

Marian Cieślak

Rola stron w zakresie dowodu z biegłych w postępowaniu karnym

Palestra 31/1(349), 37-50

1987

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.

MARIAN CIEŚLAK

**ROLA STRON W ZAKRESIE DOWODU Z BIEGŁYCH
W POSTĘPOWANIU KARNYM**

I. Szczególny charakter biegłego jako odrębnego źródła dowodowego, zbliżający jego pozycję z jednej strony do roli świadka, a z drugiej do roli sędziego¹ i uwydatniający odpowiednio sankcjonowane jego obowiązki prawdomówności, sumienności i bezstronności — nie oznacza bynajmniej, iżby z prakseologicznego punktu widzenia wskazane było całkowite wyłączenie roli stron w zakresie dopuszczania i przeprowadzania tego rodzaju dowodu w procesie. Nasze też prawo, przyjmujące w procesie karnym w szerokim zakresie zasadę kontrydiktoryjności,² takiego wyłączenia nie przewiduje. Przyjrzyjmy się bliżej możliwościom, jakie w tej kwestii zapewnia stronom nasze prawo karne procesowe.

II. Pierwsza możliwość wiąże się z pytaniem, od kogo zależy w ogóle wprowadzenie dowodu z biegłego do procesu. W naszym prawie rozstrzyga o tym procesowy organ prowadzący dane postępowanie i podobnie jak w wypadku każdego innego dowodu musi on w każdym razie decyzją swą dopuścić ten dowód. Może to uczynić także z urzędu, ale prawo inicjatywy dowodowej przysługuje również, i to chyba przede wszystkim stronom procesowym, które mają prawo składać wnioski dowodowe. Najczęściej też w ten właśnie sposób zostają w praktyce wprowadzone do procesu odpowiednie dowody, nie wyłączając dowodu z opinii biegłego. Wprawdzie wniosek nie wiąże bezwzględnie organu, ale ten może — i zarazem musi — wniosek oddalić tylko w wypadkach wyczerpująco wymienionych w art. 155 k.p.k. Wynika stąd, że w zasadzie wniosek dowodowy powinien być uwzględniony. I dalej wynika też, że w tym zakresie nie przysługuje organowi żadne swobodne uznanie, a przed konsekwencjami nadmiernej sztywności w praktyce chroni dość elastycznie ujęty — kontrowersyjny zresztą — powód oddalenia wniosku polegający na tym, że „okoliczność, która ma być udowodniona, nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy” (art. 155 § 1 pkt 2 k.p.k.). Ważne jest również to, że „oddalenie wniosku dowodowego nie stoi na przeszkodzie późniejszemu dopuszczeniu dowodu, chociażby nie ujawniły się nowe okoliczności” (art. 156).

III. Uwzględnienie wniosku o dopuszczenie dowodu z biegłego nie musi oznaczać powołania tego konkretnego biegłego, którego sobie strona życzy, a nawet prawo do złożenia wniosku o dowód z opinii biegłego nie oznacza jeszcze prawa do wskazania konkretnego biegłego. Jest to zagadnienie szczególnie zaufania strony do osoby biegłego i związa-

¹ Por.: M. Cieślak: Ekspertyza, „Z zagadnień kryminalistyki”, z. V, 1970, s. 20 i n.; M. Cieślak, K. Spett, W. Wolter: Psychiatria w procesie karnym, wyd. II, Warszawa 1977, s. 396 i n.

² Zob. M. Cieślak: Polska procedura karna, wyd. 3, Warszawa 1964, s. 254 i n.

nych z tym gwarancji jej interesu. Dodajmy — zagadnienie nader istotne, skoro wiadomo, że biegły biegłemu nie równy i że biegli wyznają nieraz rozbieżne poglądy w swojej specjalności. W tej kwestii istnieje w sferze porównawczej znaczna rozbieżność rozwiązań prawnych.

Problem ten nie istnieje na gruncie prawa angielskiego³ i w systemach na tym prawie wzorowanych,⁴ gdzie biegły jest po prostu świadkiem. Strona, zgłaszając dowód z biegłego, wskazuje konkretną osobę takiego „świadka-biegłego” (*expert-witness*), który przesłuchiwany jest jako świadek strony zgłaszającej go i, oczywiście, może być poddany także „krzyżowemu przesłuchaniu” (*cross examination*) przez stronę przeciwną.

W prawie kontynentalno-europejskim, gdzie biegły jest traktowany jako odrębne źródło dowodowe i powoływany jest do spełniania tej funkcji przez organ procesowy, różnie przedstawia się zakres wpływu stron procesowych na personalny kształt ekspertyzy.

Tak np. na tle doświadczeń i przemian prawa francuskiego w ostatnich dziesiątkach lat notuje się w nim następujące modele:⁵

1) tzw. „ekspertyza zwykła” polegająca na tym, że sędzia swobodnie powołuje biegłego lub biegłych, którzy nie są w trakcie swych czynności przez nikogo kontrolowani. Systemowi temu, który obowiązywał do roku 1959, zarzucano, że taki biegły jest głównie biegłym oskarżenia;

2) przeciwieństwem modelu pierwszego jest tzw. ekspertyza kontradyktoryjna”, w której badania przeprowadza i opinię wydaje dwóch biegłych, przy czym jednego powołuje sędzia, a drugiego oskarżony. Tak powołani biegli działają wspólnie, w razie zaś sprzeczności ich opinii powołany zostaje przez nich samych albo przez sędziego biegły-arbiter. Model ten obowiązuje w sprawach o fałszowanie środków żywności i spekulację, próba jednak rozciągnięcia go na ogół spraw (1957 r.) nie powiodła się;

3) obowiązujący obecnie model „wielości biegłych” jest odmianą modelu pierwszego, a polega na tym, że organ procesowy powołuje dwóch biegłych, którzy działają wspólnie. Rozwiązanie to, przyjęte przez k.p.k. z 1958 r., zostało następnie poważnie ograniczone (na rzecz jednego biegłego) przez ordonans z 1960 r.

Tak więc na razie zwyciężył we Francji model w zasadzie tradycyjny, dość sztywny. Biegłych lub biegłego wyznacza organ procesowy, którym w postępowaniu jurysdykcyjnym może być każdy sąd orzekający merytorycznie, a w postępowaniu przygotowawczym sędzia śledczy, prokurator,

³ Por. R. Cross, C. Topper: *Cross on Evidence*, wyd. 6, Londyn 1985, s. 441—452 oraz 632—633; G. D. Nokes: *An Introduction to Evidence*, wyd. 4, Londyn 1967, s. 176—181.

