

Natalia Śniechowska

Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet Warszawski, Warszawa

ORCID 0000-0001-9418-2463

BIEGŁY I QUASI-BIEGŁY W POLSKIM POSTĘPOWANIU KARNYM. MOŻLIWOŚĆ KORZYSTANIA Z TZW. OPINII PRYWATNYCH

Streszczenie

W artykule zaprezentowano instytucję biegłego i quasi-biegłego w postępowaniu karnym oraz uwagi dotyczące efektów ich pracy, tj. opinii procesowej i opinii pozaprocessowej, zwanej również opinią prywatną, ze szczególnym podkreśleniem zmian wprowadzonych nowelizacją ustawy Kodeks postępowania karnego z dnia 1 lipca 2015 r. Przedstawiono również wykształconą poza procesem karnym instytucję quasi-biegłego (biegłego prywatnego) oraz charakter sporządzanej przez niego opinii prywatnej, w tym zwrócono uwagę na problematykę dopuszczalności opinii prywatnej i jej oceny. Wskazano i omówiono wymienione w literaturze przedmiotu, a także własne propozycje zmian zmierzające do zwiększenia kontroli nad rzetelnością i poprawnością opinii biegłych oraz umożliwienia szerszego wykorzystywania w postępowaniu karnym opinii prywatnych.

Słowa kluczowe: biegły sądowy, biegły *ad hoc*, opinia biegłego, opinia prywatna, biegły prywatny, quasi-biegły, postępowanie karne, postępowanie dowodowe, dowody prywatne

Wstęp

Pomimo długiej już historii wykorzystania w procesie karnym dowodu z opinii biegłego zmiany ustawy Kodeks postępowania karnego wprowadzone nowelizacją z dnia 1 lipca 2015 r.¹, za których pośrednictwem na wartości zyskał dowód z opinii prywatnej, rzuciły nowe światło na instytucję biegłego i wartość dowodową sporządzanej przez niego opinii. Wprowadzona zmiana włożyła w ręce strony narzędzie umożliwiające faktyczną i skuteczną polemikę z dowodem z opinii biegłego powołanego przez organ, który nierzadko jest wyłączną podstawą wydanego w sprawie

¹ J. Dzierżanowska, J. Studzińska (red.), *Biegli w postępowaniu sądowym cywilnym i karnym. Praktyczne omówienie regulacji z orzecnictwem*, Wolters Kluwer, Warszawa 2019, s. 324.

orzeczenia. Na potrzeby niniejszej pracy przyjęto, że określenia „quasi-biegły” i „biegły prywatny” będą używane wymiennie.

Instytucja biegłego: pojęcie biegłego sądowego i biegłego ad hoc

Ustawodawca nie definiuje pojęcia „biegły”. W Kodeksie postępowania karnego reguluje jedynie kwestie związane z jego powołaniem, obowiązkami oraz sporządzoną przez niego opinią. W doktrynie próba zdefiniowania pojęcia biegłego opiera się zasadniczo na dwóch aspektach: wymogu posiadania wiedzy specjalnej i powołaniu biegłego w określonym celu². Zgodnie z treścią art. 195 k.p.k.³ ustawodawca wyróżnia dwie osobne kategorie biegłych, z których opinii może skorzystać organ procesowy. Mowa o biegłym sądowym (zwanym również biegłym stałym) oraz biegłym *ad hoc*.

Quasi-biegły i opinia prywatna

Kodeks postępowania karnego nie normuje funkcji biegłego prywatnego, nazywanego również w doktrynie quasi-biegłym⁴. W treści przepisu art. 195 k.p.k.⁵ wskazano jedynie, kto może zostać powołany przez organy postępowania karnego do pełnienia czynności biegłego. W praktyce wykształciła się jednak odrębna od biegłego sądowego i biegłego *ad hoc* funkcja biegłego prywatnego (quasi-biegłego), czyli specjalisty, który na zlecenie oskarżonego lub innej strony niebędącej organem postępowania sporządza opinię prywatną; następnie może ona zostać wykorzystana w postępowaniu karnym.

Biegli prywatni nie znajdują się w zainteresowaniu ustawodawcy, nie tworzy się żadnych rejestrów takich specjalistów. Brak jest również przepisów określających, jakie warunki musi spełniać osoba sporządzająca opinię na zlecenie strony postępowania. Zasadniczą kwestią odróżniającą biegłego prywatnego od biegłego sądowego i biegłego *ad hoc* jest więc ich pozycja procesowa, z tym że rola biegłego prywatnego nie została ustawowo określona. W przypadku quasi-biegłego działa on na zlecenie klienta, a zatem na podstawie zawartej umowy cywilnoprawnej. Biegły jest natomiast powoływany przez organ na podstawie wydanego postanowienia o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego. Ponadto za usługę, jaką jest sporządzenie opinii prywatnej, quasi-biegły otrzymuje wynagrodzenie od zlecającego, a nie z budżetu państwa.

Kolejna różnica dotyczy uprawnień i obowiązków biegłego prywatnego. Biegły prywatny co do zasady nie ma żadnych obowiązków ani też uprawnień związanych z wykonywaniem zlecenia, które wynikałyby z przepisów Kodeksu postępowania karnego lub innych aktów prawnych. Quasi-biegły nie jest uczestnikiem postępowania

² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.

³ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny. Zarys systemu*, Wolters Kluwer, Warszawa 2016, s. 397.

⁴ Ibidem.

⁵ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.

karnego ani też nie odgrywa w nim żadnej roli uzasadniającej powstanie uprawnień lub obowiązków takich jak w przypadku biegłego powołanego przez organ.

Quasi-biegły nie ma co do zasady obowiązku zaznajomienia się z aktami postępowania w celu wydania opinii. Wprawdzie działając na mocy art. 156 § 1 zd. 2 k.p.k.⁶, ma on możliwość wystąpienia do organu o udostępnienie akt postępowania, jednakże wydanie takiej zgody przez prezesa sądu jest wątpliwe. Quasi-biegłemu nie przysługuje również prawo inicjatywy dowodowej i nie może on, w przeciwieństwie do biegłego, sugerować organowi przeprowadzenia dodatkowych dowodów lub wskazywać na braki w zebranych materiale. W przypadku gdy z ekspertyzy biegłego prywatnego wynikają takie wnioski, stanowi to raczej sugestią dla strony składającej w sprawie opinię prywatną do złożenia również wniosku o przeprowadzenie dodatkowych dowodów.

