

Zbigniew Jarocki

Kilka uwag o kryminalistycznym aspekcie zeznań

Palestra 12/7-8(127-128), 74-85

1968

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

napojów alkoholowych. Dość często, w miarę upływu czasu, zmieniają oni swoje pierwotne zeznania, składają nawet kilka różnych wersji co do tych istotnych okoliczności, które by mogły pozwolić na podjęcie obliczeń mających na celu ustalenie stanu nietrzeźwości w krytycznym momencie. Również zeznania świadków, zwłaszcza gdy ich pierwotne przesłuchanie zostało zaprotokołowane niezbyt szczegółowo, są później „modyfikowane”.

Biegły — moim zdaniem — powinien w takich przypadkach wykonać kilka obliczeń, określając w nich, jakie stężenie istniałoby we krwi podejrzanego, gdyby przyjął za podstawę kolejne wersje podejrzanego i zeznania świadków, oraz ustosunkować się do tych wersji na podstawie zeznań świadków określających objawy zewnętrzne upojenia alkoholowego dostrzeżone u podejrzanego. Opinię swą biegły — jeżeli przeprowadził kilka obliczeń — powinien jednak wydać alternatywnie, pozostawiając jako otwartą kwestię wybór jednej z tych wersji. Nie do biegłego bowiem, lecz do wyrokującego sądu należy ostateczne rozstrzygnięcie, która z przedstawionych wersji jest prawdziwa.

Omówione wyżej wybrane zagadnienia przedstawiono tu ze względu na to, że umiejętność sprawdzenia, a więc kontrola przez strony procesowe i sąd, opinii wydanej przez biegłego stanowi rękojmię, iż opinia ta została opracowana rzetelnie, zgodnie ze współczesnymi zasadami nauki.

ZBIGNIEW JAROCKI

Kilka uwag o kryminalistycznym aspekcie zeznań

1. O DOWODOWYM ZNACZENIU ZEZNAŃ

Istnieją w doktrynie dwa ścierające się ze sobą poglądy, z których jeden przyznaje zeznaniom świadków wyższą wartość dowodową aniżeli innym dowodom, drugi zaś wskazuje na te zeznania jako na dowód wątpliwy w stosunku do tych innych dowodów.¹

„Kodeks postępowania karnego nie zna podziału dowodów na »lepsze i gorsze« (...), nie uznaje też wyższości jednych źródeł dowodowych nad innymi (np. rzeczowych nad osobowymi lub odwrotnie)”.² Odwołanie się do tego poglądu

¹ Por. P. Horoszowski: *Od zbrodni do kary*, PWN, Warszawa 1963, s. 90; L. Schaff: *Proces karny Polski Ludowej*, Wyd. Prawn., Warszawa 1953, s. 385; B. M. Szwarc, A. I. Winberg: *Kryminalistyka*, Wyd. Kom. Gł. MO, Warszawa 1949, s. 223; A. Winberg, S. Koczmarow, G. Minkowski: *Przeciw szkodliwym „teoriom” Wyszynskiego w radzieckim procesie karnym* (cyt. wg: „Problemy Kryminalistyki” nr 37—38, z 1962 r., s. 445); N. W. Zagin: *O wypaczeniach Wyszynskiego w teorii i praktyce prawa radzieckiego*, „Służba MO” z 1965 r., s. 416.

² L. Hochberg, A. Murzynowski, L. Schaff: *Komentarz do kodeksu postępowania karnego*, Wyd. Prawn., Warszawa 1959, s. 132.

zwalnia od bardziej szczegółowych rozważań na temat sprzecznych ze sobą teorii.

Można natomiast i trzeba przedstawić to wszystko, co przemawia za traktowaniem zeznań z odpowiednią ostrożnością, co uzasadnia pogląd, że rezultat obserwacji człowieka oraz jego zdolność zapamiętywania i reprodukowania rzeczy zapamiętanych podlegają znacznym odchyleniom³. Jest rzeczą niewątpliwą, że zasadniczą regułą postrzegania odnoszącą się do zeznań jest ta, iż widzimy tylko to, na co patrzymy, a patrzymy tylko na to, co nas interesuje. Jak wynika z doświadczeń praktyki, zeznania składane najbardziej szczerze wykazują co najmniej dziesięć procent niezgodności z opisywanym zdarzeniem. Gross twierdzi, że jeżeli obserwujemy jakieś zdarzenie z innymi osobami, a następnie stykamy się z relacjonowaniem jego przebiegu przez te osoby, to przekonamy się, że opowiadania te przedstawiają zdarzenia w odmienny sposób, aniżeli czynimy to sami⁴. Niceforo⁵ powołując się na Steina i Molla, wyraża podobny pogląd.

Dlatego celową rzeczą jest podać, w jaki sposób przeprowadzone przesłuchanie umożliwi wykrycie wymienionej ułomności zmysłów ludzkich oraz jak i kiedy przesłuchiwany świadek zbliży się najbardziej do rzeczywistego przedmiotu swego opisu.

Słusznie podaje Cieślak, że „przesłuchanie świadka jako sposób przeprowadzenia dowodu z zeznań świadka jest nie tylko przyjęciem do wiadomości treści jego zeznań przez organ przesłuchujący, lecz również oględzinami świadka i oględzinami sposobu jego zeznawania”⁶.

„Doświadczony pracownik śledczy potrafi dostrzec takie drobnostki w okolicznościach popełnienia przestępstwa lub w zachowaniu się przesłuchanego człowieka, obok których każdy inny obserwator przechodzi zupełnie obojętnie. Jednakże właśnie owe »drobnostki« dają możliwość rozplątania nici przestępstwa”⁷.