⁴ L. H. Hoffmann, D. T. Zeffertt: *The South African Law of Evidence*, wyd. 3, Durban 1981, s. 83 i n.; J. Campbell: *Evidence (w:) South African Criminal Law and Procedure*, t. V, Capetown, Johannesburg 1982, s. 759—763.

⁵ Zob.: R. Merle, A. Vitu: *Traité de droit criminel*, t. II, wyd. 2, Paryż 1973, s. 181; J. Pradel: *Droit penal*, t. II, *Procédure pénale*, wyd. 2, Paryż 1980, s. 300 i n.

również oficer lub funkcjonariusz policji sądowej albo administracyjnej.⁶ Stronom pozostaje prawo składania wniosków o dopuszczenie dowodu z biegłych, których wyznacza się w zasadzie z listy oficjalnej, powołanie zaś biegłego spoza listy wymaga uzasadnienia. Przed wydaniem decyzji w sprawie dopuszczenia dowodu z biegłych sędzia musi wysłuchać zdania prokuratora. Oddalenie wniosku wymaga uzasadnienia i podlega zaskarżeniu.⁷ Niedopuszczalne jest powołanie biegłego zaproponowanego i prowadzonego przez samą stronę; opinia takiego biegłego byłaby dotknięta nieważnością.⁸

Jednakże w praktyce strona, korzystając z przepisu art. 169 k.p.k.,⁹ może wnosić o powołanie określonego specjalisty jako świadka, który słuchany na rozprawie, może podważyć wniosek opinii biegłych lub wnieść dodatkowe uwagi specjalistyczne, co może prowadzić do podjęcia przez sąd odpowiedniej decyzji w sprawie ekspertyzy. Procedura ta spotyka się jednak z krytyką.¹⁰

Dyskutowano także we Francji (projekty z 1938 i 1949 r.) możliwość wprowadzenia włoskiego modelu, tzw. „ekspertyzy kontrolowanej”,¹¹ polegającego na tym, że biegłemu, którego powołuje sąd, ma prawo asystować wyznaczony przez przedstawiciela procesowego strony prywatnej tzw. „doradca techniczny” (*assistente tecnico*), który ma prawo być obecny przy badaniach biegłego oraz zgłaszać swoje wnioski, uwagi i zastrzeżenia co do opinii biegłego, a także składać sądowi wnioski o postawienie biegłemu dodatkowych kwestii do rozstrzygnięcia.¹²

Na gruncie naszego prawa karnego procesowego strony mają ograniczoną możliwość wpływu na wybór konkretnego biegłego.

Przed wszystkim powstaje pytanie, czy i w jakiej mierze może być w tym względzie wykorzystany wniosek dowodowy. Ogólnie biorąc, można powiedzieć, że ze względu na społeczne zaufanie do bezstronności biegłego nie jest pożądane, aby strona w swym wniosku o powołanie biegłego wskazywała konkretną osobę biegłego. Choćby między stroną zgłaszającą wniosek a wskazanym kandydatem na biegłego nie było żadnych powiązań, to jednak takie wskazanie może wywoływać skojarzenia szcze-

⁶ T. Moussa, S. Quinchard: *Dictionnaire juridique: Expertise, matière civile et pénale*, Paryż 1983, s. 103—104.

⁷ G. Stefani, G. Levasseur, B. Bouloc: *Procédure pénale*, wyd. 11, Paryż 1980, s. 538—539.

⁸ Tamże, s. 539 z powołaniem się na orzecznictwo.

⁹ Jeżeli na rozprawie przed sądem wyrokującym (*jurisdiction de jugement*) osoba przesłuchiwana w charakterze świadka lub w celu udzielenia informacji zaprzecza wnioskowi ekspertyzy lub wnosi nowe uwagi z punktu widzenia wiedzy specjalnej, przewodniczący zwraca się do biegłego prokuratora, obrony i powoda cywilnego o wypowiedzenie się. Sąd rozstrzyga, czy przejść do dalszych czynności przewodu, czy też odroczyć rozprawę. W tym drugim wypadku może podjąć w kwestii ekspertyzy decyzję, jaką uzna za słuszną.

¹⁰ J. Pradel: *op. cit.*, s. 301—302.

¹¹ R. Merle, A. Vitu: *op. cit.*, s. 181.

¹² G. Leone: *Manuale di diritto processuale penale*, wyd. 11 pod red. F. Mencarello, Neapol 1982, s. 453—454.

gólnego zainteresowania strony w wyborze właśnie tego biegłego i uzasadnić „osłabienie zaufania do jego bezstronności” (art. 179 § 2), co dla organu procesowego powinno w zasadzie stanowić przeciwwskazanie co do powołania tej osoby w charakterze biegłego. Od reguły tej trzeba jednak uczynić dwa wyjątki:

1) wymienione zastrzeżenia należałoby uznać za zredukowane do minimum (choć może nie całkowicie zniesione¹⁸) w razie zgodnego wniosku wszystkich stron o powołanie danego biegłego;

2) w pełni dopuszczalne i celowe jest wskazanie we wniosku dowodowym konkretnej osoby biegłego, gdy chodzi o szczególne kwalifikacje tej osoby w danej dziedzinie, zwłaszcza zaś wtedy, gdyby uprzednio wydane w sprawie opinie okazały się sprzeczne. W takim jednak wypadku strona zgłaszająca wniosek powinna wskazać tego konkretnego specjalistę należycie uzasadnić wspomnianymi względami merytorycznymi.

Ze względu na odpersonalizowany charakter instytucji nie ma też przeszkód, aby we wniosku o ekspertyzę wskazać określony instytut, zakład lub inną instytucję — chyba że byłoby wiadomo, iż w danej instytucji kompleksowej jest tylko jeden czy dwóch specjalistów, którzy mogliby wykonać daną ekspertyzę.