Biegły prywatny nie może również brać udziału w przeprowadzeniu czynności procesowej. Nie zostanie w tym celu wezwany przez sąd, i nie ma też podstawy prawnej zezwalającej biegłemu prywatnemu na wzięcie udziału w czynnościach procesowych wraz ze stroną, jak czyni to jej obrońca lub pełnomocnik.

Ponieważ biegły prywatny nie jest biegłym w rozumieniu procesowym, nie przysługuje mu ochrona przewidziana w art. 197 § 2a k.p.k. Prawo do wynagrodzenia za sporządzenie opinii, a także jego wysokość, wynika wyłącznie z ustaleń pomiędzy quasi-biegłym a zlecającym sporządzenie opinii prywatnej.

Opinia quasi-biegłego nie musi zostać wykorzystana w procesie ani nawet złożona w poczet materiału dowodowego. W gestii zlecającego pozostaje jej dalsze wykorzystanie. W przypadku natomiast opinii biegłego powołanego przez sąd opinia przez niego sporządzona zawsze staje się dowodem w sprawie i podlega ocenie sądu. Biegły natomiast ponosi pełną odpowiedzialność za sporządzenie opinii z naruszeniem obowiązków ustawowych.

Biegły prywatny nie jest ustawowo zobowiązany do sporządzenia opinii, może on zatem samodzielnie zdecydować o przyjęciu lub odrzuceniu zlecenia, a także na warunkach przewidzianych w zawartej umowie odstąpić od sporządzenia opinii. Co więcej, zarówno zakres, jak i przedmiot opinii będzie kształtowany przez zlecającego, ewentualnie w porozumieniu z biegłym prywatnym, ale zawsze w umowie zawartej przez zlecającego i eksperta. Oczywiście, nie jest przeszkodą zlecenie biegłemu prywatnemu sporządzenia opinii odpowiadającej zakresem tej sporządzonej przez biegłego sądowego. Strona może sformułować przedmiot umowy zbieżnie z treścią postanowienia o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego wydanego przez organ. W praktyce opinia biegłego prywatnego najczęściej stanowi polemikę z treścią opinii biegłego sądowego, co też wpływa na zakres umowy zawartej z quasi-biegłym.

Można więc powiedzieć, że quasi-biegły może być specjalistą w danej dziedzinie, ale nie jest to jego funkcja procesowa. Przepisy prawa nie określają żadnych przesłanek, jakie musi spełniać osoba, której zlecone zostało sporządzenie opinii prywatnej. Wybór specjalisty pozostaje w wyłącznej gestii zleceniodawcy, a tym samym to na zleceniodawcy spoczywa obowiązek ustalenia, czy wybrana osoba ma

⁶ Ibidem.

wiadomości specjalne pozwalające na przeprowadzenie odpowiednich badań i przygotowanie opinii, która zasadniczo ma odpowiadać przyjętej przez stronę linii obrony lub – w przypadku oskarżyciela posiłkowego – linii oskarżenia. Ryzyko sporządzenia opinii bezwartościowej spoczywa w całości na zamawiającym, a ewentualne zarzuty do sporządzonej opinii strona, która korzysta z pomocy biegłego prywatnego, musi rozstrzygnąć w odrębnym postępowaniu, we własnym zakresie.

Biegły sądowy jako biegły prywatny

Ani przepisy Kodeksu postępowania karnego, ani przepisy wykonawcze nie ograniczają uprawnień biegłego wpisanego na listę prezesa sądu okręgowego do wydawania opinii na zlecenie osoby prywatnej. Co do zasady biegły sądowy może posługiwać się tym tytułem wyłącznie w czasie sporządzania opinii na rzecz organu, a zatem w pozostałym czasie jest on tylko specjalistą w danej dziedzinie.

W praktyce coraz częściej zdarza się, że opinie prywatne przygotowują eksperci wpisani na listę biegłych sądowych, a nie tylko eksperci niezależni. Może mieć to związek z tym, że po pierwsze, łatwiej jest ustalić dane osobowe oraz zakres specjalizacji biegłego na podstawie listy prowadzonej przez prezesa sądu okręgowego, która jest wykazem publicznie dostępnym, a po drugie przemawia za tym przekonanie strony, że biegły sądowy nie tylko wie, w jaki sposób prawidłowo, technicznie, dla celów sądowych przygotować opinię, ale również przypuszczalnie, na podstawie wieloletniego doświadczenia, lepiej poradzi sobie z oceną materiału dowodowego i sporządzi opinię przekonującą do stanowiska strony.

Kolejnym argumentem przemawiającym za skorzystaniem z pomocy biegłego wpisanego na listę biegłych sądowych w celu sporządzenia opinii prywatnej jest prestiż. Wieloletnie doświadczenie w opracowywaniu opinii w konkretnych kategoriach spraw karnych lub częstotliwość korzystania z opinii konkretnego biegłego przez organ pozwala przypuszczać, że sporządzona przez niego opinia prywatna stanowić będzie realną wartość dowodową, a posiadane wiadomości specjalne i odpowiednia analiza pozwolą na odparcie lub też poparcie stawianych w sprawie zarzutów.

Jak już wskazano wcześniej, biegły prywatny nie musi przyjąć zlecenia w zakresie sporządzenia opinii prywatnej. W przypadku biegłych wpisanych na listę biegłych sądowych odmowa przyjęcia zlecenia na sporządzenie opinii prywatnej najczęściej argumentowana jest faktem wpisu na listę biegłych w okręgu sądowym, w którym opinia prywatna ma zostać przedstawiona. Biegli mogą się obawiać, że sporządzanie opinii prywatnych może ich w konsekwencji narazić w oczach organu na zarzut braku obiektywności. W przypadku biegłych opiniujących np. w sprawach błędów medycznych częstym powodem odmowy sporządzenia opinii prywatnej jest hermetyczne środowisko, w którym może dojść do opiniowania spraw pracowników lub współpracowników.

Biegły prywatny jako biegły sądowy

Do 1 lipca 2015 r. przepisy Kodeksu postępowania karnego nie zezwalały na dopuszczenie dowodu z opinii prywatnej⁷. W doktrynie podjęto próbę znalezienia rozwiązania pozwalającego na wykorzystanie w procesie opinii sporządzonej na zlecenie strony, np. przez powołanie biegłego prywatnego do pełnienia funkcji biegłego sądowego. Za takim rozwiązaniem opowiadał się prof. dr hab. Tadeusz Tomaszewski, w którego ocenie nic nie stało na przeszkodzie temu, aby sąd powołał autora opinii do pełnienia funkcji biegłego w procesie, jeżeli uzna, po pierwsze, że dana kwestia ma istotne znaczenie i, po drugie, że zachodzą warunki merytoryczne i formalne do powołania tego biegłego⁸. Uprawnienie organu do wezwania autora opinii prywatnej w charakterze biegłego wynika z treści art. 193 k.p.k. lub art. 195 k.p.k.⁹ Tym samym organ może również udostępnić takiemu biegłemu akta postępowania i zlecić sporządzenie opinii pisemnej lub ustnej, która zyska walor opinii procesowej. Biegły taki powoływany jest jako biegły *ad hoc*.

