

Mirosław Owoc

Sekrety zawodowe a jawność opinii biegłego w procesie karnym

Palestra 38/7-8(439-440), 100-105

1994

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.

Sekrety zawodowe a jawność opinii biegłego w procesie karnym

1

Zakres wątpliwości wstępnych

Czy biegli sądowi mają swoje sekrety zawodowe? Czy, prowadząc badania w ramach ekspertyzy, a więc na użytek przyszłej opinii, mogą stosować metody badawcze tylko sobie wiadome? Gdyby fakt stosowania takich metod zachowali dla siebie – czy nie stałoby to w sprzeczności z ustawowymi wymogami co do zawartości opinii („sprawozdanie z dokonanych czynności...” – art. 181 § 2 k.p.k.)? Jeśli sprawozdawcza część opinii obejmuje owe sekretne metody badawcze – to czy podlega to ujawnieniu w toku przewodu sądowego zgodnie z regułą sformułowaną w art. 357 k.p.k. („całokształt okoliczności”) i pod rygorem przewidzianymi w art. 387 pkt 2 k.p.k.? Czy postanowienie art. 340 k.p.k., przewidujące możliwość uznania dokumentów podlegających odczytaniu na rozprawie za ujawnione (w całości lub w części) – bez ich faktycznego odczytywania – gwarantuje ochronę interesów biegłego w zakresie utrzymania w tajemnicy jego indywidualnych metod badawczych? Czy indywidualnie opracowana metoda badawcza, stosowana przez biegłego w ramach ekspertyzy podlega ochronie tak jak twórczość naukowa, wynalazcza i racjonalizatorska chroniona normą art. 23 i 24 k.c.? Jeśli tak – to czy uzasadnia to wyłączenie jawności obrad w trybie art. 308 § 2 k.p.k.? Czy takiej samej ochronie może podlegać metodyka badań? Czy biegły narusza zasady etyki zawodowej, ujawniając na publicznej rozprawie metodę badawczą nie znaną ogółowi?

Zanim postawi się dalsze pytania – warto, choćby na niektóre z wymienionych, spróbować znaleźć odpowiedź. By uprościć stylistykę wywodów, nie doprowadzając jednocześnie do spłycenia istoty sprawy, zawężono pole przedstawionych niżej rozważań do jurysdykcyjnego etapu postępowania.

2

Tajemnica zawodu a sekret zawodowy

Ogólnikowe stwierdzenie, iż każdy zawód ma (bądź może mieć) swoje tajemnice, uznać trzeba za banalne. Jednak bliższa analiza pojęcia „tajemnicy zawo-

du” ukazuje dwa odrębne obszary znaczeniowe tego terminu. Są one na tyle odległe, iż wykształciły się dla nich osobne terminy: „tajemnica zawodowa” oraz „sekret zawodowy”.

W literaturze przedmiotu panuje dość jednolity pogląd, iż „tajemnica zawodowa” obejmuje zbiór informacji uzyska-

nych w związku z pełnioną funkcją (np. lekarza, obrońcy, sędziego). Kwestię ochrony tajemnicy zawodowej (oraz pokrewnej jej tajemnicy służbowej), w kontekście przesłuchania świadka w ramach procesu karnego, reguluje ustawa (art. 161–164 k.p.k.). Brak analogicznych uregulowań w odniesieniu do biegłych nie jest przeoczeniem Ustawodawcy – toć właśnie po to biegłych się powołuje, by w ramach „powierzonych im obowiązków” fachowo (zgodnie z wykonywanym zawodem) rzecz zbadali, a następnie zdali z tego badania sprawę¹.

Zupełnie inny, wręcz prywatny wydźwięk ma termin „sekret zawodowy” oraz bliskoznaczne mu pojęcie „tajniki zawodu”, w dużej mierze utożsamiane z żargonowym określeniem: „wyższej szkoły jazdy”. Są to pojęcia, które określają wiedzę potrzebną do uprawiania zawodu, zwłaszcza na poziomie mistrzowskim. W polskiej tradycji językowej to mistrz wprowadza ucznia w tajniki zawodu, a są wśród nich zarówno informacje podręcznikowe (ogólnie dostępna wiedza społeczna) jak i sekretne. Te ostatnie dotyczą zwykle indywidualnych, nie opatentowanych wynalazków mistrza (lub jego poprzedników w danym warsztacie, laboratorium lub szkole); dotyczą również nie nadających się do opatentowania sposobów sprawnego działania – zarówno w sensie taktycznym (forte)le) jak i technicznym (chwyt).