Ze względu na podkreślone tu znaczenie społecznego zaufania do bezstronności biegłego, za niewłaściwe uznać należy sprowadzenie przez stronę na rozprawę (lub na przesłuchanie w postępowaniu przygotowawczym) konkretnego specjalisty w celu zgłoszenia wniosku o przesłuchanie go w charakterze biegłego. Przepis art. 259 d.k.p.k. (obowiązującego do końca 1969 r.) stanowił wprawdzie, że „strona, której w myśl art. 258 odmówiono wezwania świadków lub biegłych, może sama sprowadzić ich do sądu”, jednakże odnosił się on w sposób niewątpliwy tylko do tych biegłych, których dopuszczono w postępowaniu przygotowawczym i którzy złożyli już pisemnie lub ustnie swoją opinię, przy czym chodziło tylko o ich wezwanie w celu przesłuchania na rozprawie, a nie do osób, które by należało dopiero powołać w charakterze biegłych. Ważniejsze jednak jest to, że obowiązujący obecnie k.p.k. nie przejął tego przepisu. Zachodzi jednak pytanie, czy owego specjalistę ze względu na wspomniane racje nie wolno bezwzględnie w takiej sytuacji dopuścić do udziału w sprawie w charakterze biegłego. Z pewnością można ogólnie powiedzieć, że należy tego unikać. Gdyby jednak w danym wypadku wszystkie strony na to się zgodziły, a nie stałyby temu na przeszkodzie przyczyny „procesowej niezdolności” biegłego wymienione w art. 179 § 1 k.p.k. ani też inne powody osłabiające zaufanie do bezstronności lub wiedzy danej osoby (poza samym faktem sprowadzenia i zgłoszenia wniosku przez jedną ze stron

¹⁸ Zastrzeżenie to jest niezbędne ze względu na nie dającą się wyłączyć, choć mało prawdopodobną, możliwość koluzji stron, wspólnie zainteresowanych z jakiegoś powodu określonym rozstrzygnięciem zagadnienia postawionego biegłemu (np. co do przyczyny lub okoliczności towarzyszących śmierci), a także ze względu na to, że zgoda stron nie załatwia całkowicie sprawy społecznego zaufania.

o powołanie tej osoby na biegłego), to w zasadzie¹⁴ nie widać interesu procesowego, który by się sprzeciwiał uwzględnieniu takiego wniosku i wykorzystaniu wiedzy danej osoby stosownie do zgodnej woli stron.

IV. Dalszą możliwość wpływu na osobową konfigurację ekspertyzy i autorstwa opinii stwarza prawo stron zgłaszania wniosku o wyłączenie osoby biegłego ze względu na jego „procesową niezdolność” pełnienia tej funkcji. Przyczyny tej niezdolności, przewidziane w art. 179 k.p.k., można podzielić na następujące grupy:

1) bezpośrednie zainteresowanie danego specjalisty wynikiem sprawy, polegające na tym, że sprawa dotyczy go bezpośrednio — art. 179 § 1 w zw. z art. 30 § 1 pkt 1 k.p.k.;

2) określony osobisty stosunek między specjalistą a stroną, jej przedstawicielem procesowym lub ustawowym (małżonek, krewny lub powinowaty w linii prostej, a w linii bocznej aż do stopnia pomiędzy dziećmi rodzeństwa małżonków, przysposabiający albo przysposobiony, opiekun lub kurator) — art. 179 § 1 w zw. z art. 30 § 1 pkt 2 i 3;

3) uprzednie procesowe zaangażowanie specjalisty w sprawie w charakterze prokuratora, procesowego lub ustawowego przedstawiciela strony, przedstawiciela społecznego albo organu postępowania przygotowawczego — art. 179 § 1 w zw. z art. 30 § 1 pkt 5;

4) powołanie specjalisty w charakterze świadka w danej sprawie — art. 179 § 1 *in fine*;

5) uzyskanie wiadomości o faktach, których dotyczyć ma opinia, przez specjalistę w charakterze adwokata w trakcie porady prawnej lub prowadzenia sprawy albo w charakterze duchownego przy spowiedzi — art. 179 § 1 w zw. z art. 161;

6) sytuacja procesowa specjalisty, która dawałaby mu prawo, jako świadkowi, do odmowy zeznań lub odpowiedzi na pytanie — art. 179 § 1 w zw. z art. 165 i 166;

7) inny powód osłabiający zaufanie do wiedzy lub bezstronności danego specjalisty — art. 179 § 2.

Trzeba wreszcie przypomnieć, że przyczyną wyłączenia biegłego i zastąpienia go innym biegłym mogą być także „inne ważne powody” (art. 179 § 2 *in fine*) nie wymienione w punktach 1—7.

Przyczynę niezdolności procesowej (wyłączenia) biegłego strona powinna zgłosić niezwłocznie po dowiedzeniu się o niej. Jest to „nakaz przyzwoitości procesowej”, wynikający z szeroko rozumianej „zasady uczciwej gry”,¹⁵ bez potrzeby odwoływania się do odpowiedniego stosowania kontrowersyjnego art. 302 § 2 k.p.k.¹⁶ Jest to również zalecenie prakseologiczne, gdyż w przeciwnym razie strona może narazić się na podejrzenie

¹⁴ Por. jednak przypis 13.

¹⁵ Co do treści tak rozumianej zasady — zob. M. Cieślak: Polska procedura karna, jw. przypis 2, s. 366—368 i powołaną tam literaturę.

¹⁶ Nielatwo odgadnąć przyczyny ograniczenia przewidzianego w tym przepisie obowiązku wyłącznie do oskarżonego i jego obrońcy z pominięciem pozostałych stron procesowych.

działania na zwłokę. Jest jednak oczywiste, że nie może tu być mowy o żadnej prekluzji, a zatem można zgłosić przyczynę niezdolności i złożyć wniosek o wyłączenie biegłego w każdym etapie procesu aż do czasu wydania orzeczenia kończącego sprawę. Po złożeniu opinii przez biegłych wniosek taki implikuje żądanie wydania ponownej opinii przez innego biegłego. Zgłoszenie przyczyny niezdolności biegłego w postępowaniu odwoławczym oceniać należy w sferze względnych przyczyn odwoławczych ujawnionych dopiero po wydaniu orzeczenia, a więc jako okoliczność mogąca prowadzić do uchylecia orzeczenia pod warunkiem uznania, że przyczyna niezdolności biegłego mogła mieć wpływ na treść orzeczenia i — w zasadzie — że orzeczenie uchylające mieści się w granicach środka odwoławczego.

