 10 stycznia

¹⁴ Uchwała SN z dnia 22 listopada 2002 r., sygn. I KZP 26/02, OSNKW 2003, nr 1–2, poz. 6, z glosą aprobowaną, A. Gereckiej-Żołyńskiej, OSP 2004, nr 1, s. 22.

¹⁵ Zob. A. Guzik, *Prawnokarne aspekty ochrony tajemnicy dziennikarskiej*, CPKiNP 2000, nr 1, s. 173; Z. Gostyński, *Tajemnica dziennikarska a obowiązek składania zeznań w procesie karnym*, Warszawa 1997.

¹⁶ Postanowienie SN z dnia 15 grudnia 2004 r., sygn. III KK 278/04, OSNKW 2005, nr 3, poz. 28.

¹⁷ „Osoba najbliższa”, także małoletnia (zob. orzeczenie SN w sprawie sygn. I KZP 48/02, OSNKW 2003, nr 3–4, poz. 23) to, w myśl przepisu art. 115 § 11 k.k., małżonek, wstępni (rodzice, dziadkowie), zstępni (dzieci, wnuki), rodzeństwo, powinowaci w tej samej linii lub stopniu, osoba pozostająca w stosunku przysposobienia oraz jej małżonek, a także osoba pozostająca we wspólnym pożyciu. Uprawnienie do odmowy zeznań przysługuje także osobie małoletniej (zob. orzeczenia SN: sygn. VI KZP 28/85, OSNKW 1986, nr 5–6, poz. 30 oraz I KZP 48/02, OSNKW 2003, nr 3–4, poz. 23). Osoba najbliższa nie ma obowiązku uzasadniać swego stanowiska, a sąd nie ma prawa ustalać lub oceniać motywów takiej decyzji świadka (tak SN w sprawie sygn. I KR 329/80, OSNKW 1981, nr 6, poz. 37). W dalszym toku postępowania osoba najbliższa może zdecydować o złożeniu zeznań, natomiast sąd, rozpoznając ponownie sprawę, nie ma obowiązku wzywania z urzędu w celu przesłuchania w charakterze świadka osoby, która uprzednio skorzystała z prawa odmowy zeznań, chyba że zachodzi prawdopodobieństwo, iż osoba ta, wezwana ponownie, złoży zeznania. Tak samo będzie w postępowaniu przed sądem pierwszej instancji w przypadku osoby, która skorzystała z tego prawa w postępowaniu przygotowawczym (tak SN w sprawie sygn. I KR 373/88, OSNPG 1990, nr 2–3, poz. 25).

2003 r., nie pozostawia wątpliwości, że chodzi tylko o *przestępstwo* i *przestępstwo skarbowe*, a więc nie o wykroczenie i wykroczenie skarbowe¹⁸.

3.3. Świadek incognito

Instytucja świadka anonimowego (*incognito*) została wprowadzona do polskiego prawa procesowego ustawą nowelizującą z dnia 6 lipca 1995 r.¹⁹ i obowiązywała od dnia 4 listopada 1995 r. Obowiązujący kodeks przejął instytucję świadka anonimowego. Jest to reakcja ustawodawcy na wzrost przestępczości, zwłaszcza zorganizowanej, oraz zdarzających się przypadków terroryzujących zachowań i oddziaływań sprawców przestępstw i ich otoczenia w stosunku do świadków występujących lub mogących wystąpić w postępowaniu karnym. Jest oczywiste, że skoro ustawodawca wprowadził prawny obowiązek zeznawania sankcjonowany możliwością stosowania środków przymusu procesowego (art. 285 i nast. k.p.k.), a nadto instytucję odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywych zeznań lub za zatajenie prawdy (art. 233 k.k.), to obowiązkiem tegoż ustawodawcy jest ochrona świadka przed zagrożeniami, które mogą powstać na tle wykonywania jego ustawowego obowiązku współdziałania z organami procesowymi w określonym postępowaniu karnym. W konsekwencji, jeżeli państwo nie jest w stanie zapewnić takiemu świadkowi bezpieczeństwa, to z przeprowadzenia takiego dowodu należy zrezygnować, a w sytuacji, gdy okaże się, że dowód ten stanowi *condicio sine qua non* ustalenia sprawstwa, postępowania przygotowawczego nie należy wszczynać, a w razie wszczęcia należy je umorzyć z tego tylko powodu. Okoliczność ta stanowi wówczas ujemną przesłankę procesową²⁰.

Instytucja świadka utajnionego nie jest jedynym środkiem ochrony świadka w procesie karnym. Wzmoczeniu tej ochrony sprzyjają ustawowe regulacje dotyczące:

- a) decyzji świadka o zastrzeżeniu danych dotyczących jego miejsca zamieszkania do wiadomości prokuratora lub sądu (art. 191 § 3 k.p.k.), co rodzi obowiązek organów procesowych doręczenia pism procesowych do instytucji, w której świadek jest zatrudniony, lub na inny wskazany przez niego adres;
- b) wyłączenia jawności rozprawy w całości lub w części, jeżeli jawność mogłaby naruszyć ważny interes prywatny (art. 360 § 1 pkt 4 k.p.k.);
- c) wydalenia oskarżonego poza salę rozpraw w wyjątkowych przypadkach, gdy należy się obawiać, że obecność oskarżonego mogłaby oddziaływać krępująco na zeznania świadka lub biegłego (art. 390 § 2); zarządzenie, aby na czas przesłuchania danej osoby oskarżony opuścił salę sądową, wydaje przewodniczący składu sądu.