Świadomie użyty termin „mistrz” wskazuje, iż omawiane terminy kojarzą się głównie z wiedzą o charakterze rzemieślniczym. Taki „rzemieślniczy” charakter ma w znacznej mierze wiedza z zakresu techniki kryminalistycznej. Również wiedza wchodząca w skład

tw. „warsztatu naukowego” przekazywana jest w układzie mistrz–uczeń.

Ten ogólnie znany i aprobowany stan rzeczy nie budzi zastrzeżeń dopóty, dopóki indywidualna (lub wewnątrzgrupowa) tajemnica nie rodzi kolizji z interesami stojącymi wyżej w hierarchii społecznej niż interes dowolnej grupy zawodowej. Takim wyższym hierarchicznie interesem jest wymiar sprawiedliwości.

3

Kręgi „wtajemniczenia”

Anegdota o „biegłych”, którzy nie zdradzają swych „rewelacyjnych” metod badawczych, podając gotowe wyniki badań bez opisywania ich przebiegu (z powołaniem się na sekret zawodowy), traktować należy z przymrużeniem oka. Tacy „cudotwórcy” działać mogą tylko na obrzeżu oficjalnego (legalnego) obiegu prawnego, w jednej grupie z szarlatanami (choć niekoniecznie we współdziałaniu z nimi). Czasy „złotej rączki” wśród biegłych (jeśli kiedyś takowe były) dawno już minęły. Ustawa procesowa wyraźnie żąda „sprawozdania z dokonanych czynności i spostrzeżeń” – a nie samych tylko „wniosków”, wyciąganych jak królik z cylindra iluzjonisty.

Wysuwany niekiedy argument, iż sąd i tak nie zrozumie „naukowych” opisów biegłego jest mocno wątpliwy. Toć Archimedes mógł wykazać oszustwo złotnika, nie niszcząc ani nawet nie uszkadzając badanej korony, gdyż właśnie opracował nową w skali światowej metodę badania („ciało zanurzone w cieczy...”). Metodę tę natychmiast ujawnił – i w ten właśnie sposób przekonał sędziego (króla) o prawdziwości

wyciągniętych wniosków. W ówczesnych szkołach prawa Archimedes a jeszcze nie nauczano – mimo to wywód biegłego został zrozumiany. Nie ma podstaw by sądzić, iż współcześni sędziowie mają intelekt słabiej rozwinięty, i próżnym trudem byłoby oczekiwać od nich zrozumienia wywodów biegłego nt. jego oryginalnej metody badawczej. Ponadto pamiętać trzeba, iż opinia biegłego może być poddana ocenie innego biegłego.

Sumując tę część rozważań stwierdzić można, iż nieujawnianie „sekretów zawodowych” pod pozorem ich apriorycznej niezrozumiałości dla sądu nie znajduje uzasadnienia, jeśli owym sekretem jest wiedza (wiedza naukowa).

4

Rywalizacja wśród biegłych

W odróżnieniu od mistyki, wiedza naukowa musi być intersubiektywnie komunikowalna i intersubiektywnie kontrolowalna. Zatem nic takiego jak „sekretna wiedza naukowa” nie istnieje, bowiem *ex definitione* istnieć nie może. Ponieważ intersubiektywna kontrolowalność realizuje się w końcu XX wieku wyłącznie poprzez publikację, więc rywalizacja między uczonymi polega na możliwie szybkim publikowaniu swoich indywidualnych odkryć i przemyśleń, by poddać je pod ocenę społeczności naukowej a zarazem zapewnić sobie tzw. pierwszeństwo naukowe. Założeniem podstawowym w tej procedurze jest, że myśl wyższej jakości zajmie (jeśli nie natychmiast – to później) miejsce rozwiązań uprzednio uznawanych za dobre – wg maksymy: lepsze jest wrogiem dobrego.