W obecnym stanie prawnym powołanie biegłego prywatnego do pełnienia funkcji biegłego sądowego, jak się zdaje, nie napotyka trudności formalnych, a uzasadnieniem takiej decyzji mogą być te same argumenty, które zostały już wyżej przytoczone. Można jednak zwrócić uwagę na inne wątpliwości – takie jak to, czy wezwanie autora opinii prywatnej do udziału w sprawie w charakterze biegłego powinno zostać poprzedzone badaniem sporządzonej przez niego opinii przez pryzmat przesłanek wymienionych w art. 201 k.p.k. i 196 k.p.k.¹⁰ Dopiero wówczas bowiem powołany biegły gwarantuje bezstronność i sumiennność sporządzonej opinii sądowej.

Prof. dr hab. Tadeusz Widła sformułował stanowczo przeciwne stanowisko w odniesieniu do możliwości powołania autora opinii prywatnej jako biegłego sądowego z powodu nawiązania pomiędzy stroną zlecającą a specjalistą osobistego stosunku zobowiązaniowego, który osłabia zaufanie do osoby sporządzającej taką opinię, albowiem zleceniobiorca czuje się w obowiązku sprostać oczekiwaniom zlecającego¹¹. Argumentacja ta nie jest pozbawiona sensu wobec faktu, że co do zasady celem zlecającego jest uzyskanie opinii najbardziej mu przychylniej, a celem quasi-biegłego – wynagrodzenia.

Nie ulega przy tym wątpliwości, że powołanie quasi-biegłego w charakterze biegłego *ad hoc* nie nadaje wydanej przez niego opinii prywatnej charakteru opinii procesowej. W sytuacji zatem powołania na biegłego autor opinii prywatnej powinien sporządzić nową opinię. Zdaje się jednak, że wystarczające będzie wówczas przedstawienie organowi opinii o tej samej treści, tyle że w następstwie wydania postanowienia o powołaniu.

⁷ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2004, nr 93, poz. 889.

⁸ T. Tomaszewski, *Czy korzystać z opinii prywatnych?*, „Przegląd Sądowy” 1997, nr 2, s. 31.

⁹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.

¹⁰ Ibidem.

¹¹ T. Widła, *Źródła błędów w opiniach pismoznawczych*, „Palestra” 1982, nr 11–12 s. 83 i n.

W tym miejscu jednak zasadne jawi się postawienie pytania, czy powołanie autora opinii prywatnej w charakterze biegłego, w świetle przepisu art. 196 § 3 k.p.k.¹², może stanowić uzasadnienie dla podniesienia zarzutu braku zaufania do bezstronności takiego biegłego. Oczywiście powołanie autora opinii prywatnej w charakterze biegłego będzie się wiązało z odebraniem od niego przyrzeczenia, a także pouczeniem go o odpowiedzialności za składanie fałszywej opinii, jednak takie środki mogą się wydać niewystarczające, ale i niekorzystne dla strony zlecającej sporządzenie opinii prywatnej. Można wyobrazić sobie sytuację, że opinia sądowa sporządzona po powołaniu autora opinii prywatnej w charakterze biegłego *ad hoc* przez właściwy organ okaże się sprzeczna ze sporządzoną przez tego samego specjalistę opinią prywatną. Może być bowiem tak, że po powołaniu quasi-biegłego do pełnienia funkcji biegłego uzyska on dostęp do materiału dowodowego, na którego podstawie dotychczasowe wnioski ulegną zmianie. Sprzeczność ta nie musi wynikać z celowego działania biegłego prywatnego, ale np. nieprzekazania (celowego bądź nie) przez stronę dowodów i informacji, które będą miały wpływ na ostateczny kształt sporządzonej opinii prywatnej.

Inną jeszcze kwestią jest przesłuchanie autora opinii prywatnej. Nie ulega wątpliwości, że nie można przesłuchiwać biegłego prywatnego jako biegłego, gdyż nie ma on takiego statusu ani też nie zyskuje go po dokonaniu wezwania przez sąd lub w związku z przystąpieniem do czynności przesłuchania. W takim przypadku należałoby rozważyć, czy dopuszczalne będzie przesłuchanie biegłego prywatnego w charakterze świadka. Pierwsza wątpliwość co do zasadności takiego rozwiązania dotyczy faktu, że biegły prywatny nie jest świadkiem przebiegu zdarzenia stanowiącego przedmiot postępowania karnego. Quasi-biegły wydający opinię prywatną zapoznaje się z materiałem dowodowym i informacjami niezbędnymi do wydania opinii, ale uzyskanymi z zewnętrznych źródeł. Wezwanie quasi-biegłego w charakterze świadka skutkowałoby również zmianą jego statusu w toczącym się postępowaniu na status świadka, co mogłoby prowadzić do sprzeczności z treścią art. 196 § 1 k.p.k.¹³, zgodnie z którym osoby powołane w sprawie w charakterze świadków nie mogą być biegłymi w sprawie. Wezwanie autora opinii prywatnej w charakterze świadka doprowadziłoby do sytuacji, w której świadek wypowiadałby się co do oceny faktów w świetle posiadanych wiadomości specjalnych, jednocześnie nie wnosząc do postępowania żadnych informacji związanych z przebiegiem zdarzenia, którego dotyczy postępowanie sądowe, co stanowi niejako wypaczenie funkcji świadka w postępowaniu przez nadanie mu uprawnień zarezerwowanych dla innych uczestników postępowania karnego. Zdaje się jednak, że takie ujęcie jest przejawem bardzo wąskiej interpretacji przepisów dotyczących świadków i definiowania świadka wyłącznie jako osoby, która ma przedstawić sądowi wiedzę o zdarzeniu w sposób umożliwiający ustalenie stanu faktycznego. Zdarza się jednak w wielu postępowaniach, że osoba wezwana w charakterze świadka wypowiada się również na podstawie posiadanej przez siebie

¹² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.