Zgłaszając wniosek o wyłączenie biegłego ze względu na powody osłabiające zaufanie do wiedzy lub bezstronności biegłego (art. 179 § 2 k.p.k.), strona ma obowiązek sprecyzowania tych powodów, organ procesowy zaś obowiązany jest uwzględnić wniosek po stwierdzeniu (w drodze „dowodu swobodnego”), że podane w nim okoliczności rzeczywiście istnieją, i po uznaniu, że mogą one rzeczywiście osłabić zaufanie do danego biegłego. Okoliczności podważające zaufania do bezstronności biegłego mogą być bardzo różnorodne i dlatego słusznie ustawa ich nie precyzuje. Najczęściej wejdą tu w grę różnego rodzaju powiązania biegłego z jedną ze stron i z kręgu tych przyczyn nie można wyłączyć również faktu, że biegły jest np. pracownikiem oskarżonego lub pokrzywdzonego¹⁷ albo pracownikiem organów ścigania lub instytucji z tymi organami ściśle związanej.¹⁸

V. Dopuszczenie dowodu z opinii biegłego wymaga formy postanowienia (art. 176 § 1 zdanie II), w którym należy wskazać biegłego („instytucjonalnie” lub personalnie), jego specjalność, oraz przedmiot, zakres i termin wykonania powierzonych ekspertyzy a ponadto, w miarę potrzeby, sformułować pytania dodatkowe (art. 176 § 2). O treści tego postanowienia należy zawiadomić strony, chyba że strona była obecna przy jego ogłoszeniu (art. 91 § 2 k.p.k.). Odnosi się to również do postępowania przygotowawczego z zastrzeżeniem, o którym wypadnie powiedzieć niżej. A zatem z chwilą zawiadomienia strony o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego uzyskuje ona prawo i faktyczną możliwość składania wniosków

¹⁷ Zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17.III.1980 r. I KR 12/80, OSN PG 1980, poz. 135.

¹⁸ Por. błędne stanowisko zawarte w tej kwestii w wyrokach Sądu Najwyższego: z 31.VII.1981 r. IV KR 166/81, OSN PG 1982, poz. 25 oraz z 26.V.1980 r. I KR 83/80, OSNKW 1980, poz. 78 i OSN PG 1981, poz. 53, a także krytyczne oceny tych poglądów (w:) E. Szwedek: Głosa, „Palestra” 1982, nr 1-3, s. 145 i n.; M. Cieślak, Z. Doda: Kierunki orzecznictwa Sądu Najwyższego w zakresie postępowania karnego (1980-1983), „Palestra” 1984, nr 10, s. 51-53. Por. także *de lege ferenda*: M. Cieślak, Z. Doda: Kodeks postępowania karnego w świetle 10 lat obowiązywania, „Państwo i Prawo” 1980, nr 1, s. 65 oraz S. Waltoś: Model polskiego procesu karnego *de lege ferenda*, „Państwo i Prawo” 1981, nr 3, s. 38.

o zmianę lub modyfikację treści postanowienia. Nie tylko w kwestii wyłączenia biegłego i zastąpienie go innym, ale także co do liczby biegłych, przedmiotu i zakresu ekspertyzy, terminu jej wykonania, a nadto co do uzupełnienia postanowienia przez sformułowanie dodatkowych pytań.

Pewne uprzywilejowanie obrony (*favor defensionis*) pod tym względem przewiduje ustawa w postępowaniu przygotowawczym. W myśl art. 274 k.p.k., „gdy dopuszczono dowód z opinii zakładu naukowego, naukowo-badawczego, zakładu specjalistycznego, instytucji lub z biegłych, podejrzanemu i jego obrońcy doręcza się postanowienie o dopuszczeniu tego dowodu i zezwala na wzięcie udziału w przesłuchaniu biegłych oraz na zapoznanie się z opinią, jeżeli została złożona na piśmie.” Jednakże w myśl zdania II tegoż artykułu podejrzanego pozbawionego wolności nie sprowadza się, gdy spowodowałoby to poważne trudności lub zwłokę w postępowaniu. Wbrew wnioskowi, jakie mogłoby sugerować dosłowne odczytanie przepisu art. 274 zdanie I, należy przyjąć, że odnosi się on w ogóle do wszelkich podmiotów ekspertyzy przewidzianych w art. 176 § 1, gdyż nie widać żadnych sensownych racji, które by przemawiały za wyjęciem z zakresu zastosowania art. 274 opinii „instytutów”, a włączenia na to miejsce opinii „zakładów naukowych i naukowo-badawczych”, o których nie ma mowy w art. 176 § 1.¹⁹

Gwoli ścisłości należy jednak zaznaczyć, że ten przywilej obrony, w porównaniu z sytuacją pokrzywdzonego i jego pełnomocnika, odnosi się — praktycznie biorąc — tylko do obowiązku dopuszczenia podejrzanego i jego obrońcy do udziału w przesłuchaniu biegłych. Natomiast obowiązek zawiadomienia o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłych wynika — jak wspomniano wyżej — z ogólnego przepisu art. 91 § 2 k.p.k. i odnosi się on do wszystkich stron — a więc również do pokrzywdzonego,²⁰ który w postępowaniu przygotowawczym korzysta z praw strony w tym, dość ograniczonym zakresie, w jakim ustawa dopuszcza w tym stadium zasadę kontradiktoryjności.

Zresztą pokrzywdzony może także żądać dopuszczenia go do udziału w przesłuchaniu biegłego w postępowaniu przygotowawczym na podstawie art. 273 § 1 k.p.k. i wniosku takiego tylko wyjątkowo może nie uwzględnić prokurator przez wzgląd na interes śledztwa lub dochodzenia.²¹ De-

¹⁹ Brak zharmonizowania tych 2 przepisów (art. 176 § 1 i art. 274 zd. I) należy więc z konieczności uznać za pozbawioną normatywnego znaczenia usterkę redakcyjną.

²⁰ Jednakże również uprzywilejowanie obrony zaznacza się poniekąd w tym zakresie i wyraża się w tym, że z ustawy nie wynika obowiązek zawiadomienia pełnomocnika pokrzywdzonego (arg. z art. 12 k.p.k.).

²¹ Praktycznie, trudno sobie wyobrazić sytuację, żeby interes śledztwa lub dochodzenie wymagał odmowy dopuszczenia pokrzywdzonego (który przecież jest naturalnym sojusznikiem „ścigania”) i ewentualnie jego pełnomocnika do udziału w przesłuchaniu biegłego, w którym z mocy art. 274 mają prawo wziąć udział podejrzany i jego obrońca.

czyja taka wymaga formy postanowienia z uzasadnieniem (art. 273 § 2 oraz art. 90 § 1).