¹⁸ Zob. OSNKW 1973, nr 6, poz. 72. Zob. też R. A. Stefański, *Uchylenie się świadka od odpowiedzi na pytania (art. 183 § 1 k.p.k.)*, WPP 2002, nr 3, s. 77.

¹⁹ Dz. U. Nr 89, poz. 444.

²⁰ Zob. orzeczenia SN o sygn.: V KKN 416/99, Prok. i Pr. 2002, nr 11, poz. 9; II KKN 391/99, OSNKW 2000, nr 1–2, poz. 13, z glosą D. Pezowicz, Prok. i Pr. 2001, nr 3.

Instytucja świadka anonimowego stanowi niewątpliwie wyłom w zasadzie kontradiktoryjności i publiczności (jawności) postępowania karnego, a przede wszystkim zawiera elementy ograniczające prawo do obrony. Ten aspekt znalazł krytyczną ocenę w piśmiennictwie procesowym. O ile początkowo postulowano wprowadzenie tego uregulowania tylko w odniesieniu do spraw związanych ze sferą przestępczości zorganizowanej, o tyle regulacja z art. 184 k.p.k. pozwala na anonimowość świadka w każdej sprawie – np. także w sprawie o wypadek drogowy. Stosowanie instytucji świadka anonimowego powoduje ograniczenia w sferze realizacji zasady bezpośredniości i prawa do obrony w sensie materialnym, z tego też powodu powinna być stosowana w wypadkach zupełnie niezbędnych²¹.

Postanowienie w przedmiocie zachowania w tajemnicy okoliczności umożliwiających ujawnienie tożsamości świadka wydać może jedynie prokurator i sąd. Do takiej decyzji nie są uprawnione inne organy procesowe, np. Policja czy ABW. Z mocy takiego postanowienia ulegają utajnieniu wszelkie dane umożliwiające identyfikację świadka, jak też odpowiednie fragmenty zeznań zamieszczone w protokołach przesłuchania świadka, w tym także protokole zawiadomienia o przestępstwie lub notatek urzędowych organów procesowych. Tajność tych danych obejmuje nie tylko krąg osób związanych z podejrzanym (oskarżonym) i jego obrońcą, lecz także wszystkie osoby, z wyjątkiem sądu i prokuratora. Również w razie konieczności, którą ocenia organ wydający postanowienie, zachowanie w tajemnicy wspomnianych danych może być rozciągnięte na funkcjonariusza Policji prowadzącego postępowanie (art. 184 § 2).

Protokoły zeznań świadka anonimowego mogą być udostępnione oskarżonemu lub obrońcy tylko w sposób uniemożliwiający ujawnienie tożsamości świadka (art. 184 § 2 *in fine* k.p.k.). Skorzystanie z instytucji świadka anonimowego nie zwalnia oskarżyciela publicznego z obowiązku dokładnego określenia w akcie oskarżenia zarzucanego oskarżonemu czynu, ze wskazaniem czasu, miejsca, sposobu i okoliczności jego popełnienia oraz skutków, a zwłaszcza wysokości powstałej szkody (art. 332 § 1 pkt 2 k.p.k.).

4. Biegli

W charakterze biegłego może zostać powołany każdy, kto ma odpowiednią wiedzę, bez względu na charakter i miejsce wykonywania czynności zawodowych i bez względu na to, czy został wpisany na listę biegłych przez prezesa sądu okręgowego. Postulować jedynie należy, by osoby takie miały możliwie najwyższe kwalifikacje w zakresie swojej specjalności

Dotyczy to także funkcjonariusza Policji zatrudnionego w zakładzie kryminalistyki czy też posiadającego zawodowe kwalifikacje tłumacza, chociaż to stanowisko Sądu Najwyższego może budzić wątpliwości w świetle podstaw wyłączenia

²¹ Wyrok SN z dnia 20 lutego 2002 r., sygn. V KKN 586/99, Prok. i Pr. 2002, nr 11, poz. 10.

biegłego, określonych w art. 196 § 1 k.p.k., co wielokrotnie podnoszono w piśmiennictwie. Należy więc postulować, by po takich biegłych sięgać tylko w sytuacji, gdy nie ma żadnej innej możliwości uzyskania opinii innego biegłego określonej specjalności²². Opinia ustna ma taką samą wartość dowodową jak opinia pisemna, a decyzja organu procesowego co do tego, w jakiej formie ma być złożona opinia biegłego, powinna być uzależniona wyłącznie od tego, jakiego rodzaju jest to opinia, od jej obszerności i skomplikowanego charakteru. Polecenie organu procesowego co do formy opinii zamieszcza się w postanowieniu o dopuszczeniu dowodu tego rodzaju (art. 194 k.p.k.).

