

Józef Wójcikiewicz

praObrońca a okazanie

Palestra 35/3-4(399-400), 44-46

1991

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.

KRYMINALISTYKA I DYSCYPLINY POKREWNE

TO TRZEBA WIEDZIEĆ

Józef Wójcikiewicz

Artykuł dotyczy udziału obrońcy (pełnomocnika) w okazaniu i ocenie jego wartości diagnostycznej. Omówiono główne kryteria tej oceny, tzn. liczbę i podobieństwo osób okazywanych, sposób dokumentowania czynności oraz jej niepowtarzalność. Dla porównania przedstawiono niektóre przepisy angielskie dotyczące okazania.

„Gdyby obrońca miał chociaż trochę wiedzy kryminalistycznej, mógłby podważyć wynik co drugiej ekspertyzy” - taką opinię słyszy się niekiedy wśród kryminalistów. Można oczywiście się spierać, ile jest w niej przesady, tym niemniej jedno nie ulega wątpliwości: w odniesieniu okazania to stwierdzenie jest nawet zbyt ostrożne. Przeprowadzone przez autora przed kilkunastu laty badania 524 okazań osób, jakie miały miejsce w 166 krakowskich sprawach o zabójstwo, bójkę i pobicie, zgwałcenie, rozbój oraz kradzież rozbójniczą, przyniosły tyleż zaskakujące co niepokojące rezultaty. Okazało się mianowicie, że tylko 15 okazań przeprowadzono i udokumentowano w sposób nie budzący zastrzeżeń. W tej liczbie było 14 okazań z fotografii i tylko jedno - na 445 - okazanie bezpośrednio (Wójcikiewicz, 1985). Tak więc gdyby nawet od tego czasu nastąpiła stokrotna poprawa, to i tak sytuacja byłaby daleka od ideału. Najnowsze badania pra-

Obrońca a okazanie

tktyki nie dają jednak podstaw do optymizmu (Gruza, 1989; Tomaszewski, 1989).

Okazanie jest czynnością niepowtarzalną w rozumieniu art. 272 k.p.k., a zatem obrońca ma prawo w niej uczestniczyć. W rzeczywistości zdarza się to niezmiernie rzadko. Na owe z górą pół tysiąca okazań obrońca nie brał udziału w ani jednym! Najczęściej po prostu dlatego, że jeszcze nie był ustanowiony. Obrońcy mogli więc uczestniczyć tylko w 40 okazaniach, ale prawdopodobnie nie zostali o nich zawiadomieni. Notabene instrukcja dochodzeniowo-śledcza nie sprzyja w tej materii obrońcy. W katalogu czynności niepowtarzalnych, a więc wymagających zawiadomienia o miejscu i terminie ich realizacji (§48 ust. 5 i 9) okazanie nie zostało wymienione.

Prawidłowy protokół sporządzono tylko z co czwartego okazania, dokumentację fotograficzną - z co dziewiątego. Mimo tych wszystkich uchybień tylko niespełna 10% okazań stało się podstawą do złożenia środka odwoławczego. Wydaje się, że obrońcy zbyt rzadko wykorzystują możliwość kwestionowania wartości diagnostycznej okazania. Należy zwrócić uwagę przede wszystkim na cztery zagadnienia:

- a) liczbę okazywanych osób,
- b) podobieństwo okazywanych osób,
- c) dokumentowanie okazania,
- d) niepowtarzalność okazania.

Okazanie samego podejrzanego jest wysoce sugestywne i może doprowadzić do błędnego rozpoznania, a nawet skazania. Z tego względu nauka i praktyka dopracowały się metody okazania podejrzanego w grupie podobnych. Jak liczna ma być ta grupa? Powinna ona liczyć tyle osób, żeby prawdopodobieństwo przypadkowego, czyli nie opartego na rzeczywiście posiadanych przez świadka informacjach o wyglądzie sprawcy, wytypowania podejrzanego było odpowiednio niskie. Według aktualnych przepisów grupa musi być co najmniej trzyosobowa, tzn. podejrzany i dwie osoby przybrane (§36 instrukcji) albo „zespół zdjęć” (§37). Art 157 §3 projektu kodeksu postępowania karnego z września 1990 r. przewiduje, że „Osobę rozpoznawaną należy okazać w grupie obejmującej co najmniej cztery osoby”. Jest to jednak za mało, aby „wejść do Europy”, tym bardziej, że praktyka zwykle idzie po linii najmniejszego oporu, a i to nie zawsze! Angielskie przepisy wymagają udziału co najmniej 8 osób przybranych (plus podejrzany) albo okazywania przynajmniej 12 zdjęć (Code of practice, 1985).

Górną granicę osób uczestniczących w okazaniu określa rozsądek. Na przykład w sprawie śmierci Grzegorza Przemyska okazano świadkowi 60 (!) umundurowanych milicjantów. W tych warunkach nawet rodzona matka miałaby kłopoty z rozpoznaniem, chyba że, jak w tej bajce o uczniu czarownika, nad brwią syna łąziłaby boża krówka. W czasie okazania nie ma jednak miejsca na żadne boże krówki, żadną sugestię.