Ludzie o dominującej motywacji poznawczej, a taką poznawczą presję wewnętrzną winien czuć typowy biegły, nie dbają zbyt o ekonomiczne efekty swej pracy, bardziej natomiast zależy im na prestiżu w środowisku zawodowym². Jaka część biegłych należy do tej grupy – trudno ocenić. Zaliczyć do niej można z pewnością Z. Ruszkowskiego, autora unikatowego vademecum „Fizykochemia kryminalistyczna”³. Autor wspomnianego dzieła ujawnia cały arsenał metod i środków, jakie stosują światowe laboratoria kryminalistyczne, w tym kierowane przez Centralne Laboratorium Kryminalistyczne Komendy Głównej Policji. Dzięki tej publikacji każdy uczestnik postępowania może sensownie sformułować wniosek dowodowy, a w nim szczegółowe pytania kierowane do biegłego; w konsekwencji każdy może zrozumieć istotne sformułowania części sprawozdawczej opinii. I choćby nawet ktoś nie słyszał dotychczas o takiej specjalności jak fizykochemia kryminalistyczna – to dzięki wspomnianej publikacji może nawiązać na rozprawie kontakt intelektualny z biegłym fizykochemikiem. Tak, tak – kontakt intelektualny *sensu stricto*, bowiem ci spośród prawników, którzy miana „humanisty” nie przywłaszczyli sobie bezzasadnie, potrafią zapanować nad zbiorem nowych dla nich terminów i, wzorem narratora z Tuwimowskiego „Ślusarza”, wychwycić zależności między nimi panujące a w konsekwencji skontrolować logikę (niesprzeczność) wywodów biegłego⁴.

Analogicznych opracowań z innej gałęzi kryminalistyki jest niewiele⁵, a słabość tej reprezentacji nie jest wcale specyfiką polskiej kryminalistyki. Przyczyną takiego stanu rzeczy jest duża

a jedną z nich jest wąski krąg potencjalnych odbiorców tej specyficznej „literatury” i jeszcze węższy krąg potencjalnych autorów. Publikacje indywidualnych osiągnięć biegłych dotyczą więc bardzo wąskiego zakresu badań (często wręcz ograniczają się do opisu jakiegoś *casusu* i przyjmują postać krótkich opracowań, zamieszczanych w niskonakładowych czasopismach fachowych).

Jeśli można cokolwiek zarzucić autorom tych opracowań – to z pewnością nie chęć utajenia swych osiągnięć. Skąd więc bierą się mity o supertajnych a zarazem superdobrych metodach badawczych? Domniemywać można, że tego typu opinie ruszczają w obieg ludzie o wybujałych a nie zaspokojonych ambicjach, którzy nie mogą zdradzić swych „rewelacyjnych” metod, gdyż za zasłoną ich „tajemnicy” nic szczególnego się nie kryje.

Gdyby któryś biegły zataił przed specjalistami swoje odkrycie – to niezależnie od obiektywnej jego głębi wartość naukowa tego odkrycia byłaby równa zeru. Co zaś tyczy się wartości użytkowej tegoż odkrycia, dającej chwilową przewagę nad konkurentami w zawodzie⁶, rychło spadnie ona do zera. Jak bowiem wykazują badania naukowców, „statystyczny naukowiec ma od szesnastu do trzydziestu ośmiu niewidzialnych kolegów, którzy pracują nad tym samym zagadnieniem⁷ i to co mógł odkryć nasz lubiący tajemnice biegły – odkryją i opublikują wkrótce inni.

Czymś istotnie różnym od „wiedzy naukowej” jest natomiast „umiejętność”⁸. Umiejętność, zręczność (chwyt, sztuczka nabywana jest latami ćwiczeń, zwykle bardzo uporczywych i trudnych. Tego ani „spzedać”, ani opisać, ani

przekazać jednym aktem sprawczym nie można.