Rozdział 22 k.p.k. (artykuły 193–206) dotyczy biegłych, tłumaczy i specjalistów. Z brzmienia przepisu art. 193 § 1 k.p.k. zdaje się wynikać, że opinii biegłego należy zasięgnąć tylko wtedy, gdy dotyczy to okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, natomiast w przypadku innych okoliczności – nawet gdy wymagają wiadomości specjalnych – ich stwierdzenia dokonuje organ prowadzący postępowanie samodzielnie, bez udziału biegłego. Z całą pewnością tak nie jest (*podkr. red.*), a to niesłuszne wrażenie wynika jedynie ze stylistyki przepisu. Nie może bowiem budzić żadnej wątpliwości to, że organ procesowy ustala (stwierdza) *tylko* okoliczności mające istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, pomijając te, które uzna za nieistotne z tego punktu widzenia. Stąd oczywisty wniosek, że organ procesowy ma obowiązek zasięgnięcia opinii biegłego co do wszystkich okoliczności, które stanowią podstawę orzeczenia (wyroku, postanowienia) zapadającego w sprawie (art. 410 k.p.k.), o ile stwierdzenie takich okoliczności wymaga wiadomości specjalnych (art. 193 § 1 k.p.k.). Wiadomości specjalne to wiedza, jakiej nie posiada, z racji wykształcenia, prawnik – absolwent studiów akademickich, a nie wynika ona również z doświadczenia życiowego przeciętnego człowieka²³. Wyraźnie bowiem należy odróżnić wiedzę specjalistyczną w *jakiejś* dziedzinie, która to wiedza może być tylko wynikiem specjalistycznego wykształcenia (np. wiedza psychiatryczna, psychologiczna, z zakresu chemii czy innych dziedzin), od wiedzy *o pewnej* dziedzinie, jaką nabywa w toku studiów i dalszego samokształcenia prawnik (np. o psychiatrii, o psychologii, o medycynie sądowej, o kryminalistyce czy innej dziedzinie wiedzy), co pozwala mu, gdy wykonuje czynności organu prowadzącego postępowanie karne, na umiejętne wykorzystanie dowodu z opinii biegłego tego rodzaju specjalności²⁴.

Ustawa procesowa stwierdza, że w przypadkach przewidzianych w art. 193 § 1 k.p.k. *zasięga się* opinii, a więc organ procesowy *jest zobowiązany* zawsze to

²² SN: II KR 220/82, niepubl.; V KR 371/73, OSNKW 1974, nr 6, poz. 117; I KR 279/88, OSNKW 1988, nr 11-12, poz. 80; Rw 1358/71, GSiP 1972, nr 7; III KR 45/78, OSNPG 1978, nr 11, poz. 123; I KR 83/80, OSNKW 1980, nr 9, poz. 78.

²³ Wyrok SN z dnia 15 kwietnia 1976 r., sygn. II KR 48/76, OSNKW 1976, nr 10–11, poz. 133.

²⁴ Por. orzeczenia SN o sygnaturach.: II KR 48/76, OSNKW 1976, nr 10-11, poz. 133; III KR 57/76, OSNPG 1976, nr 10, poz. 91; I KR 319/81, OSNPG 1982, nr 11, poz. 149; I KR 9/85, OSNPG 1986, nr 1, poz. 3 oraz II KR 186/82, OSNPG 1983, nr 5, poz. 59.

uczynić, o ile bez wiadomości specjalnych nie można się obyć (bowiem określona okoliczność nie wynika z innych dowodów). Obowiązek ten istnieje także wówczas, gdy któryś z członków składu orzekającego, z racji dodatkowego specjalistycznego wykształcenia, dysponuje wiadomościami specjalnymi, a nawet wówczas, gdy wszyscy oni dysponują tego rodzaju wiadomościami (co zresztą w praktyce jest mało prawdopodobne). W takiej sytuacji sąd nie może odrzucić wszystkich opinii i samodzielnie dokonać odmiennych ustaleń²⁵.

Oceniając wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego, sąd nie może pomijać tego, czy istnieją realne możliwości opracowania opinii przez biegłego i czy ta opinia będzie przydatna do stwierdzenia okoliczności, w związku z którymi powinna być przeprowadzona²⁶.

Zasięga się opinii: biegłego albo biegłych (§ 1) albo instytucji naukowej lub specjalistycznej (§ 2). Ustawa procesowa nie preferuje żadnego z tych sposobów zasięgania opinii, uzależniając wszystko od potrzeb konkretnej sprawy. W każdym razie wartość dowodowa każdej z tych opinii jest, co do zasady, taka sama (*podkr. red.*). Co prawda art. 176 § 1 d. k.p.k. te rodzaje opinii wymieniał w odwrotnej kolejności, jednak zmiana w tym zakresie, dokonana w art. 193 § 1 i 2 k.p.k., nie ma charakteru merytorycznego, a wskazuje jedynie na to, że opinię może wydać zarówno jeden biegły, dwóch albo większa liczba biegłych, jak i biegły czy biegli w ramach działalności instytucji naukowej lub specjalistycznej. Także na gruncie *Kodeksu postępowania karnego z 1969 r.* nie budziło wątpliwości, że wartość dowodowa opinii nie zależy od liczby biegłych lub od tego, czy wydawali ją oni wyłącznie we własnym imieniu czy w ramach instytucji²⁷. Przepis § 3 art. 193 k.p.k. jest nowym unormowaniem, którego brak wyraźnie odczuwała praktyka (zarówno sądy i prokuratorzy, jak i biegli) na gruncie k.p.k z 1969 r. O ile w przypadku opinii psychiatryczno-psychologicznych prawie powszechnie akceptowane było wydawanie wspólnej końcowej opinii przez biegłych tych dwóch specjalności²⁸, a następnie wspólna obrona tej opinii tylko przez psychiatrów i psychologów, to w wypadku innych opinii kwestia ta budziła wątpliwości. Teraz o wydaniu wspólnej, albo odrębnych opinii dwóch albo większej liczby powołanych biegłych, decyduje organ procesowy, wydający postanowienie o dopuszczeniu dowodu z ich opinii.

²⁵ Por. orzeczenia SN o sygnaturach: I KR 9/85, OSNPG 1986, nr 1, poz. 3; I KR 62/72, OSNPG 1972, nr 11, poz. 180; I KR 125/72, OSNKW 1972, nr 12, poz. 196; III KR 376/73, OSNKW 1974, nr 6, poz. 116; VI KZ 207/78, OSNKW 1979, nr 5, poz. 60; I KR 102/84, OSNPG 1984, nr 12, poz. 112; IV KR 281/87, OSNKW 1988, nr 9–10, poz. 69; IV KR 271/80, OSNPG 1981, nr 8–9, poz. 101; V KRN 353/82, OSNPG 1983, nr 7, poz. 81 oraz V KRN 247/88, OSNKW 1989, nr 1–2, poz. 12.