¹³ Ibidem.

wiedzy specjalnej. Jakkolwiek zeznanie takie nie może zastąpić opinii biegłego, zeznania świadków niejednokrotnie mogą wpływać na zakres przeprowadzonej opinii, stanowić potwierdzenie jej wniosków albo być oceniane jako niewiarygodne przez pryzmat twierdzeń opinii biegłego.

Przyjęcie takiego stanowiska można również uznać za ograniczające uprawnienia stron postępowania. Wyłącza ono bowiem możliwość wezwania quasi-biegłego w celu jego przesłuchania czy też konfrontacji z innym świadkiem lub biegłym sporządzającym opinię na zlecenie organu. Strona mogłaby wówczas wnioskować o wezwanie quasi-biegłego w charakterze biegłego, ale zdaje się, że uzasadnienie takiego wniosku może nastroczać więcej trudności niż uzasadnienie wniosku dowodowego o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania świadka. Co więcej, łączyłoby się to również ze zmianą roli autora opinii prywatnej, co może się okazać niekorzystne dla strony, która nie będzie mogła już skorzystać z jego usług poza procesem i utraci tym samym pochodzące od niego wsparcie merytoryczne. Jednocześnie sam quasi-biegły nie będzie już mógł działać na rzecz strony postępowania.

W orzecznictwie wskazuje się, że mimo braku przeszkód do wydania przez sąd postanowienia o powołaniu w charakterze biegłego autora wykonanej na zlecenie strony i przedstawionej sądowi „prywatnej opinii”, przesłuchania go w charakterze biegłego i włączenia jego pisemnej opinii (po jej podtrzymaniu) do materiału dowodowego sprawy, praktyka taka powinna należeć do rzadkości i wchodzić w grę wtedy tylko, gdy sąd nie poweźmie żadnych wątpliwości co do rzetelności i obiektywizmu autora takiej opinii, jego doświadczenia i umiejętności eksperckich, a także przydatności jego wiedzy specjalnej do opiniowania w wymagającej rozstrzygnięcia konkretnej kwestii. W żadnym razie jednak sąd nie powinien ignorować „opinii prywatnej” i mechanicznie, bezkrytycznie odmawiać jej włączenia do akt sprawy lub instrumentalnie odrzucać jako niewymagającej żadnej oceny¹⁴.

Wyłączenia dotyczące biegłego prywatnego

Wobec braku jakichkolwiek regulacji prawnych obejmujących biegłych prywatnych należałoby przyjąć, że nie zachodzą przesłanki wyłączające prawo quasi-biegłego do sporządzenia opinii na rzecz zlecającego, chociażby w świetle art. 196 k.p.k.¹⁵ takie wyłączenia istniały. Wątpliwości w tym zakresie budzić może jednak ocena takiej opinii jako wiarygodnej i obiektywnej. Nie można się bowiem zgodzić z tezą, że opinia prywatna sporządzona przez osobę bliską dla oskarżonego lub oskarżyciela posiłkowego mogłaby zostać oceniona inaczej z uwagi na charakter łączącej te osoby więzi. Opinia prywatna, o czym szerzej będzie jeszcze mowa, podlega ocenie zgodnie z wyrażoną w art. 7 k.p.k.¹⁶ zasadą swobodnej oceny dowodów. Inaczej kwestia ta będzie się miała w przypadku powołania przez organ biegłego prywatnego do

¹⁴ Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 31.8.2017 r., II AKa 22/17, LEX nr 2402355.

¹⁵ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.

¹⁶ Ibidem.

pełnienia funkcji biegłego *ad hoc*. Wówczas należy się zgodzić z tezą prof. dr. hab. Stanisława Waltośa, że sąd przed dopuszczeniem [takiego dowodu – N.Ś.] musi zbadać, czy nie zachodzą okoliczności wyłączające udział autora prywatnej ekspertyzy z pełnienia funkcji biegłego¹⁷. Brak takiego badania mógłby doprowadzić do sporządzenia opinii nieprzydatnej w procesie sądowym, albowiem, jak wskazuje się w orzecznictwie „w sytuacji przewidzianej w art. 196 § 2 k.p.k.¹⁸ wydana opinia nie stanowi dowodu, oznacza, że nie stanowi ona podstawy wyroku (art. 410), a jako dokumentu nie odczytuje się jej (art. 393 § 1), ani nie można uznać za odczytaną (art. 393 § 2), bo nie jest ona przedmiotem czynności, którą nazywa się w praktyce zaliczeniem do materiału dowodowego”¹⁹.

Tak zwana opinia prywatna – definicja i jej dopuszczalność

Podobnie jak w przypadku definicji biegłego prywatnego (quasi-biegłego) ustawodawca nie wprowadza pojęcia opinii prywatnej. Dlatego też posiłkując się ustaleniami zawartymi w literaturze przedmiotu, można stwierdzić, że jest to opinia o charakterze pozaprocesowym, sporządzona na zlecenie podmiotu innego niż uprawniony organ procesowy, wydana przez osobę mającą w danej dziedzinie wiadomości specjalne²⁰. Podobnie przyjmuje prof. dr. hab. Jarosław Zagrodnik, który wskazuje, że chodzi o ekspertyzę sporządzoną przez rzeczoznawcę (specjalistę) lub biegłego na zlecenie uczestnika procesu karnego niebędącego organem prowadzącym postępowanie karne na danym jego etapie²¹. Z powyższego wynika zatem, że opinia prywatna to ekspertyza zawierająca wiadomości specjalne, sporządzona przez specjalistę na zlecenie strony procesu, niebędącej organem. Definicję tę można uzupełnić o stwierdzenie, że opinia prywatna ma charakter dokumentu prywatnego w rozumieniu art. 393 § 3 k.p.k.²², który po wprowadzeniu w poczet materiału dowodowego podlega ocenie sądu tak jak inne dowody i może stanowić podstawę wyrokowania. Dowód z takiej opinii może też zostać oddalony na podstawie art. 170 § 2 k.p.k.²³ Oznacza to, że jeżeli strona – w praktyce inna niż oskarżyciel publiczny – zamówi u jakiegoś specjalisty opinię, w istocie rzeczy będącą pisemną opinią biegłego, to sąd może dopuścić ją jako dowód, pod warunkiem iż nie zachodzą powody oddalenia wniosku dowodowego. Opinia

¹⁷ S. Waltoś, P. Hofmański (red.), *Proces karny. Zarys systemu*, Wolters Kluwer, Warszawa 2013, s. 414.