Kształcenie w układzie mistrz–uczeń trwa zwykle wiele lat (sformalizowane wyświęcanie na czeladnika, doktora, specjalistę n-tego stopnia). Doskonalenie własnego „warsztatu pracy” (w rozumieniu sposobu działania), przekazywanego potem w sposób naturalny uczniom – to sprawa główna. Sprawą uboczną jest, iż takie doskonalenie stanowi jednocześnie formę rywalizacji z konkurentami w zawodzie. Rywalizacji – lecz nie walki.

Biegli mają swoje „chwyt”, lecz stosują je w walce ze „złośliwością rzeczy martwych”. Wydzieranie tajemnic materii odbywa się niekiedy w stylu szlacheckiej rywalizacji sportowej: w walce z czasem (termin) i własną słabością (zmęczenie, wyczerpanie zapasu koncepcji badawczych). Nie ma to jednak nic wspólnego z walką, w której sukces biegłego (np. wykrycie i zbadanie śladu) osiągany byłby wyłącznie w wyniku unieszkodliwienia konkurenta – innego biegłego.

5

Rola sądu w ochronie informacji „sekretnych”

Między wyłączeniem jawności rozprawy „ze względu na ważny interes państwa” (art. 308 § 1 k.p.k.) a wyłączeniem jawności rozprawy ze względu na „ważny interes prywatny” (§ 2 tegoż artykułu) istnieje dziwna – nie tylko przez swój ogrom – luka⁹. Jaskrawo jest ona widoczna przy rozważaniu kwestii interesu grupowego – np. grupy zawodowej biegłych-kryminalistyków. Każde ujawnienie na publicznej rozprawie rodzaju i liczby wykrytych śladów oraz sposobu ich przypisania sprawcy (meto-

dy identyfikacji) stanowi dla zgromadzonej publiczności (wśród której bywają bądź kompani bądź przyszli naśladowcy oskarżonego) świetny instruktaż, jak pozostawiania takich śladów unikać albo jak już pozostawione ślady niszczyć. W niedalekiej przyszłości utrudni to pracę biegłych, którzy już nie gołym okiem lub przy pomocy lupy ale dopiero pod mikroskopem będą mogli wykrywać i badać ślady coraz staranniej maskowane przez sprawców i coraz mniej liczne¹⁰.

Jeśli w drodze prostej wykładni *a maiori ad minus* wyprowadzić można obowiązek sądu ochraniającego interesu grupowego biegłych – a można – to dziwić powinien brak takich sytuacji w praktyce. O ile bowiem o „ważny interes państwa” upomni się prokurator, a o „ważny interes prywatny” upomni się oskarżony, obrońca lub biegły, to brak na sali rozpraw rzecznika interesu grupowego nakłada stosowny obowiązek na sąd. Czyżby sprawy omawianego rodzaju były sądom tak obce, iżby nie widziały, że interes biegłych pokrywa się tutaj z interesem „wymiaru sprawiedliwości”?

6

Wnioski

1) Na ile opinia biegłego jest oparta na wiadomościach specjalnych w sensie

wiedzy naukowej – na tyle może i musi być intersubiektywnie komunikowalna i intersubiektywnie kontrolowalna.

2) Im bardziej znana i uznana jest metoda badawcza – tym krótsza o niej wzmianka wystarczy (np. „metoda Widmarka”); im mniej znana – tym dokładniejsze o niej sprawozdanie. W krańcowym przypadku metody indywidualnie opracowanej winien być zamieszczony jej pełny opis, by można było to badanie powtórzyć w ramach kontroli.

3) W tej części, w której opinia biegłego jest oparta na „umiejętnościach specjalnych” – rzecz nie nadaje się do szczegółowego sprawozdania.

4) Jawność opinii jest elementem jawności postępowania dowodowego, więc tylko w tym kontekście może być rozpatrywana. Poza przypadkami przewidzianymi w art. 308 § 1 i § 2 brak podstaw do szczególnej ochrony treści opinii biegłego przed ujawnieniem.