²⁶ Wyrok SN z dnia 27 kwietnia 1984 r., sygn. I KR 72/84, OSNKW 1985, nr 1, poz. 13.

²⁷ Tak SN w sprawie sygn. III KR 315/79, OSNKW 1980, nr 3, poz. 31 oraz w sprawie sygn. I KZ 183/81, niepubl.

²⁸ Jeżeli jednocześnie do opinii dołączane były sprawozdania o odrębnie przeprowadzonych badaniach psychiatrycznych i psychologicznych, z przedstawieniem informacji o pomocniczych badaniach wykonanych przez innych specjalistów.

W takiej sytuacji konieczne jest uwzględnienie całokształtu okoliczności sprawy, w której dopuszczany jest taki dowód, jak i tego, jakiej specjalności biegli mają opiniować, a także uwzględnienie stopnia wzajemnego powiązania ustaleń różnych biegłych. Trzeba to czynić ze szczególną ostrożnością i wnikliwością, a ponadto należałoby postulować skonsultowanie tego z biegłymi (z udziałem stron), a następnie wydanie dodatkowego postanowienia w tym przedmiocie, na podstawie art. 194 k.p.k.

4.1. Opinia kompleksowa

Biegli różnych specjalności, wydający wspólną opinię, nie tracą samodzielności w zakresie reprezentowanej specjalności. Artykuł 193 § 3 k.p.k. reguluje sprawę powoływania biegłych z zakresu różnych specjalności i wydawania wspólnej opinii – pozostawiając jednak rozstrzygnięcie tej kwestii organowi procesowemu.

Opinia kompleksowa niekoniecznie musi być równoznaczna ze zgodnością ocen wydanych przez jej autorów. Jej znaczenie sprowadza się głównie do tego, że zawiera ona *zespół suwerennych opinii*, dotyczących różnych zjawisk istotnych dla prawidłowego rozstrzygnięcia sprawy. Odmienne zaś oceny różnych biegłych, i to nie tylko różnych specjalności, nie powodują automatycznie obowiązku wydania nowej opinii kompleksowej. Z kolei brak opinii kompleksowej, nawet przy sprzecznych opiniach wydanych przez różnych biegłych czy różne zespoły biegłych, nie jest sam w sobie naruszeniem przepisów procesowych²⁹.

4.2. Opinia pozaprocessowa (tzw. prywatna)

Pozaprocessowa opinia biegłego, zgodnie z ustaloną praktyką sądową, nie może stanowić dowodu będącego podstawą oceny, bowiem dowód ten nie został przeprowadzony w sposób przewidziany przez *Kodeks postępowania karnego* i strony nie miały możliwości ustosunkowania się do tego dowodu. Nie można jednak takiego dokumentu pominąć, bowiem zawiera on *informacje o dowodzie* (*podkr. red.*) który nie jest pozbawiony znaczenia dla prawidłowego rozstrzygnięcia sprawy³⁰.

4.3. Badanie zawartości alkoholu we krwi

Zawartość alkoholu we krwi może być ustalona zarówno analizą chemiczną, jak i innymi metodami – analizą stężenia alkoholu w wydychanym powietrzu (za

²⁹ Zob. orzeczenia SN o sygnaturach: V KRN 171/82, OSNPG 1982, nr 11, poz. 146; II KR 214/83, OSNPG 1984, nr 4, poz. 32; IV KKN 653/98 Prok. i Pr. 1999, nr 10, poz. 12; I KR 140/79, OSNPG 1980, nr 6, poz. 86; IV KKN 653/98, Prok. i Pr. 1999, nr 10, poz. 12, z głosem, J. Gurguła, Prok. i Pr. 2000, nr 6.

³⁰ Por. orzeczenia SN o sygnaturach: I KR 105/85, OSNPG 1986, nr 5, poz. 66; V KO 8/90, Inf. Praw. 1991, nr 4–6, poz. 12; III KKN 494/00, LEX nr 75451; V KK 388/04, OSNKW 2005, nr 1, poz. 12, z głosem częściowo aprobującą, R. Kmiecika, PiP 2005, nr 6, s. 116.

pomocą urządzenia typu *Alcomat* lub innymi o podobnym działaniu). Ustalenia w tym zakresie można też jednak dokonać na podstawie zeznań świadków³¹.

4.4. Badanie osmologiczne

O ile sama czynność zabezpieczenia tzw. *śladu zapachowego* może nastąpić nawet w trybie art. 308 § 1 k.p.k., o tyle badanie osmologiczne powinno być przeprowadzone w formie ekspertyzy, a w konsekwencji poprzedzone postanowieniem o powołaniu biegłego i zakończone wydaniem opinii biegłego.

Biegły z zakresu osmologii powinien być powołany nie do *zaopiniowania* prawidłowości badań osmologicznych przeprowadzonych przez organy ścigania, lecz do ich *przeprowadzenia* przy pomocy specjalistów (osób pobierających próby zapachowe, przedstawiających je podczas badań i przewodników psów), a w opinii powinien ustosunkować się także, w oparciu o materiały sprawy, do kwestii prawidłowości zabezpieczenia śladów zapachowych.