¹⁸ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.

¹⁹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 6.9.2012 r., II AKa 86/12, LEX nr 1223429.

²⁰ K. Eichstaedt, *Znaczenie opinii prywatnej w postępowaniu karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2016, nr 4, s. 90 (90–98).

²¹ J. Zagrodnik, *Problematyka prywatnego gromadzenia dowodów w procesie karnym*, w: M. Nowak, M. Golec (red.), *Ogólnopolska konferencja naukowa 10–11 maja 2005 roku „Dowody w procesie karnym. Nowe rozwiązania i niewykorzystane możliwości”*, Uniwersytet Śląski, Wydział Prawa i Administracji, Katowice 2005, s. 67.

²² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.

²³ Ibidem.

ta zostanie wówczas włączona do dowodów stanowiących podstawę wyrokowania. Autor takiej opinii nie jest biegłym w procesie w rozumieniu przepisów kodeksu. Nic jednak nie stoi na przeszkodzie, aby na wniosek strony został powołany przez sąd do pełnienia funkcji biegłego *ad hoc*, choćby ta funkcja sprowadzała się tylko do przesłuchania go w takim charakterze. Dojdzie wówczas do konwersji nieformalnego i nieinstytucjonalnego pozyskania dowodu (środka dowodowego) w tzw. czynność konwencjonalną, czyli unormowaną przepisami Kodeksu postępowania karnego²⁴. Mając na uwadze zakwalifikowanie opinii prywatnej do dokumentów prywatnych, należy przypomnieć, że Kodeks postępowania karnego nie zawiera definicji „dokumentu prywatnego”²⁵. Zdaniem prof. dr. hab. Jerzego Skorupki²⁶, za którym w dalszej części pracy opinia prywatna będzie nazywana tzw. opinią prywatną, w toku debaty na temat ustalenia zakresu pojęciowego dokumentu prywatnego ukształtowały się trzy stanowiska. Pierwsze, przyjmujące wąskie rozumienie dokumentu, które pojęcie to ogranicza do tzw. dokumentu procesowego, a więc jedynie do przedmiotu zapisanego znakami graficznymi. Przyjmuje się, że w rozumieniu procesowym dokumentem jest stwierdzenie pismem ręcznym, maszynowym lub drukiem okoliczności istotnej dla postępowania. Dokument stanowi samoistne źródło dowodowe i podlega on odczytaniu. Stosownie do drugiego, szerszego stanowiska dokumentem jest każdy przedmiot lub inny zapisany nośnik informacji, z którym jest związane określone prawo albo który ze względu na zawartą w nim treść stanowi dowód prawa, stosunku prawnego, okoliczności mającej znaczenie prawne. Taka definicja została wprowadzona do Kodeksu karnego w art. 115 § 14 k.k.²⁷ W piśmiennictwie, w myśl przywołanego stanowiska, wskazuje się, że istotą dokumentu jest zapis o jakiegokolwiek treści, byle stanowił on dowód tych treści, o jakich mowa w art. 115 § 14 k.k.²⁸ Przyjmuje się więc, że z tego powodu nie ma dostatecznego uzasadnienia wyróżnianie dokumentu wyłącznie w rozumieniu procesowym, którego cechą charakterystyczną byłoby pismo albo druk²⁹. Odnośnie do sposobu przeprowadzania dowodu z dokumentu przyjmuje się, że dosłowne znaczenie czynności odczytania jest współcześnie zbyt wąskie. Odczytaniem jest więc każda forma zapoznania się przez organ procesowy z treścią dokumentów, nie tylko za pomocą wzroku, ale także słuchu³⁰. Trzecie stanowisko dzieli dokumenty w zależności od związanej z nimi tre-

²⁴ S. Waltoś, P. Hofmański (red.), *Proces karny. Zarys systemu*, Wolters Kluwer, Warszawa 2013, s. 414.

²⁵ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.

²⁶ J. Skorupka, *Tzw. opinia prywatna w świetle noweli Kodeksu postępowania karnego z 27.09.2013 r.*, w: Ł. Błaszczak, K. Markiewicz (red.), *Rola biegłego w postępowaniach sądowych*, Wydawnictwo Presscom, Wrocław 2016, s. 232.

²⁷ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, Dz. U. z 2018 r., poz. 1600 ze zm.

²⁸ Ibidem.

²⁹ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny. Zarys systemu*, Wolters Kluwer, Warszawa 2013, s. 390.

³⁰ S. Waltoś, P. Hofmański, *Proces karny. Zarys systemu*, Wolters Kluwer, Warszawa 2013, s. 390.

ści i sposobu jej ujawnienia na: podlegające odczytaniu, gdy zawierają oświadczenia wiedzy, i podlegające oględzinom, gdy zawierają rejestrację przestępstwa³¹. Zdaniem J. Skorupki, z którym należy się zgodzić, tzw. opinia prywatna jest dokumentem w świetle każdego z podanych wyżej stanowisk³². Tak zwana opinia prywatna uzyskała ustawowy walor dowodowy na podstawie nowelizacji³³ Kodeksu postępowania karnego z dnia 1 lipca 2015 r. Kodeks z 1997 r. *expressis verbis* nie zezwalał na odczytanie na rozprawie dokumentów prywatnych, które powstały poza postępowaniem karnym i na jego potrzeby³⁴, a tzw. opinia prywatna była traktowana jako dokument prywatny, jednakże powstały w wyniku i dla celów postępowania karnego. Nie mogła być więc dowodem w procesie karnym. Mogła być jednak dla sądu bardzo ważną informacją o dowodzie³⁵. Do 1 lipca 2015 r. art. 393 § 3 k.p.k.³⁶ brzmiał: „Mogą być odczytywane na rozprawie wszelkie dokumenty prywatne, powstałe poza postępowaniem karnym i nie dla jego celów, w szczególności oświadczenia, publikacje, listy oraz notatki”. Na skutek nowelizacji przepis ten otrzymał nowe brzmienie, zgodnie z którym: „Mogą być odczytywane na rozprawie wszelkie dokumenty prywatne, powstałe poza postępowaniem karnym, w szczególności oświadczenia, publikacje, listy oraz notatki”. Z treści przywołanego przepisu usunięto sformułowanie „i nie dla jego celów”, tym samym umożliwiając stronie przedłożenie w postępowaniu karnym dowodów sporządzonych poza postępowaniem i do jego celów, a takim dowodem jest niewątpliwie tzw. opinia prywatna. W świetle celu nowelizacji tzw. lipcowej wprowadzona zmiana służyć miała zwiększeniu kontrydiktoryjności procesu karnego. Pomimo szybkiego wycofania się ustawodawcy z nowelizacji część przepisów, w tym art. 393 § 3 k.p.k.³⁷, zachowała swoje nowe brzmienie, ugruntowując pozycję tzw. opinii prywatnej jako dowodu nie tylko zwiększającego kontrydiktoryjność postępowania, lecz także wzmacniającego prawo oskarżonego do obrony. Zmianę tę należy uznać za w pełni pozytywną. W praktyce ma ona duże znaczenie dla stron procesu karnego, otwierając im drogę do faktycznej i merytorycznej polemiki z zebrany w sprawie materiałem dowodowym, toczonej z pomocą specjalisty mającego stosowne wiadomości specjalne i doświadczenie. Należy bowiem wskazać, że mimo iż stronie również przed nowelizacją przysługiwał wniosek o dopuszczanie dowodu z opinii biegłego, następnie opinii uzupełniającej, a w razie gdy strona nadal kwestionowała