2. SWIADKOWIE I ICH ZEZNANIA

Bez względu na to, jaka jest wiedza o zdarzeniu, którą posiada świadek — niezależnie od subiektywnej czy obiektywnej prawdziwości jego zeznań — osoba przesłuchana ma pewien określony stosunek do sprawcy i jego czynu. Niektóre bowiem z przestępstw, które wzbudzają powszechne oburzenie, jak np. morderstwo, rabunek, gwałt itp., z reguły wywołują niechęć wobec sprawcy. Jednakże takiego aktywizującego uczucia przeciwko sprawcy nie musi przejawiać każdy świadek. Zachodzi to np. wtedy, gdy świadek rekrutuje się z podobnego środowiska co sprawca albo gdy sam dopuszczał się przestępstw bądź kiedy łączy go

³ Por. J. Hellwig: *Psychologie und Vernehmungstechnik bei Tatbestandsermittlungen*, Berlin 1944, wyd. III, s. 75; L. I. Rubinsztejn: *Osnovy obszcej psichologii*, Moskwa 1946, wyd. II, 288; W. Witwicki: *Psychologia*, Lwów 1933, wyd. II, t. II, s. 416.

⁴ Gross H.: *Handbuch der Kriminalistik*, wyd. VIII, J. Schweitzer, Monachium — Berlin—Lipsk 1922, s. 76.

⁵ Niceforo A. i Lindenau H.: *Die Kriminalpolizei und ihre Hilfswissenschaften*, P. Langenscheidt, Gros Lichterfelde Ost. 1908, s. 426—427; Por. Stein: *Zur Psychologie der Zeugenaussage*, Leipzig 1903 oraz *Die forensische Bedeutung der modernen Forschung* 1908.

⁶ M. Cieślak: *Zagadnienia dowodowe w procesie karnym*, Wyd. Prawn., Warszawa 1955, t. I, s. 73.

⁷ *Psychologija* (pod red. Kornilowa, Smirnowa i Tieptowa), Gosjurizdat, Moskwa 1955, s. 116.

z oskarżonym stosunek przyjaźni, lub znajomości, nie mówiąc już oczywiście o pokrewieństwie. Z tego też względu świadek może zdradzać wyraźną niechęć do składania zeznań w danej sprawie albo stara się uniknąć zetknięcia się z wymiarem sprawiedliwości. Może to być podyktowane nie tylko względami jakiegś ogólnej natury, ale także obawą przed ujawnieniem własnej działalności itp.

W tym właśnie — wydaje się — można upatrywać przyczyny świadomego fałszowania zeznań, wyrażającego się zarówno w mówieniu nieprawdy, jak i w zatajeniu tej prawdy, a także zmiany złożonych już zeznań.

Z trzystu siedemnastu świadków, którzy zostali przesłuchani w postępowaniu przygotowawczym przeprowadzonym w zbadanych 106 sprawach karnych, dwieście dwadzieścia trzy osoby zostały w toku postępowania przesłuchane dwukrotnie. Dwukrotnym przesłuchaniem objęto także pokrzywdzonych, z których na ogólną liczbę 114 osób dwukrotnie przesłuchano osiemdziesiąt siedem osób. Dane powyższe uwzględniają także zameldowanie o przestępstwie, potraktowane tutaj jako czynności przesłuchania, przy czym osiemdziesięciu siedmiu pokrzywdzonych wliczono do ogólnej liczby świadków przesłuchanych dwukrotnie.

Trzykrotnemu przesłuchaniu w toku postępowania przygotowawczego poddano 11 świadków, w tym czterech pokrzywdzonych. Spośród świadków przesłuchanych dwukrotnie siedemdziesiąt trzy osoby złożyły w toku powtórnego przesłuchania zeznania całkowicie lub częściowo różniące się od zeznań złożonych poprzednio. Świadkowie przesłuchani trzykrotnie złożyli w ostatnim przesłuchaniu zeznania całkowicie lub częściowo odmienne od poprzednio złożonych zeznań — w pięciu wypadkach. W ośmiu wypadkach dwa ostatnie zeznania tych osób były całkowicie lub częściowo odmienne od zeznań złożonych w czasie pierwszego przesłuchania.

Poza tym indywidualnym stosunkiem osobistym wiedza świadka o dochodzonym przestępstwie może odbiegać od rzeczywistości niezależnie od jego woli — w porównaniu z jego możliwością poznania przebiegu zdarzenia. Wychodząc z tych założeń, można mówić o zeznaniach jako o:

- a) subiektywnie i obiektywnie zgodnych z rzeczywistością,
- b) subiektywnie zgodnych, lecz obiektywnie z nią niezgodnych,
- c) subiektywnie i obiektywnie niezgodnych z przebiegiem zdarzenia.

Wynika stąd, że nawet wtedy, kiedy świadek chce zeznać prawdę, wartość jego zeznań jest zależna od zdolności postrzegania i zapamiętania.

Dlatego też słusznie się przyjmuje, że nawet przy pełnym zainteresowaniu świadka zdarzeniem nie może on postrzec całości jego przebiegu, że obserwacja jednego z fragmentów prowadzi do pominięcia innego, albowiem podobnie jak warunkiem pamięci jest zapomnienie, tak samo warunkiem uwagi jest roztargnienie⁸.

Gross⁹ przestrzega przed tzw. zjawiskiem algoestezji, w wyniku której może nastąpić zupełna transpozycja odczucia bólu u pokrzywdzonego. Urazy, których doznał on podczas stosowania przez sprawcę przemocy, mogą stać się przyczyną zupełnego (lub częściowego) ograniczenia funkcji pamięci. Chodzi tu szczególnie o urazy głowy, które — jak twierdzi Weinland — w przeważającej części wypadków upośledzają pamięć.¹⁰

⁸ Por. Locard E.: *Traité de criminalistique*, t. 1—7, Desvigne, Lyon 1931—40, s. 24.

⁹ H. Gross: *Handbuch für Untersuchungsrichter: als System der Kriminalistik*, Wyd. VII, J. Schweitzer, Monachium—Berlin—Lipsk, t. 1—2, s. 92.

¹⁰ J. P. Weinland: *How to improve your memory*, Barnes Noble 1966, Inc., wyd. X, 1966, s. 29.