Ślady zapachowe z tego samego miejsca lub rzeczy (dowodu) winny być przy tym pobrane kilka razy, aby mogły być wykorzystane podczas ewentualnych kolejnych eksperymentów, zaś próby zapachowe – dla wzmocnienia wartości wyników badań – należy pobrać przede wszystkim z tych części ciała, które stykały się z dowodem, z którego pobrano ślad zapachowy. Dopiero staranne dochowanie wszystkich standardów prowadzenia badań osmologicznych, wypracowanych przez kilkuletnią praktykę i zebranych w piśmiennictwie, mogłoby upoważniać do zaakceptowania poglądu, że w świetle zasady swobodnej oceny dowodu, skazanie może być oparte na ekspertyzie osmologicznej jako dowodzie obciążającym³².

³¹ Zob. orzeczenia SN o sygnaturach: VI KZP 10/88, OSNKW 1989, nr 3-4, poz. 19; II KRN 55/95, Prok. i Pr. 1996, nr 2-3, poz. 14.

³² Zob. orzeczenia SN o sygnaturach: V KKN 440/99, OSNKW 1999, nr 11-12, poz. 76; IV KKN 269/99, Prok. i Pr. 2000, nr 5, poz. 7, z glosą krytyczną J. Biedermana, PiP 2000, nr 11, s. 114 i n.; V KKN 440/99, OSNKW 1999, nr 11-12, poz. 76 (z glosami: J. Biedermana i J. Wójcikiewicza, PiP 2000, nr 4, s. 109 i n., K. Woźniewskiego, Prok. i Pr. 2000, nr 9, s. 84, T. Bednarka i G. Sutowskiego, Pal. 2000, nr 5-6, s. 246 i n.), a także IV KKN 30/98, Prok. i Pr. 2003, nr 5, poz. 8; III KK 108/02. Zob. też: J. K. Gierowski, *Rola i znaczenie psychologicznej ekspertyzy typologicznej w praktyce organów ścigania*, Pal. 2005, nr 1-2, s. 71; W. Grzeszczyk, *Rola opinii biegłego w postępowaniu karnym*, Prok. i Pr. 2005, nr 6, s. 26; J. Randerson, *Nowa molekularna metoda medycyny sądowej*, Pal. 2005, nr 1-2, s. 69; K. Jaegerman, *Opiniowanie sądowo-lekarskie. Eseje o teorii*, Warszawa 1991; K. Juszka, *Wersja kryminalistyczna*, Zakamycze, Kraków 1997; S. Kalinowski, *Biegły i jego opinia*, Warszawa 1994; J. Kasprzak, *Otoskopia kryminalistyczna*, Olsztyn 2003; A. Kegel, Z. Kegel, *Przepisy o biegłych sądowych, tłumaczach i specjalistach. Komentarz*, Zakamycze, Kraków 2004; M. Kulicki, *Dowodowa problematyka współczesnej broni strzeleckiej*, Kraków 2001; J. Kunz, *Błąd w opiniach sądowo-lekarskich w sprawach przestępstw przeciwko zdrowiu i życiu*, Kraków 1999; A. Lach, *Dowody elektroniczne w procesie karnym*, Toruń 2004; B. Młodziejowski, *Zarys osteologii sądowo-lekarskiej*, Warszawa 1980; R. Pawłowski, *Medycyna sądowa badanie śladów biologicznych*, Warszawa 1997; J. Siuta, J. Wójcikiewicz, *Hipnoza kryminalistyczna*, Kraków 1999; J. Rzeszotarski, *Spisanie treści utrwalonej rozmowy jako część opinii fonoskopijnej*, Prok. i Pr. 2005, nr 9, s. 153; T. Tomaszewski, *Dowód z opinii biegłego w procesie karnym*, Warszawa 2000; T. Widła, *Odpowiedzialność biegłych – nowe problemy*, Pal. 2005, nr 9,

5. Tłumacze, specjaliści

5.1. Tłumacze

Tłumacz (art. 204 k.p.k.), nie będąc biegłym, wykonuje wobec organu procesowego (sądu, prokuratora, innego organu uprawnionego do prowadzenia postępowania przygotowawczego) czynności o charakterze pomocniczym, umożliwiające porozumienie się tego organu z przesłuchiwanym w czasie przesłuchania dwóch kategorii osób:

- a) władających językiem polskim, ale z którymi nie można się porozumieć, gdyż są to osoby głuche lub nieme,
- b) niewładających językiem polskim, albo umożliwiające organowi procesowemu oraz stronom i innym uczestnikom postępowania zapoznanie się z pismem sporządzonym w języku dla nich obcym, na jakimkolwiek nośniku informacji, a także umożliwienie zapoznania oskarżonego z treścią przeprowadzonego dowodu.

Brak możliwości porozumienia się z osobą głuchą lub niemą wynikać może zarówno ze stopnia upośledzenia, jak i z braku lub niewystarczającej możliwości porozumienia się z osobą przesłuchiwaną za pomocą pisma – ze względu na to, że osoba ta w ogóle nie potrafi pisać albo ma tę umiejętność opanowaną w niewystarczającym stopniu bądź też przesłuchanie dotyczy kwestii, której przekazanie za pomocą pisma okaże się niewystarczające. Stwierdzenie „osoba nie włada językiem polskim” oznacza, że osoba – dla której język polski nie musi być językiem ojczystym, gdyż wystarczy, aby był to język nauczony – niewystarczająco rozumie wypowiedzi kierowane do niej w tym języku lub w niewystarczającym zakresie jest w stanie w języku polskim wyrazić swe myśli³³.

Tłumacza należy wezwać w każdym przypadku zaistnienia okoliczności, o których mowa w art. 204 § 1 k.p.k. – nawet wówczas, gdy przesłuchujący ma kwalifikacje tłumacza³⁴, albo zna określony język obcy.