VI. Ogólnie biorąc, nasze prawo karne procesowe nie dopuszcza udziału stron w ekspertyzie *sensu stricto*, tzn. w przeprowadzanych przez biegłego badaniach i innych czynnościach. Wyjątkiem jest sytuacja, kiedy sąd na rozprawie lub w drodze pomocy sądowej (w trybie art. 342 lub 342 § 3) przeprowadza z udziałem biegłego oględziny lub eksperyment procesowy. Strony i ich przedstawiciele procesowi mają prawo brać udział w tych czynnościach, a więc m.in. mają prawo kontrolować czynności biegłego, zgłaszać w związku z tym uwagi, zastrzeżenia i wnioski, a także stawiać biegłym odpowiednie pytania.

Dotyczy to również przeprowadzonych z udziałem biegłego w postępowaniu przygotowawczym wszelkich tzw. czynności niepowtarzalnych, tzn. czynności, których nie będzie można w ich oryginalnej postaci powtórzyć na rozprawie, przy czym jest rzeczą obojętną, czy chodzi o śledztwo lub dochodzenie właściwe, czy też o dokonywane przez Milicję Obywatelską na podstawie art. 267 i 276 w wypadkach nie cierpiących zwłoki czynności w zakresie niezbędnym w celu zabezpieczenia śladów i dowodów przestępstwa przed ich utratą lub zniekształceniem (tzw. „dochodzenie niezwłoczne”, nazywane także często „dochodzeniem w niezbędnym zakresie”). Oględziny przeprowadzone w postępowaniu przygotowawczym będą najczęściej czynnością niepowtarzalną, nierzadko będzie nią eksperyment procesowy, w każdym zaś wypadku — sekcja zwłok. Czynnościami niepowtarzalnymi są także: pobieranie w celach dowodowych odcisków, krwi i wydzielin itp. czynności, które wprawdzie są tylko czynnościami techniczno-pomocniczymi w stosunku do ekspertyzy, ale powinny być dokonywane przez odpowiednio wykwalifikowane osoby i ich właściwe wykonanie ma istotne znaczenie dla wyniku ekspertyzy. Otóż właśnie ustawa nakazuje dopuścić do udziału w czynnościach niepowtarzalnych strony oraz ich przedstawicieli ustawowych i procesowych (art. 272). Warto zwrócić uwagę, że — w przeciwieństwie do innych („niepowtarzalnych”) czynności (art. 253) — ustawa nie uzależnia obowiązku dopuszczenia tych osób do udziału w czynnościach niepowtarzalnych od ich żądania. Oznacza to, że o czasie i miejscu czynności niepowtarzalnej należy strony i ich przedstawicieli ustawowych i procesowych uprzednio zawiadomić. Poważnym jednak ograniczeniem obowiązku zawiadomienia tych osób i w ogóle dopuszczenie ich do udziału w czynności niepowtarzalnej jest wyłączenie tego obowiązku wtedy, gdy „zachodzi niebezpieczeństwo utraty lub zniekształcenia dowodu w razie zwłoki” (art. 272 § 1 *in fine*). Poza tym podejrzanego pozbawionego wolności nie sprowadza się, gdy spowodowałoby to poważne trudności lub zwłokę w postępowaniu (art. 272 § 2).

VII. Największe jednak możliwości wpływu na ostateczny wynik ekspertyzy i ocenę opinii przez organ procesowy daje stronom udział w przesłuchaniu biegłego (biegłych). Możliwość kontroli „na żywo”

wypowiedzi biegłego, stawiania mu konkretnych pytań,²² żądania wyjaśnień dotyczących określonych punktów opinii i ustosunkowania się do poglądów odmiennych w stosunku do przyjętego w opinii, a także niebagatelne prawo oskarżonego (i jego obrońcy²³) do składania wyjaśnień co do każdego dowodu (art. 332 § 3 *in fine*), a więc również co do opinii biegłego — wszystko to, właściwie wykorzystane, ma niebagatelne znaczenie dla zabezpieczenia interesów stron w zakresie dowodu z opinii biegłego.

W myśl art. 181 § 2 zdanie I k.p.k. „biegły składa opinię ustnie lub na piśmie”. Wynika stąd, że — ogólnie biorąc — wystarczy, jeśli opinia zostanie złożona na piśmie i na rozprawie odczytana na podstawie art. 339 § 1 k.p.k.; wystarczy także, jeśli zostanie złożona tylko ustnie i zaprotokołowana na rozprawie albo w postępowaniu przygotowawczym²⁴ bez uprzedniego sporządzenia jej przez biegłego na piśmie. Oczywiście dopuszczalne jest także sporządzenie przez biegłego opinii na piśmie i następnie przesłuchanie go na rozprawie. O tym, który wariant ma być zastosowany w danym wypadku, decyduje organ procesowy zarządzający eksperyteż, a stronom przysługuje prawo składania wniosków w tej kwestii. Nietrudno jednak dostrzec niebezpieczeństwo w praktyce polegające na tendencji do pójścia po linii najmniejszego oporu, co oznaczałoby porzucenie na jednym z dwóch pierwszych rozwiązań. Dlatego w literaturze²⁵ i w orzecznictwie znalazła wyraz tendencja podkreślająca silnie konieczność stosowania obu form, zwłaszcza w sprawach, w których opinia biegłego dotyczy zagadnień spornych, skomplikowanych i ma doniosłe znaczenie dla kwestii odpowiedzialności oskarżonego, a taką jest

²² Przykładową charakterystykę pytań stawianych biegłemu w czasie przesłuchania podaje Z. Czeczot: Kryminalistyczna problematyka osobowych środków dowodowych, Warszawa 1976, s. 113—114.

²³ Przepis art. 332 § 3 *in fine* odnosi się przede wszystkim do wyjaśnień oskarżonego składanych w charakterze środka dowodowego, w zakresie których niedopuszczalne jest zastępstwo obrońcy. Ponieważ jednak kodeks w tym przepisie nie podkreśla takiego ograniczenia, mówiąc tylko ogólnie o „wyjaśnieniach” (*arg. lege non distinguente*), ponieważ także trudno znaleźć niewątpliwe względy celowościowe, które by za takim ograniczeniem przemawiały, przeto te „wyjaśnienia” należy w kontekście art. 332 rozumieć szeroko, obejmując nimi również te oświadczenia, które nie mają, ściśle biorąc, charakteru dowodowego (np. argumentacje, wskazanie na sprzeczności, niedokładności itp. w innych oświadczeniach dowodowych). A takie oświadczenia, jako mieszczące się w pełni w pojęciu obrony, może w interesie oskarżonego składać również obrońca. Por. też trafne w tej kwestii stanowisko S. Kalinowskiego (w:) J. Bafia i inni: Kodeks postępowania karnego — Komentarz, wyd. 2, Warszawa 1976, s. 453, teza 16.