Upośledzenie pamięci może być również rezultatem zabiegu chirurgicznego, który usunął skutki urazu, albo rezultatem stosowania środków znieczulających itp.¹¹

Często się zdarza, że osoba, wobec której użyto przemocy, łatwo miesza ból spowodowany ostrym narzędziem ze zwykłym stłuczeniem, a wielokrotne uderzenia nożem określa albo jako jeden cios albo jako nieprawdopodobnie uwielokrotnione razy, powierzchowne zaś zranienie podaje niekiedy jako doznanie ciężkiego obrażenia, natomiast przebicie klatki piersiowej utożsamia z powierzchownym urazem. Przeżycia związane z poddaniem zeznającego aktowi przemocy bądź pourazowe upośledzenia reprodukcyjnej funkcji pamięci mogą sprzyjać stanom podświadomego i nie kontrolowanego utrwalenia przebiegu zdarzenia lub związanych z tym zdarzeniem osób.

Gross opisuje wypadek napadu rabunkowego dokonanego na szkodę jadącego na targ rolnika, który zamierzał nabyć krowę. Obrabowany doznał urazów, a po przyjeździe do przytomności złożył zeznania, z których wynikało, że zrabowano mu nie pieniądze, ale krowę. Twierdził tak nawet wtedy, kiedy wykazano mu zeznaniami świadków, że na targu nie był i że napadnięto go w przeddzień targu. Utrzymywał on, że zrabowano mu krowę, którą kupił, ale nie wie, ile za nią zapłacił i jak ona wyglądała.

Podać można także inny przytoczony u Grossa opis napadu rabunkowego, w toku którego popełniono zabójstwo. W dniu 28 marca 1863 r. w Dietkirchen (Niederbayern) w domu niejakiego Brunnera dokonano zabójstwa służącej i dwojga dzieci oraz ciężko poraniono jego żonę. Przesłuchany Brunner złożył nieprzekonywające zeznania, w związku z czym zaarrestowano go. Przesłuchana żona Brunnera, po złożeniu zeznań, podpisała protokół nazwiskiem „Guttenberger”. Zapytana przez przesłuchującego, czy jest to jej nazwisko panieńskie, zaprzeczyła temu podając, że jest ono nazwiskiem przyjaciela zabitej służącej. Zatrzymany Guttenberger przyznał się do czynu, a po pewnym czasie Brunnerowa podała, że krytycznej nocy widziała go, jak zadawał jej urazy, ale poprzednio tego nie pamiętała.

Zródłem nieścisłości w zeznaniach jest także — poza indywidualnymi ułomnościami, jak ślepota, głuchota, wiek starczy itp.^{12, 13} — sam naturalny przebieg postrzegania i odtwarzania. Chodzi tu o odpadnięcie fragmentów nie zauważonych czy też nie zapamiętanych, bez których treść zdarzenia może się przedstawiać inaczej. Grają tu także rolę takie fakty, jak starzenie się wspomnień oraz wady oceny, które mogą prowadzić do pominięcia okoliczności uznanych za mniej ważne. Należy do tych wad m. in. przesada, która jest zazwyczaj rezultatem posiadanej skłonności do przejawiania, do nadawania zdarzeniu przebiegu bardziej

¹¹ Por. J. Mc. Hunt: *Personality and Behavior Disorders*, Renold Press Company, New York 1944, s. 1007; R. S. Morrow i J. Cohen: *The Diagnostic Memory Scale; Comparison of Brain Damaged Patients and Normal Controls*, wyd. Nowojorskiej Akademii Nauk, wyd. XIV, 1952 r., s. 241—246; W. C. Halstead: *Preliminary Analysis of Grouping Behavior in Patients with Cerebral Injury by the Method of Equivalent and Nonequivalent Stimuli*, „*American Journal of Psychiatry*” XC. VI 1940 r., s. 1263—1294; Karl A. Menninger: *The Human Mind*, Alfred A. Knopf 1949, New York, s. 185; Gustav Störring: *Über den ersten reinen Fall eines Menschen mit völligen, isolierten Verlust der Mehrfährigkeit*, *Archiv. für Gesamte Psychologie*, L. XXX, Berlin—Verlag 1931, s. 257—284.

¹² H. Gross: *Handbuch der Kriminalistik*, s. 118—119, 122.

¹³ Por. E. V. Cowdry: *Problems of Aging*, Baltimore, wyd. Williams i Wikkins 1939, s. 184—185; C. I. Hovland: *Human Learning and Retention — Experimental Psychology*, E. Sm Stevens, New York 1951, s. 632—633.

groźnego, a zeznaniu większej wagi (towarzyszy temu często nadmierna pewność siebie zeznającego).¹⁴ Niejednokrotnie świadek przekonany jest wówczas, że opis, który przekazał w swoich zeznaniach, odpowiada stanowi faktycznemu i dlatego nie zmienia swego stanowiska pomimo przedstawienia mu przeciwnych dowodów.

Odrębnym w pewnym stopniu problemem są zeznania nieletnich, które wymagają innych kryteriów oceny, a także pewnej odmienności taktyki przesłuchania. Słusznie podkreśla Gutekunst, że zeznania nieletnich determinuje ich osobowość, inny odbiór wrażeń, zwężenie zasobu pojęć.¹⁵ Zdaniem Grossa nieprawda w zeznaniach dziecka jest tak różna od opisu zgodnego z rzeczywistością, że wykrycie jej nie sprawia wielkich trudności.¹⁶

Podobnie wypowiada się Lichem¹⁷, Sokołowska¹⁸ zaś podaje, że źródłem kłamstwa dziecka może być sugestia dorosłych. Pojęcie tej sugestii jest jednoznaczne tak wobec dorosłych, jak i wobec dzieci. Jest ona wynikiem płynących z zewnątrz ocen psychicznych nie popartych własną motywacją, a jedynie zewnętrznym autorytetem.

Dziecko jest bardziej podatne na wpływ zewnętrzny i autorytet dorosłych i tym należy tłumaczyć sobie częste wypadki składania zeznań, których treść jest narzucona. Niekiedy jednak zeznania dziecka zawierają bardziej dokładny opis zdarzenia aniżeli zeznania dorosłego.