5.2. Specjaliści

Specjalista wykonuje w postępowaniu karnym czynności określone w art. 205 § 1 k.p.k., albo inne czynności tej samej kategorii, jako że wyliczenie w tym przepisie, z użyciem w jego końcowej części określenia „w szczególności”, nie jest wyliczeniem zamkniętym, co zresztą jest rozwiązaniem jedynie możliwym, o ile miało to być rozwiązanie racjonalne.

s. 123; A. Witczak, *Prawne aspekty hipnozy* (w:) *Nowa kodyfikacja prawa karnego*, t. XVII, red. L. Bogunia, Wrocław 2005, s. 453; S. Zabłocki, *O procesie tzw. unaukowienia opinii biegłych*, Pal. 2005, nr 9, s. 209.

³³ Zob. orzeczenie SN sygn. III KR 45/70, OSNKW 1970, nr 11, poz. 150.

³⁴ Zob. orzeczenie SN sygn. I KR 12/78, OSPiKA 1979, nr 7, poz. 142.

Są to czynności o charakterze pomocniczym i wyłącznie technicznym. Z tego właśnie powodu status procesowy specjalisty jest zasadniczo inny niż status tłumacza, stąd zasadność stosowania do specjalisty przepisów odnoszących się do biegłego (art. 193 i n. k.p.k.) jest w porównaniu z tłumaczem ograniczona, co znajduje wyraz w unormowaniu art. 206 § 1 k.p.k. i wyraźnym stwierdzeniu w art. 206 § 2 k.p.k., że specjalistę – o ile jego sprawozdanie na piśmie okaże się w ocenie organu procesowego niewystarczające – przesłuchuje się w *charakterze świadka, a nie biegłego*. Jest to w pełni zasadne, gdyż specjalista może jedynie poinformować o tym, jakie czynności wykonał i jaki jest ich rezultat.

6. Oględziny, otwarcie zwłok, eksperyment procesowy

Oględziny, otwarcie zwłok i eksperyment procesowy normują przepisy rozdziału 23 k.p.k. (art. 207–212). Oględzinami zwykło się nazywać czynności procesowe, które polegają na zmysłowym zapoznaniu się przez organ procesowy z miejscem, rzeczą lub ciałem osoby. Do zadań oględzin zalicza się

- 1) utrwalenie wyglądu i stanu przedmiotu oględzin (miejsca, rzeczy lub osoby) ze szczególnym uwzględnieniem miejsc znalezienia śladów,
- 2) wykrywanie śladów mających związek z badanym zdarzeniem i ich zabezpieczenie,
- 3) wnioskowanie i opracowanie wstępnych wersji w celu rekonstrukcji przebiegu, przyczyn i skutków badanego zdarzenia.

Od oględzin pomieszczeń należy odróżnić tzw. *wizję lokalną*, którą określa się jako czynność kryminalistyczną, polegającą na bezpośrednim, zmysłowym poznaniu miejsca zdarzenia lub jego fragmentu, w celu:

- sprawdzenia, czy uprzednio uzyskane informacje o tym miejscu lub jego fragmencie są zgodne z rzeczywistością, albo
- w celu sprecyzowania lub uzupełnienia tych informacji, względnie
- usunięcia bądź tylko wyjaśnienia tkwiących w nich sprzeczności.

Wizja lokalna jest nastawiona na sprawdzenie, uzupełnienie bądź precyzowanie informacji już posiadanych.

6.1. Oględziny i otwarcie zwłok

Przeprowadzenie oględzin i otwarcie zwłok (art. 209 k.p.k.) jest niezależne od tego, jaka – w ocenie organu procesowego – mogłaby być przyczyna zgonu (działanie umyślne, nieumyślne). Przesłanką zarządzenia oględzin i otwarcia zwłok jest wyłącznie podejrzenie, że śmierć jest następstwem przestępstwa. Jest oczywiste, że wykluczenie takiej możliwości nie jest łatwe bez specjalistycznej oceny biegłego lekarza. Z tych też względów, dla zarządzenia omawianych czynności wystarczające jest istnienie okoliczności, które *mogłyby* wskazywać na przyczynienie się osób trzecich do śmiertelnego zejścia danej osoby.

Oględzin zwłok dokonuje się na miejscu ich znalezienia. Przemieszczenie lub poruszanie zwłok przed przybyciem biegłego oraz prokuratora lub sądu jest dopuszczalne tylko w razie konieczności. W postępowaniu przygotowawczym oględzin zwłok dokonuje prokurator, a w postępowaniu sądowym – sąd, z udziałem biegłego sądowego, w miarę możliwości z zakresu medycyny sądowej. Tylko w przypadkach niecierpiących zwłoki ustawa zezwala na dokonanie oględzin przez Policję – z obowiązkiem niezwłocznego zawiadomienia prokuratora.

Otwarcie zwłok, czyli tzw. *sekcję zwłok*, zarządza sąd lub prokurator. Jest oczywiste, że wszelkie uprawnienia wynikające dla sądu z omawianych przepisów dotyczą sytuacji, gdy dopiero w postępowaniu sądowym pojawiła się potrzeba przeprowadzenia oględzin lub otwarcia zwłok. To samo dotyczy ekshumacji zwłok (art. 210 k.p.k.). Do oględzin i otwarcia zwłok można – jeśli istnieje taka potrzeba – wezwać także lekarza, który ostatnio udzielił pomocy zmarłemu.