²⁴ W tym drugim wypadku protokół przesłuchania biegłego podlega oczywiście ujawnieniu na rozprawie w trybie art. 339 § 1 lub 340 k.p.k.

²⁵ Por. M. Cieślak, K. Spett, W. Wolter: Psychiatria w procesie karnym, Warszawa 1968 — zwłaszcza wyd. 2, Warszawa 1977, s. 472—475; Z. Doda: Kontrola dowodu z opinii biegłego w trybie art. 182 kodeksu postępowania karnego, „Palestra” 1977, nr 6, s. 81—85; M. Cieślak, Z. Doda: Przegląd orzecznictwa SN w zakresie postępowania karnego (II półr. 1979 r.), „Palestra” 1980, nr 11—12, s. 88—89; ciż sami: Kierunki orzecznictwa SN w zakresie postępowania karnego (1980—1983), „Palestra” 1984, nr 10, s. 60—61 oraz orzecznictwo i literatura. podane w tych pozycjach.

m.in. opinia co do stanu zdrowia psychicznego (wariant III). W szczególności podkreśla się implikację zasady kontradiktoryjności i bezpośredniości, uzasadniając potrzebę poddania uprzednio wydanej opinii biegłych kontroli sądu orzekającego z udziałem stron procesowych przez ustne przesłuchanie biegłych na rozprawie. Na przytoczenie *in extenso* zasługuje zwłaszcza następujący urywek uzasadnienia wyroku Sądu Najwyższego z 25.III.1979 r. II KR 30/79: „Jest rzeczą pożądaną, aby sąd orzekający, dla stworzenia warunków umożliwiających należytą realizację procesowej zasady kontradiktoryjności, a także zasady bezpośredniości, wzywał na rozprawę biegłych, którzy w toku postępowania przygotowawczego (lub w innych wypadkach — poza rozprawą) złożyli swoją opinię. Potrzeba obecności na rozprawie głównej biegłych, którzy w toku postępowania przygotowawczego złożyli swą opinię, zaznacza się szczególnie ostro w sprawach zawiłych, a zwłaszcza gdy chodzi o wątpliwości co do stanu zdrowia psychicznego oskarżonego. Zaniechanie wezwania ich na rozprawę stanowi obrazę art. 3, 306 i 314 k.p.k.”²⁶

VIII. Wysunięcie przez kodeks postępowania karnego z 1969 r. na plan pierwszy tzw. „biegiego instytucjonalnego”²⁷ wywołało wśród możliwych nieporozumień i powikłań w praktyce m.in. pytanie, kogo w takim wypadku należy wezwać na rozprawę w celu przesłuchania w charakterze biegłego w związku z wydaną opinią „instytucjonalną”.²⁸ Przepis art. 177 § 2 k.p.k. odpowiada krótko: „osoby biorące udział w wydaniu opinii”. Ale w warunkach pracy zespołowej szeroki może być krąg osób uczestniczących (z różnorodnym stopniem zaangażowania) w ekspertyzie, poczynając od лаборantki, która pobrała materiał lub przeprowadziła pewne rutynowe czynności — poprzez specjalistów, którzy wyko-

²⁶ OSN PG 1979, poz. 116. W związku z tym celnym poglądem nie sprzecajmy się o ścisłość twierdzenia o naruszeniu akurat powołanych przepisów.

Zob. także wyrok SN z 12.II.1974 r. III KR 364/73, OSN PG 1974, poz. 86, wyrok SN z 19.XI.1982 r. III KR 250/82 (cyt. za K. Zdrojewskim, „Problemy Praworządności” 1983, nr 8—9, s. 130—131) oraz wyrok z 25.XI.1983 r. R w 1023/82, w którym SN podkreślił, co następuje: „Oddalenie przez sąd wniosku oskarżonego o wezwanie na rozprawę główną biegłych lekarzy psychiatrów, którzy w toku postępowania przygotowawczego wydali opinię o jego stanie zdrowia psychicznego i przez to uniemożliwili mu i jego obrońcy zadania im pytań, stanowi rażące naruszenie prawa oskarżonego do obrony (art. 9 k.p.k.)”. Por. także: M. Cieślak: Glosa, „Nowe Prawo” 1975, s. 1502; S. Kalinowski: Rozprawa główna w polskim procesie karnym, Warszawa 1975, s. 219.

²⁷ Tzn. — według art. 176 § 1 — „opini instytucjonalnego lub naukowo-badawczego albo zakładu specjalistycznego lub powołanej do tego instytucji.” Irytująca wprost jest redakcyjna gadatliwość tego przepisu, która bynajmniej nie zapewnia ścisłości, lecz, wprost przeciwnie, może prowokować nieporozumienia. Tak np. biorąc całkiem na serio to wyliczenie rodzajów instytucji, można by zapytać, czy niedopuszczalne jest zwrócenie się o opinię do instytucji naukowo-dydaktycznej (większość instytucji uczelni wyższych) lub naukowo-usługowej (jak instytucje i kliniki służby zdrowia). Por. także przypis 16.

²⁸ Por. M. Cieślak: Kilka uwag o dowodzie z biegłych w projekcie k.p.k. z 1969 r., „Palestra” 1969 nr 1, s. 29 i n.; tenże (w:) M. Cieślak, K. Spett, W. Wolter: Psychiatria w procesie karnym, wyd. 2, Warszawa 1977, s. 403—407 i podana tam literatura.

nali poszczególne badania, osobę (lub osoby), która na podstawie tych badań sformułowała(y) opinię — aż do dyrektora (lub innej upoważnionej osoby), który nadzorował (lub nie?) te badania, ale w każdym razie postawił na niej pieczętkę i swój podpis, biorąc w ten sposób odpowiedzialność za nią. Wzywać więc na rozprawę wszystkich? Krzywi się na to „ekonomia procesowa” (czas ludzki i koszty, koszty!). Biurokratyczny sposób myślenia podpowiada tu, że najważniejszy jest dyrektor (lub inna „upoważniona osoba”). Przed taką inklinacją ostrzega komentator: „Kierownika, który nie prowadził badań lub nie dokonywał innych czynności rzeczoznawczych, nie można wzywać w charakterze biegłego.”²⁹ Ale czy negatywna forma ujęcia tej sprawy jest tu w pełni adekwatna? Wyrok Sądu Najwyższego z 29.VI.1981 r. II KR 127/81³⁰ wyjaśnia, że „osoba biorąca udział w wydaniu opinii” w rozumieniu art. 177 k.p.k. to osoba, która wykonała czynności biegłego, sporządziła sprawozdanie z dokonanych czynności i spostrzeżeń, wyraziła oparte na nich wnioski oraz podpisała opinię.” Zgoda, lecz wyliczone tu czynności mogą być przecież wykonane przez różne osoby. Stąd powołane tu orzeczenie bardziej konkretyzuje rzecz w sposób następujący: „Do wystąpienia w charakterze biegłych należy powoływać te osoby, które osobiście wykonały czynności związane z wydaniem opinii, w związku z czym mają obserwacje i spostrzeżenia z dokonanych czynności, na podstawie których formułowały opinię.”