Oslenin i Tsiurulikowa przytaczają zeznania chłopca, który opisywał fakt napadu na dom, gdzie zamieszkiwał. Oprócz chłopca został przesłuchany sześćdziesięcioletni mężczyzna. Świadek, podając okoliczności napadu, stwierdził, że bandyci byli nie uzbrojeni. Natomiast przesłuchiwany chłopiec podał nie tylko fakt uzbrojenia dwóch spośród trzech napastników, ale opisał również kształt broni zeznając, że jeden z nich miał rewolwer bębnekowy (jak się następnie okazało nagan).¹⁹

3. UWAGI O METODZIE PRZESŁUCHANIA

Właściwa taktyka przesłuchania, dobór odpowiedniej metody oraz prawidłowe jej zastosowanie mogą mieć znaczny wpływ na wartość złożonych zeznań. Problem taktyki wiąże się z zagadnieniem programowania przesłuchania. „Program (plan) przesłuchania (...) jest integralnie związany z programem całości postępowania. Jego punktem wyjściowym jest — podobnie jak przy innych czynnościach — wersja zdarzenia (...)”.²⁰

Według Wilsona „planowanie jest to proces rozwijania metod postępowania przyjętego dla dokonania czynności oraz ich organizowanie w celu uzyskania zamierzonego rezultatu”²¹.

¹⁴ Por. O'Hara Ch.: *Fundamentals of Criminal Investigation*, Springfield — Illinois — U.S.A., s. 90 i nast.

¹⁵ W. Gutekunst: *Taktyka przesłuchania nieletnich*, „Problemy Kryminalistyki” nr 47 z 1964 r., s. 18.

¹⁶ H. Gross: *Kriminalpsychologie*, wyd. II., F.C.W. Vogel, Lipsk 1905, s. 478.

¹⁷ A. Lichem: *Die Kriminalpolizei*, wyd. II. Leykom, Graz 1935, s. 413.

¹⁸ J. Sokołowska: *Dziecko jako świadek*, Wyd. Prawn. W-wa 1959, s. 56.

¹⁹ Oslenin W. i Tsiurulikowa E.: *Woprosy niesowierszennoletnich w sudiebnon zasiedanii w SSSR*, „Sowietskaja Justicya” 1958, nr 1, s. 15.

²⁰ W. Gutekunst: *Kryminalistyka*, Wyd. Prawn., Warszawa 1965, s. 159—160.

²¹ O. W. Wilson: *Police Planning*, Ch. C. Thomas Springfield-Illinois 1962; wyd. II, s. 3.

Przydatność programu jest zależna od tego, w jakim stopniu przygotowuje on czynności, albowiem „tajemnicą improwizacji jest dobre przygotowanie”.²²

Programowanie przesłuchania to również założenie metody, przy zastosowaniu której ma ono przebiegać. Podobnie jednak jak cały program czynności może ulegać zmianom w miarę jej postępu i zależnie od jej rezultatów, tak samo i przyjętą w programie metodę można zastąpić lub uzupełnić inną spośród trzech metod stosowanych w praktyce kryminalistycznej:

- a) metodą wysłuchania zeznań świadka złożonych „spontanicznie”,
- b) metodą polegającą tylko na zadawaniu świadkowi pytań z pominięciem „spontanicznej” części zeznań,
- c) metodą mieszaną, łączącą w sobie elementy dwóch wyżej wymienionych metod szczególnych.

O skuteczności dobranej metody zadecydują takie okoliczności, jak czas oddzielający zeznawanie od zdarzenia, stopień zainteresowania zeznającego, jego inteligencja oraz stan, w jakim znajdował się w chwili dokonania obserwacji.

Nie kwestionując prawidłowości i walorów którejkolwiek z tych trzech metod, wydaje się, że metoda nazwana umownie mieszaną może pozwolić, dzięki dobrze dobrany i celnie postawionym pytaniom, na uzyskanie najbardziej zbliżonych do rzeczywistości zeznań zgodnych z obiektywnym przebiegiem zdarzenia.²³

Konfrontując te rozważania z treścią obowiązujących przepisów procesowych, należy podkreślić, że przepis art. 103 k.p.k. ma jedynie znaczenie instrukcyjne i nie wkłada na organ przeprowadzający przesłuchanie obowiązku posługiwania się którąkolwiek z powyższych metod. Wskazanie w treści przepisu przede wszystkim elementu spontanicznej relacji świadka nie uchyla możliwości rozpoczęcia przesłuchania od zadawania świadkowi szczegółowych pytań, celowych np. wówczas, kiedy ze względu na właściwości osobiste świadka przyjęcie jego spontanicznej relacji jest trudne lub niemożliwe. Dotyczy to sytuacji, w której przeszkodą do spontanicznego zeznania mogą być takie właściwości, jak niski stopień inteligencji, upośledzenie psychiczne itp., albo zastrzeżenie co do zamiaru złożenia przez świadka zeznań prawdziwych.

W praktyce z programem przesłuchania można się spotkać niezwykle rzadko. Z reguły, jak wykazała analiza badanych akt sądowych, treść tego programu można jedynie odtworzyć na podstawie treści zeznań zawartych w protokołach sporządzonych z przebiegu tej czynności. Z protokołów tych wynika, że przeprowadzający czynności układali temat przesłuchania według następującej kolejności:

- a) czas czynu,
- b) miejsce czynu,
- c) osoba sprawcy,
- d) osoba pokrzywdzonego,
- e) sposób popełnienia przestępstwa,
- f) rodzaj i wartość wyrządzonej szkody.

Wydaje się, że w programie przesłuchania w niedostatecznej mierze uwzględniane były takie elementy, jak kontrola dokładności opisu zawartego w zeznaniach świadków, dążenie do ustalenia sposobu, czasu oraz miejsca przeprowadzonych obserwacji. Z protokołów tych w zasadzie nie wynika, którą z trzech przyjętych w kryminalistyce metod zastosowano w toku przesłuchania. Spośród 317 protokołów przesłuchania świadków, w tym również i pokrzywdzonych, dziewiętnaście protokołów zawiera

²² T. Kotarbiński: Traktat o dobrej robocie, Wrocław 1955, s. 177; W. Kruk-Ołpiński: Zeznania, ich psychologia i uzyskiwanie, PWN, Wrocław 1951, s. 54; P. Horszowski: Ogólne zasady taktyczne przesłuchania, NP z 1954 r. nr 8, s. 56.