6.2. Eksperyment procesowy i rzeczoznawczy

Eksperyment rzeczoznawczy (art. 211 k.p.k.) nie może być utożsamiany z eksperymentem procesowym i oględzinami przeprowadzonymi przez organ procesowy w ramach art. 207 i 211 k.p.k. Główną cechą odróżniającą eksperyment procesowy od eksperymentu rzeczoznawczego jest to, że eksperyment przeprowadzony w postępowaniu dowodowym przez sąd i inne organy procesowe jest *sensu stricto*, czynnością procesową, natomiast eksperyment rzeczoznawczy przymiotu takiego nie ma – jest częścią składową ekspertyzy biegłego (podkr. red.).

Drugą cechą odróżniającą obie te czynności dotyczy podmiotów dokonujących badań. Eksperyment rzeczoznawczy jest przeprowadzany przez biegłego, natomiast eksperyment procesowy jest czynnością organu procesowego, prowadzącego postępowanie karne³⁵. Kodeks definiuje przeprowadzenie zawartych w art. 211 k.p.k. czynności jako eksperyment procesowy. Może on być przeprowadzony przez organ procesowy w formie doświadczenia lub w formie odtworzenia przebiegu zdarzenia lub jego fragmentu.

7. Badanie oskarżonego

Potrzeba badania oskarżonego (art. 215 k.p.k.) zachodzi wówczas, gdy ujawnią się w toku postępowania okoliczności wskazujące na to, że ustalenie jego stanu zdrowia może mieć istotne znaczenie dla biegu sprawy, dokonywanych ustaleń i ocen³⁶. Zarządzić badanie może, wydając w tym przedmiocie postanowienie (art. 93 § 3 k.p.k.), tylko sąd albo prokurator – ten ostatni w toku postępowania przygotowawczego, także nadzorowanego, a więc uprawnienia tego nie ma żaden inny

³⁵ Zob. orzeczenie SN sygn. I KR 174/88, OSNKW 1988, nr 11–12, poz. 84.

³⁶ Zob. orzeczenia SN o sygn.: IV KR 177/74, OSNKW 1974, nr 12, poz. 222 oraz III KR 57/76, OSNPG 1976, nr 10, poz. 91.

organ prowadzący postępowanie przygotowawcze (dochodzenie), np. Policja czy ABW.

Przepis art. 215 k.p.k. dotyczy badania przez lekarza każdej specjalności, a także badania psychologicznego, które powinien przeprowadzać posiadający specjalizację psycholog kliniczny.

8. Wywiad środowiskowy

W rozdziale 24 (art. 213–216) uregulowano kwestie związane z wywiadem środowiskowym i badaniem osoby oskarżonego. Przepisy art. 213 k.p.k. dotyczą zakresu oraz trybu gromadzenia w postępowaniu karnym i wyłącznie na jego użytek danych, dotyczących osoby oskarżonego (podejrzanego). Znaczenie danych osobopoznawczych dla postępowania karnego podkreślano niejednokrotnie w orzecznictwie Sądu Najwyższego³⁷. W art. 213 k.p.k. jego § 3 został skreślony z mocy art. 26 ustawy z dnia 24 maja 2000 r. *o Krajowym Rejestrze Karnym*³⁸, która wraz z jej aktami wykonawczymi, szczegółowo reguluje także problematykę określoną w art. 213 § 2 i skreślonym § 3 k.p.k.

Wywiad środowiskowy, w trybie określonym w tych przepisach, w ich pierwotnym brzmieniu, przeprowadzić mógł tylko zawodowy kurator sądowy, a nie inna osoba czy instytucja, a dowód tego rodzaju nie mógł być zastąpiony żadnym innym dokumentem czy też czynnością, ani opinią środowiskową. Po nowelizacji przepisu art. 214 § 1 k.p.k., ustawą z dnia 27 lipca 2001 r. *o kuratorach sądowych*³⁹ może to zrobić także kurator społeczny, a po zmianie tego przepisu ustawą nowelizującą z dnia 10 stycznia 2003 r., również inny podmiot uprawniony na podstawie odrębnych przepisów, a w szczególności Policja. Stwarza to niebezpieczeństwo, że w większości spraw wywiady będą sporządzane właśnie przez Policję. Jednakże wywiad taki również nie może być zastąpiony żadnym innym dokumentem czy też czynnością.

Bibliografia

1. Chankowska, J. (2005). *O prawie oskarżonego do milczenia słów kilka*, Pal. 2005, nr 5–6.
2. Czapigo, A. (2001). *Oskarżony jako źródło dowodowe*, Prokurator 2001, nr 1.
3. Gostyński, Z. (1997). *Tajemnica dziennikarska a obowiązki składania zeznań w procesie karnym*, Warszawa.
4. Gierowski, J., K. (2005). *Rola i znaczenie psychologicznej ekspertyzy typologicznej w praktyce organów ścigania*, Pal., nr 1–2.

³⁷ Zob. m.in. orzeczenia SN o sygnaturach: II KR 74/74, OSNKW 1974, nr 10, poz. 187; III KR 7/71, OSNKW 1977, nr 7–8, poz. 108; VI KZP 15/76, OSNKW 1978, nr 4–5, poz. 41; VI KRN 207/78, OSNKW 1978, nr 12, poz. 142 oraz V KRN 12/88, OSNPG 1989, nr 1, poz. 10.

³⁸ Dz. U. Nr 50, poz. 580 z późn. zm.

³⁹ Dz. U. Nr 98, poz. 1071 z późn. zm.