Wydaje się, że należy sprawę zrekapitulować następująco: Najważniejszy jest ten specjalista (lub specjaliści), który(rzy) osobiście wykonał(li) dane badania i sformułował(li) opinię. Powinno też być zasadą, że ten, kto osobiście wykonał badania, powinien sformułować opinię. Jego też w każdym razie należy przesłuchać w razie wezwania biegłych na rozprawę. Jeśli opinię sformułował ktoś inny niż ten, kto wykonał badania, należy wezwać i przesłuchać obojdwóh. Nie wynika stąd, iżby niekiedy nie wymagało sprawdzenia to, jak wykonane zostały czynności pomocnicze i jak rozdzielony został ogół czynności. Dlatego też niekiedy może się okazać celowe i ważne przesłuchanie osoby lub osób, które te pomocnicze czynności wykonały, albo (także) kierownika instytucji, który czynności nadzorował, choć ich nie wykonywał. Tej kwestii i tych możliwości nie powinny też tracić z pola widzenia strony i ich procesowi przedstawiciele.

Z rozważanym tu zagadnieniem wiąże się osobne pytanie dotyczące opinii zespołowej (kolektywnej). Jest ona, jak wiemy, obligatoryjna z mocy ustawy (zespołowość ustawowa) dla zbadania stanu zdrowia psychicznego oskarżonego (co najmniej dwóch biegłych lekarzy psychiatrów — art. 183 k.p.k.). Czy wtedy trzeba wzywać na rozprawę wszystkich, czy może wystarczyłoby jednego? — jak znowu zapytuje „ekono-

²⁹ S. Kalinowski (w:) J. Bafia i inni: Kodeks postępowania karnego — Komentarz, wyd. 2, Warszawa 1976, s. 257.

³⁰ OSN PG 1981, poz. 135.

mia procesowa" (i niekiedy może „wygodnictwo procesowe”)? Orzecznictwo Sądu Najwyższego daje na to odpowiedź jednoznaczna. Wyrok z 23.VII.1980 r. II KR 152/80³¹ wytknął sądowi pierwszej instancji, iż „wbrew wyraźnemu nakazowi wynikającemu z art. 183 k.p.k.³² przestał na tym, że w rozprawie brał udział tylko jeden biegły”, chociaż „udział obu biegłych był niezbędny nie tylko z uwagi na zasadę przewidzianą w art. 183 k.p.k., ale również dlatego, że obowiązkiem sądu (...) było podnieść z urzędu sprzeczności wynikające z opinii psychologicznej i psychiatrycznej, a biegli ci powinni się do nich ustosunkować.” Stanowisko to znalazło potwierdzenie w wyroku SN z 10.II.1981 r. III KR 407/80,³³ w którym podkreślono, że nie jest dopuszczalne przesłuchanie na rozprawie tylko jednego z psychiatrów i że uchybienia tego „nie może sanować zgoda wyrażona przez strony”, oraz w wyroku z 30.III.1983 r. III KR 34/82, który dodaje, że taka „zgoda stron (...) jest nieskuteczna procesowo.”³⁴

Wnioski te, wyciągnięte w odniesieniu do opinii psychiatrycznej, należy chyba, ze względu na zbliżone racje, odnieść do każdej opinii zespołowej, której taka właśnie forma zostanie ustanowiona przez organ procesowy ze względu na szczególną złożoność przedmiotu ekspertyzy lub sporność jej wyników. W każdym razie istnieją zupełne racje, by odnieść je do opinii kombinowanej (kompleksowej), które z natury rzeczy jest zawsze zespołowa.

IX. Końcowe przemówienia stron, a w praktyce głównie ich przedstawiciele procesowych prokuratora, obrońców, pełnomocników), dają tym uczestnikom procesu m.in. okazję do szczegółowej oceny opinii biegłych, przede wszystkim pod kątem widzenia wniosków, jakie zdaniem przemawiającego wynikają dla ustaleń faktycznych w sprawie. Nie jest również niedopuszczalna w przemówieniu końcowym krytyka opinii biegłego, jeżeli przemawiający nie zgadza się z nią; nie można tu też wyłączyć wypadku, że sąd zostanie nią przekonany, co musi spowodować wznowienie przewodu sądowego i uzupełnienie opinii przez tych samych biegłych (w postaci dodatkowej opinii pisemnej lub dodatkowego przesłuchania ich na rozprawie) albo powołanie innych biegłych stosownie do art. 182 k.p.k. Ogólnie jednak biorąc, strona aby nie narazić się na wrażenie działania na zwłokę, powinna raczej unikać takiej sytuacji i swoje zastrzeżenia co do opinii wraz z ewentualnym wnioskiem o jej wyjaś-

³¹ OSN PG 1981, poz. 1.

³² Gwoli ścisłości wypada zaznaczyć, że, formalnie biorąc, z art. 183 k.p.k. nie wynika jeszcze, iż obaj biegli psychiatrzy muszą wziąć udział w rozprawie, gdy wydali już obaj opinię pisemną, spełniając tym samym minimum wymagania ustawowego wyrażonego w alternatywie: „ustnie lub na piśmie” (art. 181 § 2). Natomiast wniosek taki staje się uzasadniony, jeśli uwzględnić szczególną delikatność i szczególną doniosłość ekspertyzy psychiatrycznej.

³³ OSN PG 1981, poz. 83. Por. też M. Cieślak, Z. Doda: Kierunki orzecznictwa SN (...), jw., „Palestra” 1984, nr 10, s. 61–62.