²³ Por. M. Kreutz: Podstawy psychologii, Czytelnik, Warszawa 1949, s. 113.

treść zeznań utrwaloną w trybie zanotowania pytań i odpowiedzi. Pozostałe protokoły nie dają podstawy do wyprowadzenia wniosków w kwestii przyjętej metody. Wydaje się jednak, że najczęściej stosowana była metoda mieszana.

Trafność rozwiązania i prawidłowy przebieg tej czynności powinny się wyrazić jedynie w tym, żeby zeznania świadka były wolne od nadającej im wyraźny kierunek sugestii przeprowadzającego przesłuchanie, a także w tym, żeby właściwe stanowisko przesłuchującego odgrodziło zeznania od własnej sugestii świadka²⁴. Jej źródłem mogą być przecież nie tylko osobiste właściwości lub skłonności zeznającego, ale także szczególny układ okoliczności badanego zdarzenia.

Chodzi np. o to, że każde zdarzenie, w którym z zasady występuje element szybkiego ruchu oraz słabego oświetlenia, stwarza obraz, który sprzyja niedokładności obserwacji. W tym sensie sugestia w czasie przesłuchania będzie miała za zadanie kontrolę zeznań z jednoczesnym sprawdzeniem skłonności świadka do poddawania się temu bodźcowi oraz sprawdzenie jego zainteresowania się zdarzeniem. Takie pytania sugestywne można wyobrazić sobie następująco na tle wypadku, który niżej przytaczam:

W nocy z 10 na 11 marca 1961 r. na Stefanię S. dokonano napadu rabunkowego, w toku którego dwaj nieznanymi sprawcy oraz Henryk H. zabrali jej zegarek ręczny. S. przebywała z H. w restauracji, którą potem opuściła wraz z nim. Na ulicy H. odszedł od niej i przyłączył się do dwóch nie znanych jej mężczyzn, którzy następnie podeszli do S., wciągnęli ją przemocą do bramy i tam zatykając jej usta i wykręcając ręce, ściągnęli zegarek. S. twierdziła, że słyszała w pobliżu głos H., nakłaniającego sprawców do zatykania jej ust.

Pytania sugestywno-kontrolne mogłyby zmierzać do oceny faktu znajdowania się i zachowania się H. w miejscu i czasie rabunku²⁵, a to przez ustalenie:

- 1) czy S. widziała H. w czasie zatykania jej ust?
- 2) czy H. również zrywał jej zegarek z ręki itp.

Jeżeli świadek, odpowiadając na te pytania, uzupełnia poprzednio podany przez siebie opis zdarzenia, to okoliczność ta stwarza co najmniej wątpliwości co do wiarygodności jego oświadczeń. Należy wówczas — zresztą także w stosunku do całości zeznań tego świadka — zwrócić uwagę na sposób ich składania (recytowanie zeznań, natychmiastowe reagowanie odpowiedzią na pytanie), na intonację głosu itp.

Jest to — jak mówi Lichem — ważne ze względu na ocenę tego, jak świadek zeznaje, a nie tego, co zeznaje, albowiem to drugie podlega odrębnemu sprawdzeniu.²⁶

Konfrontując tę tezę z wynikami analizy badanych 106 spraw karnych, można wyrazić pogląd, że znajdujące się w aktach protokoły przesłuchania świadków wykazują z reguły używanie w praktyce określeń i sformułowań, które nie odpowiadają stopniowi inteligencji i wykształceniu, jakie posiadali zeznający. Spośród 114 pokrzywdzonych, jacy wystąpili w badanych aktach, 86 osób to pracownicy fizyczni, renciści, osoby bez zawodu i rolnicy. W liczbie zaś 203 świadków pracownicy fizyczni reprezentują 158 osób. Łącznie więc owe przesłuchane 240 osoby mogły mieć ukończoną — jeśli się weźmie pod uwagę notorycznie znane wykształcenie pracownika fizycznego — co najwyżej szkołę podstawową. A tymczasem w protokołach przesłuchania tych osób zawarte są niekiedy takie określenia, jak np. „zakres”, „wizualność” itp., które w zasadzie trudno pogodzić z poziomem wykształcenia przesłuchanych osób.

²⁴ Por. C. S. Kenny: *Outlines of Criminal Law*, XV wyd., 1944, s. 417.

²⁵ Akta Sądu Powiatowego w Bytomiu III Kp 438/61.

²⁶ Lichem A.: *op. cit.*, s. 420.

Zeby jednak przestrzec przed zbytnią przesadą w takich wypadkach i wskazać na właściwy kierunek formułowania zarówno pytań niesugestywnych, jak i pytań sugestywno-kontrolnych wypada przytoczyć tu charakterystyczne słowa Grossa:

„Jeżeli sędzia obdarzony jest rozwiniętą wyobraźnią, a przy tym wie choć trochę o sprawie, to może sam poplątać się w sprawie i zagmatwać śledztwo, gdy zetknie się ze świadkiem o podobnej co sędzia skłonności. Takiemu sędziemu nie jest obce tworzenie czasem śmiałych koncepcji, które przekazuje on świadkowi, a ten, przetwarzając je przy pomocy własnej wyobraźni, chętnie przyjmuje te koncepcje, sam je częściowo uzupełniając. Następnie sędzia, opierając się na szczegółach dodanych przez świadka, tworzy dalsze nowe hipotezy. W ten sposób obaj wzajemnie sobie pomagają, bujając w przestworzach. W końcu sędzia nie wie, czego się dowiedział od świadka, świadek zaś nie odróżnia tego, co było mu wiadome przed przesłuchaniem, od tego, co ustalili razem z sędzią śledczym. Uzyskane w taki sposób zeznanie jest w dużej mierze tylko produktem wyobraźni świadka i sędziego”.²⁷

Warto tu także odwołać się do Hanauska, który słusznie podkreśla, że „z postulatów kryminalistyki i psychologii zeznań wynika jednoznaczne założenie eliminacji sugestii, zwłaszcza w pytaniach ułatwiających przypomnienie sobie czegoś przez świadka”.²⁸

Chodzi tu o sugestię, której stosowanie sprawia, że zeznania świadka zostają uzupełnione dodatkową treścią stanowiącą wynik takiego właśnie sposobu sformułowania pytań. Nie odnosi się to natomiast do sugestii stosowanej wyłącznie w celu skontrolowania zeznań świadka, gdyż uzyskane w jej rezultacie odpowiedzi służą za materiał sprawdzający. Słuszny jednak wydaje się postulat (nie stosowanego niestety w praktyce) odnotowywania w protokole przesłuchania treści pytań sugestywno-kontrolnych, a przynajmniej wzmianki wskazującej na tę część zeznań, którą świadek złożył po zadaniu mu tego rodzaju pytań.