5. Grajewski, J., Paprzycki, L., K., Steinborn, S. (2006). *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. I (art. 1–424), Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków.
6. Grzeszczyk, W. (2005). *Rola opinii biegłego w postępowaniu karnym*, Prok. i Pr., nr 6.
7. Guzik, A. (2000). *Prawnokarne aspekty ochrony tajemnicy dziennikarskiej*, CPKiNP, nr 1.
8. Jaegerman, K. (1991). *Opiniowanie sądowo-lekarskie. Eseje o teorii*, Warszawa.
9. Jurzyk, M. (2004). *Ochrona spowiedzi w postępowaniu dowodowym a prawa penitenta i duchownego*, Radca Prawny, nr 2.
10. Juszka, K. (1997). *Wersja kryminalistyczna*, Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków.
11. Kalinowski, S. (1994). *Biegły i jego opinia*, Warszawa.
12. Kasprzak, J. (2003). *Otoskopia kryminalistyczna*, Olsztyn.
13. Kegel, A., Kegel, Z. (2004). *Przepisy o biegłych sądowych, tłumaczach i specjalistach. Komentarz*, Kantor Wydawniczy Zakamycze, Kraków.
14. Klejnowska, M. (2004). *Podszuch operacyjny i prowokacja policyjna*, Prok. i Pr. nr 3.
15. Klejnowska, M. (2004). *Ujawnienie w wyjaśnieniach oskarżonego tajemnicy chronionej prawem, Ius et Lex*, nr 4.
16. Kmieciak, R. (2005). *Prawo dowodowe – zarys wykładu*, Kraków.
17. Kmieciak, R., Skrętowicz, E. (2006). *Proces karny. Część ogólna*, Kraków.
18. Kotowski, W. (2006). *Przestępstwa drogowe. Komentarz*, Wydawnictwo C. H. Beck, Warszawa.
19. Kucharczyk, M. (2005). *Kwestia ujawnienia tajemnicy państwowej, służbowej, zawodowej i funkcyjnej w wyjaśnieniach oskarżonego*, PiP, nr 2.
20. Kulicki, M. (2001). *Dowodowa problematyka współczesnej broni strzeleckiej*, Kraków.
21. Kunz, J. (1999). *Błąd w opiniach sądowo-lekarskich w sprawach przestępstw przeciwko zdrowiu i życiu*, Kraków.
22. Kurzępa, B. (2003). *Podstęp w trakcie przesłuchania podejrzanego lub oskarżonego*, WPP, nr 3.
23. Kurzępa, B. (2003). *Zastosowanie podstępu w toku czynności operacyjno-rozpoznawczych*, Prok. i Pr., nr 12.
24. Lach, A. (2004). *Dowody elektroniczne w procesie karnym*, Toruń.
25. Młodziejowski, B. (1980). *Zarys osteologii sądowo-lekarskiej*, Warszawa.
26. Musialik, G. (1998). *Dopuszczalność stosowania podsłuchu telekomunikacyjnego w stosunku do osób zobowiązanych do zachowania tajemnicy zawodowej na gruncie Kodeksu postępowania karnego z 1997 r.*, Pal., nr 11–12.
27. Pawłowski, R. (1997). *Medyczno-sądowe badanie śladów biologicznych*, Warszawa.
28. Rakoczy, B. (2003). *Tajemnica spowiedzi w polskim postępowaniu cywilnym, karnym i administracyjnym*, PS, nr 11–12.
29. Randerson, J. (2005). *Nowa molekularna metoda medycyny sądowej*, Pal., nr 1–2.

30. Rzeszotarski, J. (2005). *Spisanie treści utrwalonej rozmowy jako część opinii fonoskopijnej*, Prok. i Pr., nr 9.
31. Sakowicz, A. (2005). *Glosa do wyroku SA w Białymstoku, sygn. II AKa 146/07*, Pal., nr 7–8.
32. Sowiński, P., K. (2004). *Zwolnienie adwokata z obowiązku zachowania tajemnicy zawodowej w procesie karnym*, Mon. Praw., nr 3.
33. Siuta, J., Wójcikiewicz, J. (1999). *Hipnoza kryminalistyczna*, Kraków.
34. Stachowiak, S. (2001). *Zakres informacji procesowej przekazywanej podejrzanemu przed i w toku przesłuchania*, Prok. i Pr., nr 3.
35. Stefański, R., A. (2002). *Uchylenie się świadka od odpowiedzi na pytania (art. 183 § 1 k.p.k.)*, WPP, nr 3.
36. Stefański, R., A. (1998). *Ujawnienie wyjaśnień oskarżonego w nowym Kodeksie postępowania karnego*, Prok. i Pr., nr 6.
37. Stefański, R., A. (1998). *Wykorzystanie dokumentów zawierających tajemnicę państwową, służbową lub zawodową w nowym Kodeksie postępowania karnego*, Prok. i Pr., nr 5.
38. Tomaszewski, T. (2000). *Dowód z opinii biegłego w procesie karnym*, Warszawa.
39. Widła, T. (2005). *Odpowiedzialność biegłych – nowe problemy*, Pal., nr 9.
40. Witzczak, A. (2005). *Prawne aspekty hipnozy (w:) Nowa kodyfikacja prawa karnego*, t. XVII, red. L. Bogunia, Wrocław.
41. Wyciszczak, S. (1997). *Uprawnienia podejrzanego w nowym k.p.k.*, Prok. i Pr., nr 12.
42. Zabłocki, S. (2005). *O procesie tzw. unaukowania opinii biegłych*, Pal., nr 9.

* * *

Evidence according to the Code of Criminal Procedure

Abstract

The article, supplemented with rich bibliography, contains a compact compendium of knowledge on the regulations and principles relating to evidential proceedings in the criminal procedure at a level that allows persons who are not lawyers, forensic experts in particular, to gain insight into the rules governing criminal proceedings.

Key Words

Criminal proceedings, evidence proceedings, procedure participants, rights and obligations.