³¹ T. Nowak, *Dowód z dokumentu w polskim procesie karnym*, Oficyna Wydawnicza „Ławica”, Poznań 1995, s. 139.

³² J. Skorupka, op. cit., s. 232.

³³ Ustawa z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2013 r., poz. 1247.

³⁴ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2004, nr 93, poz. 889.

³⁵ S. Waltoś, P. Hofmański (red.), *Proces karny. Zarys systemu*, Wolters Kluwer, Warszawa 2013, s. 413.

³⁶ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2004 r., nr 93, poz. 889.

³⁷ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.

sporządzoną opinię, wniosek o opinię innych biegłych, to ostatecznie pozytywne rozpoznanie takiego wniosku pozostawało zależne od decyzji sądu.

Nie jest jednak tak, że dopiero nowelizacja z 2015 r.³⁸ umożliwiła stronom wykorzystanie w postępowaniu karnym wiedzy specjalnej, nie pochodzącej od biegłego powołanego przez organ. Zakaz określony w art. 393 § 3 k.p.k. dotyczył wykorzystania w postępowaniu dokumentu prywatnego w postaci tzw. opinii prywatnej jako powstałej poza postępowaniem karnym, ale na jego potrzeby, nie zaś jej samego sporządzenia.

W istocie w praktyce postępowania karnego tzw. prywatna opinia specjalisty mogła zostać, w uprzednim stanie prawnym, wprowadzona przez stronę w poczet materiału dowodowego za pośrednictwem przysługującego jej uprawnienia do zgłoszenia zastrzeżeń do opinii biegłego oraz w sporządzonym środku odwoławczym jako zarzut apelacyjny konstruowany w przedmiocie oceny dowodów. Pozwalało to w rezultacie na ominięcie zakazu określonego w art. 393 § 3 k.p.k. Oskarżony lub inna strona procesu, która zleciła prywatnie przeprowadzenie ekspertyzy zawierającej analizę materiału dowodowego zebranego w sprawie lub polemikę z twierdzeniami biegłego powołanego przez organ, mogła posłużyć się uzyskaną w ten sposób wiedzą co do wniosków czy metod badawczych np. podczas przesłuchania biegłego bądź we wniosku o przeprowadzenie opinii uzupełniającej lub nowej opinii, innego biegłego lub biegłych. Opinia taka była dobrym uzasadnieniem wniosku dowodowego o powołanie biegłego lub do podjęcia czynności usuwających wady opinii biegłego³⁹. Do nowelizacji tzw. opinia prywatna stanowiła zatem dla organów procesowych informację o dowodzie, będąc dokumentem, który argumentował za dopuszczeniem przez organ procesowy opinii biegłego⁴⁰ lub dopuszczeniem opinii uzupełniającej.

Wobec zmian dokonanych nowelizacją z 2015 r. w art. 393 § 3 k.p.k.⁴¹ możliwe jest włączenie tzw. opinii prywatnej do materiału dowodowego. W konsekwencji w piśmiennictwie wskazano na wątpliwości związane z procesowym znaczeniem tzw. opinii prywatnej. Profesor dr hab. Piotr Kardas formułuje dwa rozwiązania powstałych wątpliwości:

– przyjęcie, że dowód z tzw. opinii prywatnej ma taki sam status i charakter jak dowód z opinii biegłego sporządzonej na zlecenie organu procesowego, z tym że zdaniem przywołanego autora ujęcie to jest możliwe z uwagi na brak w polskiej procedurze karnej formalnej oceny dowodów, a tzw. opinia prywatna jest na podstawie

³⁸ Ustawa z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2013 r., poz. 1247.

³⁹ A. Gaberle, *Dowody w sądowym procesie karnym. Teoria i praktyka*, Wolters Kluwer Polska Warszawa 2010, s. 245.

⁴⁰ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4.01.2005 r., V KK 388/04, LEX nr 141204; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24.01.2008 r., II KK 290/07, LEX nr 346651.

⁴¹ Ustawa z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2013 r., poz. 1247.

art. 393 § 1 k.p.k.⁴² dokumentem równoważnym z opinią biegłego powołanego przez organ procesowy. Sąd może czynić na podstawie opinii pozaprocessowej ustalenia, a w razie jej sprzeczności z opinią biegłego nawet pominąć ekspertyzę wykonaną przez biegłego na zlecenie organu procesowego;

– zgodnie z drugim rozwiązaniem tzw. opinia prywatna pozostaje dowodem z dokumentu i ma formalnie inny status procesowy – nie jest dokumentem sporządzonym na zlecenie organu procesowego i nie ma statusu dowodu z opinii biegłego. W tym stanie rzeczy dowód z tzw. opinii prywatnej jest dowodem „mniejszej” wagi niż dowód z opinii biegłego powołanego postanowieniem przez organ procesowy⁴³.

Pierwsze rozwiązanie nie zyskało przychylności organów wymiaru sprawiedliwości w takim zakresie, w jakim tzw. opinia prywatna miałyby stanowić dokument równoważny opinii biegłego. Gdyby zrównanie wagi obu dokumentów było celem ustawodawcy, znalazłoby to swoje odzwierciedlenie w przepisach Kodeksu postępowania karnego w postaci uzupełnienia przepisów rozdziału 22 o normujące dowód z tzw. opinii prywatnej. W tym miejscu warto również wskazać, że nazwa „opinia prywatna” wykształciła się poza procesem karnym. Tym samym samo nazwanie dokumentu „opinią” nie zrównuje owego dokumentu z opinią sądową. Jerzy Skorupka twierdzi nawet, że opinia prywatna powinna być nazywana tzw. opinią prywatną, gdyż w rzeczywistości dokument ten opinią nie jest. Pomimo jednak nieuznania tzw. opinii prywatnej za równą opinii biegłego możliwe jest czynienie na jej podstawie ustaleń, a nawet pominięcie dowodu z opinii biegłego i całkowite oparcie się przez sąd przy wyrokowaniu na treści tzw. opinii prywatnej.