Snując jeszcze rozważania nad zagadnieniami metodycznymi, należy się zastanowić nad tym, czy można mówić o jakiejś prawidłowości co do częstotliwości przesłuchania świadka.

Lichem²⁹ proponuje przesłuchanie trzykrotne, ale we wszystkich stadiach postępowania, a więc również przed sądem. Taki jest zresztą obecny kierunek praktyki, realizującej w znacznym stopniu postulowany przez autora kontrolny charakter dwóch następnych przesłuchań. Nie można tu jednak ustalić żadnej reguły, o wszystkim bowiem decyduje potrzeba wynikająca z konkretnego przypadku.

Nie wnikając bliżej w to, w jaki sposób mają być protokolowane zeznania świadka, ograniczę się tylko do uwagi, żeby treść protokołu zawierała maksymalną ilość własnych słów i określeń świadka (nawet do granic niewulgarniej gwarowości)³⁰,

²⁷ Gross H.: Handbuch der Kriminalistik, s. 133.

²⁸ Hanausek T.: Kryminalne aspekty hipnozy, „Problemy Kryminalistyki” nr 64 z 1966 r., s. 782.

²⁹ Lichem: op. cit., 74.

³⁰ Por. Z. Bożyczko: Język i pseudonimy złodziejskie, „Problemy Kryminalistyki” nr 28 z 1960 r., s. 662—669; A. Niceforo: Le ganie de l'argot, Paryż 1912, s. 102; E. Wittich: Die jenische Sprache, „Arch. Krim.-Anthropologie”, t. 63, zeszyt I z 1915 r., s. 23; J. Vargha: Die Abschaffung der Strafknechtschaft, Graz, 1.II.1897 r., s. 111; H. Gross: Handbuch für Untersuchungsrichter, op. cit., s. 450; H. Kunella: Naturgeschichte des Verbrechers, Stuttgart 1893, s. 219—227; G. Daniłowski: Wspomnienia więźnienne, Lwów 1908, s. 91—97; H. Ellis: The Criminal, wyd. III, London 1901, s. 209; K. Estreicher: Szwarzgot więzienny, Kraków 1903; A. Aleks: Verbrechen als Berat und als Sport, Minden 1913, s. 27—29.

w miarę możliwości nie przetwarzanych przez przesłuchującego. Późniejsze zeznanie się świadka — którego język w toku przesłuchania w postępowaniu przygotowawczym oraz jego określenia i sposób formułowania myśli zostały przeautoryzowane — z pytaniami sądu i obrony prowadzi często do zmiany zeznań. Ten właśnie взгляд przemawia za możliwie jak najbardziej wiernym i zgodnym z rzeczywistością zanotowaniem zeznań przesłuchiwanego.

4. O UDZIALE OBROŃCY W PRZESŁUCHANIU ŚWIADKA

Trzeba przyznać, że w świetle dotychczasowych przepisów k.p.k. oraz w świetle praktyki sędziej uczestniczenie obrońcy w przesłuchaniu świadka sprowadza się do zupełnie odosobnionych wypadków. Nie tylko zresztą w tej kwestii, ale — być może — szczególnie zwłaszcza w odniesieniu do przesłuchania świadka, przepis art. 242 k.p.k. — normujący, niestety, jedynie warunkowe dopuszczenie obrońcy do udziału w czynnościach postępowania przygotowawczego — stanowi tylko formalne przyznanie gwarancji procesowej.³¹ Warunkowy — a więc zależny od swobodnej, a praktycznie niczym nie skrepowanej decyzji prowadzącego postępowanie — udział obrońcy sprawia, że decyzja ta „w imię powodzenia postępowania” brzmi z zasady jednoznacznie. Wprawdzie przepisy projektu k.p.k. zapowiadają znaczną w tym względzie poprawę, gwarantując przynajmniej udział obrońcy w nie dającym się powtórzyć przesłuchaniu świadka, jednakże trudno by było obecnie określić, kiedy i w jakim stopniu staną się one realnie obowiązującymi normami procesowymi.

Dlatego też zeznanie świadka, ich uzyskiwanie, ocena oraz kryteria tej oceny to problematyka późniejszego stadium postępowania przed sądem. To właśnie wówczas staje przed obrońcą potrzeba doboru odpowiedniej taktyki przesłuchania, problem odpowiedzi na pytania, czy w ogóle (a jeżeli tak, to kiedy mianowicie i w jaki sposób) włączyć się do przesłuchania. Trafność taktycznego rozwiązania wyrazi się tu przede wszystkim w prawidłowości stawiania przez obronę pytań przesłuchiwanemu świadkowi, przy czym trudno by było przyznać ten przymiot włączeniu się obrońcy do czynności jedynie dla udowodnienia swojej obecności na sali rozpraw. Wydaje się, że zbędne jest przekonywanie, iż zjawisko to nie jest obce na gruncie wykonywania obrony, i to nawet wówczas, kiedy treść odpowiedzi — ze względu na negatywny stosunek świadka i niekorzystne znaczenie tej odpowiedzi dla prawdy o zdarzeniu — nie powinny stanowić zaskoczenia. Takie stanowisko spłyca, oczywiście, znaczenie obrony i sprawia, że staje się ona jedynie formą bez treści.