³⁴ OSN PG 1983, poz. 123. Por. też M. Cieślak, Z. Doda: Kierunki orzecznictwa SN (...), jw., „Palestra” 1984, nr 10, s. 61–62.

nienie, uzupełnienie lub powołanie innych biegłych powinna zgłosić w toku przewodu sądowego.

X. Zarzuty dotyczące przeprowadzonego dowodu z opinii biegłych można oczywiście podnieść również w postępowaniu odwoławczym. Mogą one dotyczyć samej procedury związanej z ekspertyzą, a więc np. powołania biegłego „niezdolnego” w rozumieniu art. 179 k.p.k. lub niewłaściwego specjalisty, braku dostatecznej liczby biegłych (np. w wypadku ekspertyzy psychiatrycznej), nieudostępnienia biegłemu akt sprawy, niejasności lub wewnętrznej sprzeczności opinii, jej niepełności, nie wyjaśnionej sprzeczności między opiniami itp. Do tej samej grupy należy też zarzut nieprzeprowadzenia dowodu z biegłych (niepoważania biegłych), pomimo istnienia obiektywnej potrzeby w tej materii, także wtedy, gdy potrzeba taka ujawniła się lub została zgłoszona dopiero po wydaniu wyroku (np. ujawnienie okoliczności uzasadniających wątpliwość co do poczytalności oskarżonego). Wszelkie tego rodzaju zarzuty wskazują na naruszenie przepisów postępowania, a takie uchybienia stanowią względną przyczynę odwoławczą przewidzianą w art. 387 ust. 2 k.p.k., której stwierdzenie przez instancję odwoławczą i uznanie, że mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia, powodują uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez pierwszą instancję.

Do drugiej grupy należy zaliczyć zarzuty dotyczące niewłaściwej oceny opinii biegłego i opartych na niej ustaleń. Wskazują one na błąd w ustaleniach faktycznych. Gdy taki błąd zostanie rzeczywiście stwierdzony, a mógł on mieć wpływ na treść orzeczenia, to jeśli zebrane dowody na to pozwalają, należy zaskarżone orzeczenie stosownie zmienić. W przeciwnym razie podlega ono uchyleniu, a sprawa zostaje zwrócona pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Tak więc uchybienia dotyczące opinii biegłego stanowić mogą w zasadzie tylko względne przyczyny odwoławcze z art. 387 pkty 2 i 3 k.p.k., które powodują uchylenie lub zmianę zaskarżonego orzeczenia pod warunkiem, że instancja odwoławcza uzna, iż mogły one mieć wpływ na treść tego orzeczenia, i w zasadzie podlegają rozpoznaniu tylko w granicach środka odwoławczego. Gdy te warunki nie są spełnione, uchybienia te nie powodują skutków procesowych.

Jednakże merytorycznie błędna opinia biegłego albo jej błędna interpretacja (ocena) przez organ orzekający, prowadzące do błędnych ustaleń przyjętych za podstawę orzeczenia, mogą niekiedy kwalifikować oparte na nich orzeczenie jako oczywiście niesprawiedliwe, taka zaś jego wada stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą z art. 389, pociągającą za sobą zmianę orzeczenia na korzyść oskarżonego lub jego uchylenie niezależnie od granic środka odwoławczego (np. uznanie za winnego i skazanie na karę sprawcy niepoczytalnego w chwili czynu lub odwrotnie — uniewinnienie z powodu niepoczytalności sprawcy zdrowego psychicznie w chwili czynu).

XI. W związku ze wznowieniem postępowania dowód z opinii biegłego może mieć znaczenie w dwojakim sensie:

1) gdyby się okazało, że w postępowaniu wydano opinię świadomie fałszywą, co jest przestępstwem z art. 247 k.k., i mogło to mieć wpływ na treść orzeczenia, to prawomocne skazanie za ten czyn lub stwierdzenie tego czynu przy niemożności skazania sprawcy z przyczyn wymienionych w art. 11 lub 15 k.p.k. jest przyczyną wznowienia postępowania, i to — obojętnie — na korzyść bądź na niekorzyść oskarżonego (art. 474 § 1 pkt 1 i art. 475 k.p.k.);

2) nowa opinia świadcząca o tym, że skazany jest niewinny albo że skazano go za inne przestępstwo zagrożone karą surowszą niż to, które popełnił, jest podstawą wznowienia postępowania na korzyść oskarżonego w myśl art. 474 § 1 pkt 2a k.p.k.

Uzyskanie takiej nowej *lege artis* opinii, która by dotyczyła faktu, za który dana osoba została skazana, zapewne nie jest rzeczą częstą. Nie można jej jednak wykluczyć. Można tu np. wymienić taką sytuację, kiedy dopiero w toku wykonania kary zostanie ujawniona choroba psychiczna, o której biegli orzekną, że istnieją podstawy do przyjęcia, iż istniała ona już w chwili czynu. Także możliwy jest wypadek, że ekspertyza dotycząca czynu, za który daną osobę skazano, zarządzona zostanie w innym postępowaniu (np. w procesie cywilnym lub późniejszym postępowaniu przeciwko współsprawcom danego czynu). Z praktycznego punktu widzenia najbardziej jednak interesujący jest wypadek, kiedy skazany starając się o wznowienie postępowania, składa prywatną opinię rzeczoznawcy. Chociaż taka „opinia”, jako sporządzona przez osobę która nie została powołana w charakterze biegłego przez właściwy organ procesowy i nie spełniająca rygorów przewidzianych w art. 180 k.p.k., nie może być uznana za opinię biegłego w rozumieniu przepisów rozdziału 21 k.p.k., to jednak trudno jej w zasadzie odmówić wartości dowodu uprawdopodobniającego istnienie przyczyny wznowienia postępowania.³⁵ Ale dopuszczalność dowodowego wykorzystania takich „opinii” jest zagadnieniem odrębnym, które nie może być rozważane w ramach niniejszego opracowania.

³⁵ Por. M. Lipczyńska: O tzw. „opinii prywatnej” biegłych w prawie karnym, „Palestra” 1976, nr 3, s. 46 i n.

HENRYK POPLAWSKI

PROBLEMATYKA WSPÓLSPRAWSTWA PRZY PRZESTĘPSTWACH NIEUMYŚLNYCH

Na gruncie przestępstw umyślnych instytucja współsprawstwa przyjmowana jest bez zastrzeżeń. Natomiast jeśli chodzi o przestępstwa nieumyślne wywołuje ona poważne kontrowersje.