Osoby okazywane powinny być więc podobne, czyli podejrzany nie może się wyróżniać swoim wyglądem (lub głosem, w przypadku okazania głosu). Ten, zdawałoby się oczywisty, wymóg jest dość często gwałcony, zresztą nie tylko u nas. Zdarza się okazywanie Murzyna wśród białych, Cygana z nie-Cyganami, podejrzanego w białej bieliźnie, by wymienić tylko najbardziej jaskrawe przykłady. Oczywiście okazanie,

w którym podejrzany odróżnia się wyglądem od osób przybranych nie ma odpowiednio wysokiej wartości diagnostycznej. Nie chodzi tu bynajmniej o jakiegokolwiek różnicę, bo te występują zawsze, lecz różnice statystycznie istotne. Można bowiem obliczyć to, co z pozoru niepoliczalne, a więc czy i na ile podejrzany różni się istotnie od osób przybranych. Takie opinie wydaje Instytut Ekspertyz Sądowych na podstawie dokładnego opisu sprawcy i przynajmniej zdjęcia parady identyfikacyjnej.

Zdjęcie, a tym bardziej zapis video, okazania wobec nieuczestniczenia w tej czynności obrońcy albo świadka przybranego, stanowi *conditio sine qua non* prawidłowej oceny wartości okazania. Żaden protokół bowiem nie powie sądowi i obrońcy o różnicach w wyglądzie okazywanych osób. Jak dotąd, brak jest przepisu nakładającego na policję obowiązek takiego dokumentowania okazania. Prawo angielskie natomiast wymaga, jeżeli obrońca lub świadek przybrany nie uczestniczy w okazaniu, sporządzenia kolorowej fotografii parady, a nawet nagranie video, gdy podejrzany jest oddzielony od świadka rozpoznającego np. przez lustro fenickie, czyli nie słyszy zeznań. (Code of practice, 1985).

Ostatnim tu omawianym kryterium oceny wartości okazania jest niepowtarzalność tej czynności. Oprócz procesowych ma to także istotne implikacje kryminalistyczne. Niekiedy świadek najpierw identyfikuje podejrzanego na zdjęciu, a potem bierze udział w jego okazaniu bezpośrednim. Nie trzeba uzasadniać, że z reguły takie powtórne okazanie ma mniejszą wartość, ponieważ świadek raz kogoś rozpoznałszy, nie będzie miał kłopotów z uczynieniem tego po raz wtóry. Z tego też względu angielskie przepisy nakazują poinformować obrońcę o fakcie uprzedniego okazania zdjęć lub sporządzenia portretu rysunkowego.

W przypadku dokonania identyfikacji na podstawie zdjęcia przez jednego ze świadków, nie należy pozostałym okazywać fotografii, lecz samego podejrzanego

„w naturze” (Code of practice, 1985). Niepowtarzalności okazania nie powinno się jednak rozumieć jako bezwzględnego zakazu powtórzenia okazania tej samej osoby temu samemu świadkowi. Okazanie bezpośrednio, dostarczając więcej informacji o wyglądzie podejrzanego niż fotografia, pozwala czasem na stwierdzenie przez świadka, np. małe dziecko, uprzedniego błędnego rozpoznania ze zdjęcia.

Jeżeli w okazaniu uczestniczy adwokat, ma on prawo wypowiadać się co do doboru osób przybranych, kontrolować przebieg czynności i zadawać pytania oraz zgłaszać

wnioski. Udział obrońcy byłby szczególnie wskazany w przypadku okazania za pomocą lustra fenickiego. Nie należy także zapominać, że policja nie ma monopolu na okazanie; wniosek o jego przeprowadzenie może zgłosić również podejrzany lub jego obrońca. Wypada mieć nadzieję, że w miarę zwiększania się stopnia kontradiktoryjności procesu karnego adwokaci częściej i lepiej będą wykorzystywali argumenty, jakich dostarczają zwłaszcza źle przeprowadzone okazania. Mogłoby to przyczynić się do spadku liczby takich właśnie okazań.

LITERATURA

1. Code of practice for the identification of persons by police officers (1985), w: Police and Criminal Evidence Act, 1984. Codes of Practice, London: Her Majesty's Stationery Office.
2. G r u z a E.: Okazanie osoby w polskiej praktyce procesowej, referat na konferencji „Postępy w identyfikacji człowieka”, Kraków 1989.
3. T o m a s z e w s k i T.: Okazanie a alibi (wstępne wyniki badań), referat na konferencji „Postępy w identyfikacji człowieka”, Kraków 1989.
4. W ó j c i k i e w i c z J.: Okazanie. Studium porównawcze z pogranicza kryminalistyki i procesu karnego, Kraków 1985, nakładem UJ.