W praktyce obrony można się również zniechęcić ze zjawiskiem do pewnego stopnia odwrotnym, kiedy to konieczne i prawidłowo postawione pytania obrony uzyskują odmienną, bezzasadną ocenę, a po uchyleniu ich nie zawsze znajdują odzwierciedlenie w protokole rozprawy. Przysługujący wówczas wniosek o zaprotokołowanie uchylonego pytania lub późniejszy wniosek o uzupełnienie protokołu w niewiekszej tylko mierze sprzyja efektywności obrony. Pierwszy z nich w wielu wypadkach prowadzi do nie zawsze sprzyjającej interesom oskarżonego sytuacji kontrowersyjnej. Drugi natomiast, przy aktualnie stosowanym sposobie utrwalania przebiegu rozprawy, powierza decyzję o tym zawodnej przeciw pamięci składu orzekającego, i to bez względu na osobisty stosunek do sprawy.

³¹ Por. Z. Jarocki: O niektórych problemach obrony w postępowaniu karnym, PIP nr 11 z 1967 r., s. 799 i nast.

Wydaje się, że zamiast wywoływania takiej kontrowersyjnej sytuacji bądź polegania na zawodnym zaufaniu do swej pamięci bardziej trafne może się okazać ponowne pytanie o pozornie odmiennej treści, a w istocie tylko o innej konstrukcji. Nie należy bynajmniej traktować tego jako porady, dezzyderatu czy jakiegś nielojalnej postawy, ale jedynie jako racjonalną obronę, podyktowaną słusznym interesem oskarżonego.

Tu właśnie ujawnia się najwyraźniej, tak nieodzowna zresztą dla obrońcy, umiejętność władania pytaniem. Ten skrót określeniowy oznacza oczywiście znajomość (przynajmniej podstawową) teorii pytań, a więc między innymi rodzajów zdań pytajnych, sposobów posługiwania się nimi w procesie sądowym w ogóle, a karnym w szczególności.³² Można, zastanawiając się nad tą rozległą przecieź, ale potraktowaną tu jedynie fragmentarycznie wiedzą, podjąć próbę wyróżnienia spośród ogółu zdań pytajnych takich, które mogą się okazać najbardziej przydatne obronie. Posługując się zaś jeszcze elementem taktycznym — jako że aspekt techniczny wyrazi się już w samej konstrukcji pytania — można przyjąć dwa podstawowe rodzaje tych pytań.

Chodzi więc przede wszystkim o dwie zasadnicze grupy pytań, o pytania wstępne organizujące i pytania podstawowe. Pierwsze z nich powinny zorientować obronę co do ogólnej wiedzy o zdarzeniu, co do stosunku do oskarżonego, co do zamiaru złożenia zeznań i stopnia inteligencji świadka itp. Pytania podstawowe natomiast mają na celu uzyskanie zeznań dotyczących samego zdarzenia; ich treść określa wersja obrony.

Kolejnym, ale już z rozwiązania technicznego wynikającym podziałem zdań pytajnych jest wyodrębnienie pytań prostych i złożonych. Proste — to pytania pojedyncze, które zawierają tylko jedną osnowę (*datum quaestionis*) i jedną partykułę pytajną. Tę ostatnią stanowią najczęściej wyrazy „czy”, „kto”, „kiedy” itp., jeżeli partykuła pytajna zostaje uzewnętrzniona wprost, a nie wynika ona z intonacji zdania nie mającego formalnie charakteru pytajnego. Osnowę stanowi pozostała treść pytania, a więc ten element przyjętej lub dla sprawdzenia założonej wersji, który podlega kontroli. Pozornie proste zdanie pytajne może przybrać faktycznie konstrukcję złożoną, jeżeli zawiera ono kilka partykuł pytajnych (np. kiedy i gdzie widział świadek oskarżonego w czasie napadu?).

Ze względu na rodzaj prawidłowo skonstruowanej odpowiedzi można mówić o pytaniach o rozstrzygnięcie i o oświadczenie narracyjne. Jeżeli pierwsze pozwalają na krótką odpowiedź wyrażoną twierdzeniem „tak” lub przeczeniem „nie”, to pytania o oświadczenie narracyjne wymagają przynajmniej częściowego powołania ich treści. Będąc odpowiedzią na takie pytanie relacja świadka zawiera pewien opis, np. obraz miejsca, czasu i innych okoliczności rozpoznawanego zdarzenia, określenie osoby sprawcy, pokrzywdzonego itd.

Zawarcie w zdaniu pytajnym kilku partykuł nie pozbawia go prostej konstrukcji, ale uwielokrotnienie osnowy sprawia, że zdanie pytajne staje się zdaniem złożonym. Budowa pytania jest wówczas wie'oczlonowa, a stosunek poszczególnych członów może się układać koniunkcyjnie, dyzjunkcyjnie lub alternatywnie, a także implikująco.

Przytoczymy tu dla przykładu następujące zdanie pytajne: „czy świadek słyszał wołanie denata i czy widział oskarżonego” — koniunkcja; „czy świadek widział zaśnięcie na ulicy, a potem w mieszkaniu pokrzywdzonego” — alternatywa zwykła;

³² M. Lipczyńska: Pytania w procesie karnym, „Problemy Kryminalistyki” nr 43 z 1963 r., s. 340.

„czy oskarżony użył tylko dźwiękowego sygnału ostrzegawczego, czy również i świetlnego” — alternatywa rozłączna. Układ zachodzący pomiędzy członami pytania jest wówczas w dyzjunkcji, jeżeli prawidłowa odpowiedź przeczy wszystkim członom pytania. Natomiast implikacja wyraża się w wynikaniu następnych członów pytania i odpowiedzi z jej członów poprzednich.

Należy obecnie zastanowić się nad tym, czy prawidłowe założenia taktyki obrony dyktują jakiś określony wzór ustalający rodzaj, kolejność lub konstrukcję wewnętrzną zdań pytajnych, a także nad tym, czy wypracowanie jakichkolwiek sztywnych form udziału obrońcy w przesłuchaniu jest realne.