5) Nie uchybiając zasadzie jawności opinii wobec stron postulować należy, by ograniczyć jej jawność wobec publiczności. Pozwala na to prosta wykładnia *a maiori ad minus*, zastosowana do art. 308 k.p.k. Wyprowadzić z niej można obowiązek wyłączenia jawności – w interesie wymiaru sprawiedliwości – tego fragmentu rozprawy, który poświęcony jest sprawozdawczej części opinii biegłego.

Przypisy:

¹ Znane kontrowersje wokół konfliktu tego obowiązku biegłych z obowiązkiem zachowania tajemnicy lekarskiej (najczęściej podnoszone w związku z badaniami psychiatrycznymi) są poza naszym zainteresowaniem – co dalej stanie się jasne. Nie interesuje nas także formułowana przy tej okazji teza, zgodnie z którą określenie „biegły sądowy” nie oznacza kategorii zawodowej, wobec czego biegli nie mogą zastępować się tajemnicą zawodową w podstawowym jej rozumieniu. Przyjęcie takiego założenia (a trudno się z nim nie zgodzić) nie zamyka sprawy w sposób oczywisty; wręcz przeciwnie – komplikuje ją, bowiem im więcej kategorii zawodowych może być uwikłanych (poprzez swych reprezentantów) w opiniodawstwo – tym więcej szczegółowych problemów wymaga rozwiązania.

² Wyjątek w tym względzie stanowią endodynamicy, którzy są nastawieni przede wszystkim na gromadzenie informacji. Bliżej na ten temat pisze J. Kossecki na stronach 81–82 swej interesującej książki: *Tajniki sterowania ludźmi* (KAW, W-wa 1984, s. 285). Książka ta nie wywołała większego echa, co było spowodowane nienormalną sytuacją stanu wojennego. A szkoda, bowiem w przystępnej formie pokazano w niej przykłady ułatwiające zrozumienie doniosłości cybernetycznej teorii charakteru Mariana Mazura, zaprezentowanej w pracach: *Cybernetyczna teoria układów samodzielnych* (PWN, Warszawa 1966, s. 213) oraz *Cybernetyka i charakter* (PIW, W-wa 1976, s. 443).

³ Z. Ruskowski, *Fizykochemia kryminalistyczna*, Wyd. Problemów Kryminalistyki Centralnego Laboratorium Kryminalistycznego K.G. Policji, W-wa 1992, s. 259.

⁴ J. Tuwim, *Jarmark rymów*, Wyd. Czytelnik, W-wa 1991, s. 197–199. Ta mininowelka służy językoznawcom jako świetny przykład funkcjonowania ogólnych struktur języka, nadrzędnych względem poziomu leksykalnego („Więc gdyby droselklapa była... zablindowana, nie ryksztosowałaby... i roztrajbowanie ferszłusu byłoby zbytne?”).

⁵ Do tych nielicznych zaliczyć należy np. monografię: Cz. Grzeszczyk, *Daktyloskopia*, Warszawa 1992 r., s. 358.

⁶ W ramach procesu karnego jest to przewaga wątpliwa, i brak znanych przykładów jej wykorzystania.

⁷ A. Targowski, *Informatyka – klucz do dobrobytu*, PIW, W-wa 1971, s. 33. To wielokrotnie równoległe prowadzonych prac jest głównie wynikiem niedomagań systemów obiegu informacji (a nie skutkiem celowego zatajania informacji).

⁸ M. Owoc, *Komputerowe systemy doradcze a rola biegłego w procesie karnym*, „Palestra” nr 1–2/94, s. 51–56.

⁹ W luce tej mieści się m.in. interes wymiaru sprawiedliwości. Sprawę uboczną dla omawianej problematyki reguluje Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 9 X 1970 r. „w sprawie przechowywania protokołów zeznań i innych dokumentów oraz przedmiotów stanowiących tajemnicę państwową, służbową lub zawodową” (DzU nr 27/1970, poz. 217).

¹⁰ Z drugiej strony trudno postulować *de lege lata*, by ze sprawozdawczą częścią opinii nie zapoznawać oskarżonego, a tylko jego obrońcę – choćby dlatego, że udział obrońcy w rozprawie nie zawsze jest obowiązkowy.