Ocena dowodu z opinii prywatnej

Tak zwana opinia prywatna jest pozaprocessowym (prywatnym) dokumentem, w którym mogą być zawarte wiadomości specjalne odnoszące się do przedmiotu procesu karnego. Nie może stanowić dowodu w tym procesie, albowiem taka ekspertyza nie została przeprowadzona w sposób przewidziany przez przepisy rozdziału 22 Kodeksu postępowania karnego, w szczególności nie została sporządzona na zlecenie organu procesowego. Panuje jednak dość powszechny pogląd, że tzw. opinii prywatnej nie można zupełnie pominąć, ponieważ zawiera ona informacje o dowodzie, który nie jest pozbawiony znaczenia dla prawidłowego rozstrzygnięcia sprawy. Wskazany dokument na podstawie art. 393 § 3 k.p.k.⁴⁴ nie jest opinią procesową, jednakże, skoro odczytywany jest na rozprawie, a więc jako stanowiący element podstawy

⁴² Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.

⁴³ P. Kardas, *Podstawy i ograniczenia przeprowadzania i wykorzystywania w procesie karnym tzw. dowodów prywatnych*, „Palestra” 2015, nr 1–2, s. 21–22; idem, *Pozaprocessowe czynności obrońcy a tzw. dowody prywatne w świetle nowelizacji procedury karnej*, „Palestra” 2014, nr 9, s. 134 i n.

⁴⁴ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.

orzekania, będzie musiał być w trybie art. 410 k.p.k.⁴⁵ rozważony przez sąd, ale nie jako opinia, lecz jedynie jako dokument mogący ją weryfikować⁴⁶. Oznacza to, że sąd zawsze powinien się wypowiedzieć odnośnie do przedłożonej mu w postępowaniu przez stronę opinii pozaprocesowej i jeżeli z przyczyn wskazanych w art. 170 § 1 k.p.k.⁴⁷ nie oddali wniosku dowodowego, powinien w uzasadnieniu wyroku wskazać, co sądzi o takim dokumencie i jak go ocenia⁴⁸. Po włączeniu dowodu z tzw. opinii prywatnej do procesu karnego podlega on swobodnej ocenie organu procesowego, jak każdy inny dowód wprowadzony do procesu zgodnie z prawem⁴⁹. Zgodnie z art. 410 k.p.k.⁵⁰ jeżeli taka opinia zostanie ujawniona na rozprawie głównej, na jej podstawie mogą być dokonywane ustalenia faktyczne.

Jak zatem wynika z powyższego, tzw. opinia prywatna podlega ocenie sądu jak każdy dowód, który został zawnioskowany, dopuszczony i przeprowadzony przez sąd. W przypadku tzw. opinii prywatnej przeprowadzenie tego dowodu będzie polegało na jej odczytaniu. Czynności tej dokonuje sąd, a opinia podlega ocenie z zastosowaniem zasady swobodnej oceny dowodów wymienionej w art. 7 k.p.k.⁵¹ Należy jednak rozważyć, czy dokonując oceny tzw. opinii prywatnej, sąd może pomocniczo odwoływać się do przesłanek określonych w art. 201 k.p.k. Jak podkreślono już wyżej, tzw. opinia prywatna jako niezlecona przez organ postępowania nie ma przymiotu procesowej, a zatem nie stosuje się do niej przepisów Kodeksu postępowania karnego dotyczących opinii biegłego powołanego przez organ. Niemniej jednak opinia taka pod względem konstrukcji może odpowiadać – a często odpowiada – warunkom opisanym w art. 200 k.p.k. Jako że celem tzw. opinii prywatnej jest podważenie już sporządzonej opinii sądowej lub przedłożenie przez stronę własnej opinii zawierającej wiadomości specjalne, nawet gdy potrzeba taka nie wynika z przepisu art. 193 k.p.k.⁵², zastosowanie wobec niej metod opisanych w art. 201 k.p.k.⁵³ pozwala sądowi na bardziej wnikliwą ocenę opinii zleconej w postępowaniu karnym i ewentualnie na jej uzupełnienie lub powołanie nowego biegłego, a w drugim przypadku – na oparcie

⁴⁵ Ibidem.

⁴⁶ M. Kurowski, w: D. Świecki (red.), B. Augustyniak, K. Eichstaedt, M. Kurowski, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, dział V, rozdział 22, Wolters Kluwer, Warszawa 2017, s. 670.

⁴⁷ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.

⁴⁸ T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Wolters Kluwer, Warszawa 2014, s. 695.

⁴⁹ P. Hofmański, *Granice prawa do obrony w świetle zmian Kodeksu postępowania karnego zawartych w ustawie z dnia 27 września 2013 r.*, w: T. Gardocka, P. Hofmański i in., *Prawo do obrony w postępowaniu penalnym. Wybrane aspekty*, Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich, Warszawa 2014, s. 15.

⁵⁰ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.

⁵¹ Ibidem.

⁵² Ibidem.

⁵³ Ibidem.

się na tzw. opinii prywatnej przy wyrokowaniu. W obu przypadkach nie ma wątpliwości, że pozytywnych skutków prawnych nie będzie rodziła żadna opinia, która w świetle przeprowadzonej oceny dowodów jest: niezupełna, niejasna, a również sprzeczna wewnątrznie lub z innymi dowodami. W świetle art. 410 k.p.k. prawidłowa ocena tzw. opinii prywatnej ma znaczenie kluczowe dla strony postępowania, która wniosła o dopuszczenie i przeprowadzenie takiego dowodu, albowiem może stać się podstawą do dokonania ustaleń faktycznych.