Przekonywający w tej mierze wydaje się pogląd, że możliwa jest jedynie próba pewnej systematyki, i to przy fragmentarycznym potraktowaniu problemu. Można na przykład przyjąć, że dla stadium organizującego przesłuchanie bardziej właściwe mogą się okazać pytania proste — zarówno do rozstrzygnięcia, jak i do oświadczenia narracyjnego. Rzecz jasna, także i w tym stadium przesłuchania można, a niekiedy nawet należy zadawać pytania złożone, na przemian z prostymi, ale wydaje się, że uzyskiwanie przez obronę zeznań należy rozpocząć od pytań prostych.

Sądzić by tak można na tej podstawie, że niejednokrotnie pytania złożone, wymagające znaczniejszej koncentracji, zadane już na wstępie, mogą prowadzić do odpowiedzi nie relacjonującej wiernie tego, co jest celem stadium organizującego przesłuchanie. Można dalej założyć, że przejście od pytań prostych do pytań złożonych, a następnie ich zadawanie powinno odpowiadać proporcjonalnemu wzrostowi stopnia trudności badanej problematyki. Za odstępstwem od tej propozycji przemawiałaby na przykład doraźna potrzeba zdeorganizowania pytanego dla następnej większej skuteczności przesłuchania.

Nie jest to oczywiście propozycja spełnienia składającego zeznanie, ale uwaga uzasadniająca postulat wprowadzenia dodatkowego czynnika kontroli. Celowość jego zastosowania może wynikać np. z ujawnionej już przez świadka skłonności do zeznania nieprawdy, wynikającej z porównania tych zeznań z okolicznościami sprawy itd. Jest to także sprawdzian umiejętności koncentrowania się świadka, jego reakcji na sytuacyjne bodźce zewnętrzne, nie pozbawione wpływu na treść zeznań subiektywnie prawdziwych.

Rozpoczęcie drugiego stadium przesłuchania od pytań złożonych stwarza już mniejsze ryzyko odstępstwa od tej wnikliwej ostrożności, jaka powinna cechować udział obrońcy w przesłuchaniu.

Jest rzeczą niewątpliwą, że pytania wprowadzające świadków w przedmiot jego zeznań, a obronę w posiadany przez zeznającego stopień wiedzy o zdarzeniu — są zawsze celowe. Nie można zapominać o tym, że atmosfera sali rozpraw wpływa z reguły hamująco na swobodę wypowiedzi nawet tych osób, które stykały się już poprzednio z podobnymi sytuacjami. Niejednokrotnie przecież zdarza się, że nawet świadek obrony — zresztą w zamiarze zrelacjonowania wszystkiego, co przemawia za oskarżonym — składa zupełnie przeciwnie tym zamiarom oświadczenie lub zeznanie tylko fragmentarycznie. W znacznej mierze bywa to rezultatem właśnie tego nieobycia się z salą sądową, z jej atmosferą i scenerią.

Te więc względy dyktują stopniowanie pytań, a sposób ich zadawania, jak np. akcentowanie słów oraz ogólny ton pytania, nie pozostają tu również bez znaczenia.

Co do wewnętrznej budowy złożonych zdań pytajnych i zależnej od tego celowości posługiwania się nimi, przekonywający wydaje się postulat formowania

pytań o charakterze alternacji prostej, gdyż pozwalają one na znaczną swobodę odpowiedzi. Natomiast pytania stanowiące implikację mogą się okazać bardziej przydatne dla wyrażenia sugestii kontrolującej wierność relacji świadka.

Podobnemu celowi służyć mogą pytania o treści ułożonej dyzjunkcyjnie bądź w alternatywie rozłącznej, a o ich kontrolnej przydatności decyduje z reguły bardziej wyraźne ograniczenie wyboru odpowiedzi.

*

Przedstawione tu rozważania są — zgodnie z poprzedzającą je zapowiedzią — jedynie luźną propozycją, rezultatem zestawienia teorii z praktyką i własnymi doświadczeniami. Nie ulega wątpliwości, że program pytań sporządzony przed przystąpieniem do udziału w czynności a realizujący przyjętą w tym stadium obrony wersję, zmiany tego programu, wybór rodzaju pytań lub sposób ich stawiania itp. — wszystko to jest zależne od osobistej inwencji obrony, jej umiejętności, przygotowania, wiedzy o sprawie i charakterze zdarzenia.

W końcu zauważyć należy, że wszystkie te uwagi w odpowiednim zakresie można odnieść także do udziału obrońcy w przesłuchaniu oskarżonego, a nawet do poprzedzającego rozprawę przygotowania z nim obrony.

POLEMIKA

ALFRED KAFTAL

W sprawie skutków nieobecności oskarżonego oraz jego obrońcy na rozprawie sądowej

I. UWAGI WSTĘPNE

Przy zabieraniu głosu w sprawie określenia skutków nieobecności oskarżonego i jego obrońcy na rozprawie sądowej trzeba mieć na uwadze doniosłe znaczenie powyższego uchybienia z punktu widzenia zapewnienia oskarżonemu konstytucyjnie zagwarantowanego prawa do obrony materialnej i formalnej.

Wydawałoby się (przynajmniej do niedawna), że sprawa ta jest powszechnie i jednolicie interpretowana zarówno w doktrynie, jak i orzecznictwie SN.¹ Dla tego też nie zachodziła konieczność poświęcenia temu jakichś dłuższych wywodów i można się było ograniczyć do krótkich tylko wzmianek, gdyż dotychczasowy kierunek wykładni art. 378 § 1 lit. c) i d) k.p.k.² w sensie zapewnienia oskarżonemu prawa do obrony nie budził wątpliwości. Tak się jednak nie stało.

Ostatnio bowiem znowu zostały zgłoszone przez Z. Kubeca³ propozycje takiej wykładni, która oparta jest na czysto formalistycznych założeniach, przekreślają-

¹ Por. A. Kaftal: Skutki prawne nieobecności obrońcy na rozprawie sądowej w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego, „Palestra” nr 6/67, s. 28 i n.

² Por. K. Łyczewek: Skutki nieobecności obrońcy na rozprawie, NP nr 12/57, s. 105 i n.

³ Z. Kubec: Skutki procesowe nieobecności obrońcy oskarżonego na części rozprawy, „Palestra” nr 12/67, s. 59 i n.