Powyżej wskazano, że celem tzw. opinii prywatnej może być podważenie opinii sporządzonej na zlecenie organu lub ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego, dokonana przez niezależnego specjalistę. Zatem od aktywności strony postępowania zależy, czy twierdzenia zawarte w opinii biegłego sądowego zostaną uznane za wystarczające i prawidłowe, a tym samym staną się podstawą wydanego wyroku. Sama jednak możliwość strony w zakresie kwestionowania i kontroli opinii biegłego sądowego, która odnosi się do tematyki mocno specjalistycznej i skomplikowanej, jest mocno ograniczona. O ile sąd rozpoznający sprawę, korzystając z kwantyfikatorów oceny materiału dowodowego, może w razie wątpliwości wezwać biegłego do uzupełnienia opinii, wyjaśnienia zachodzących wątpliwości lub powołać nowego biegłego, o tyle strona postępowania środkami takimi nie dysponuje, z wyjątkiem złożenia przekonującego wniosku o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego, przy czym i taki wniosek musi być stosownie uzasadniony, albowiem powinien on wzbudzić w sądzie uzasadnioną potrzebę jego pozytywnego rozpoznania. Brak wiadomości specjalnych znacznie uniemożliwia dowodzenie, że opinia biegłego nie spełnia warunków opisanych w art. 201 k.p.k.⁵⁴ Dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z tzw. opinii prywatnej łączy się z koniecznością dokonania oceny tego dowodu zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów wyrażoną w art. 7 k.p.k.⁵⁵ W myśl tej zasady organ, w tym również organ postępowania przygotowawczego, ma obowiązek kształtowania swojego przekonania na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów, ocenianych swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. Dla tzw. opinii prywatnej istotne znaczenie może mieć ocena dokonywana przez pryzmat przesłanki wskazań wiedzy. Należałoby rozważyć, czy w przypadku tzw. opinii prywatnej organ ma prawo dokonywania oceny merytorycznej wiadomości specjalnych w niej zawartych, zważywszy na nieposiadanie przez organ takich wiadomości.

Opinia biegłego sądowego pochodząca z innego postępowania

Ciekawym zagadnieniem na gruncie postępowania karnego jest sytuacja wykorzystania w procesie karnym opinii biegłego, która została sporządzona na potrzeby innego postępowania. Sąd Najwyższy stanął na stanowisku, że opinia biegłych z innego postępowania może być odczytana i wykorzystana w procesie karnym zgodnie

⁵⁴ Ibidem.

⁵⁵ Ibidem.

z art. 393 § 1 k.p.k. zdanie pierwsze i art. 394 § 2 k.p.k.⁵⁶ Oznacza to, że taka opinia nie zyskuje statusu opinii procesowej, mimo że została sporządzona przez biegłego powołanego przez organ procesowy w celu wyjaśnienia okoliczności wymagających wiadomości specjalnych. Nie zmienia tego fakt, że opinia w pełni wyjaśnia kwestie wymagające wiadomości specjalnych w postępowaniu, w którym została użyta. Opinia taka stanowi zatem dokument prywatny, który przybiera formę tzw. opinii prywatnej i w związku z taką jej kwalifikacją wymaga złożenia wniosku o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z dokumentu, podlegającego ocenie zgodnie z zasadami wyrażonymi w art. 7 k.p.k.⁵⁷ Z zasady opinia taka zostanie wykorzystana przez stronę, która powzięła o niej wiedzę od obrońcy albo pełnomocnika, ewentualnie z innej toczącej się z jej udziałem sprawy karnej. Wniosek o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z takiej opinii może być następnie poparty również wnioskiem o dopuszczenie i przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, będącego autorem przedłożonego dokumentu. Pomimo że nie ma przeszkód do wydania przez sąd postanowienia o powołaniu w charakterze biegłego autora wykonanej na zlecenie oskarżonego tzw. opinii prywatnej, czynność taka powinna być dokonana tylko wtedy, gdy sąd nie będzie miał żadnych wątpliwości co do rzetelności, a zwłaszcza obiektywizmu autora takiej opinii, jego wiedzy specjalnej i doświadczenia zawodowego⁵⁸. Opinia prywatna nie może zastąpić dowodu z opinii biegłych i w konsekwencji nie może być podstawą ustaleń faktycznych, co do których poczynienia konieczne jest posiadanie wiadomości specjalnych. Jest oczywiste, że skoro opinia prywatna nie jest opinią biegłych i nie może jej zastępować, nie może mieć również charakteru superopinii⁵⁹.

Próba określenia trendu zmian w instytucji biegłego i biegłego prywatnego

Dr Kazimierz J. Pawelec⁶⁰ zaproponował znowelizowanie przepisu art. 193 § 1 k.p.k.⁶¹ przez dodanie do jego obecnej treści uprawnienia, z którego wynika możliwość uzyskania przez inne strony postępowania konkurencyjnej opinii biegłego, eksperta lub specjalisty odnoszącej się do opinii pozyskanej przez państwowy organ procesowy. Proponowana zmiana miałaby brzmieć następująco: „Jeżeli stwierdzenie okoliczności faktycznych mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia okoliczności sprawy wymaga wiadomości specjalnych, organ procesowy lub strona zasięga opinii biegłego lub biegłych bądź specjalistów posiadających wiadomości specjalne”.

⁵⁶ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22.2.2006 r., II KK 131/05, OSNwSK 2006 Nr 1, poz 411.

⁵⁷ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.

⁵⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 7.05.2014, II AKa 71/14, LEX nr 1474821.

⁵⁹ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15.05.2019 r., IV KK 167/19, LEX nr 2657472.

⁶⁰ K.J. Pawelec, *Opinia pozaprocesowa i jej ocena w procesie karnym. Zagadnienia wybrane. Propozycje de lege ferenda*, w: D. Gil, P. Rogowski (red.), *Rola biegłych we współczesnych postępowaniach sądowych*, Wydawnictwo KUL, Lublin 2019, s. 249–258.

⁶¹ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.

Bliższe przyjrzenie się tej propozycji prowadzi jednak do jej negatywnej oceny. Zdaje się, że słuszne jest dążenie autora do takiej zmiany obowiązujących przepisów, która pozwoli stronie postępowania na faktyczny wpływ na wybór biegłego oraz ułatwi wprowadzenie tzw. opinii prywatnej do postępowania na zasadach odpowiadających opinii procesowej. Z proponowanej zmiany wynika bowiem, że opinia sporządzona przez biegłego prywatnego, którego wiedzy zasięga strona, stawałaby się opinią procesową. Sama jednak konstrukcja proponowanej zmiany nie jest trafna i zmusza do ustalenia, czy w istocie nie nadaje ona stronie postępowania uprawnień dotychczas przysługujących wyłącznie jego organom. Z proponowanej treści przepisu wynika, że nie tylko organ, ale również strona zyska uprawnienie do oceny, czy zachodzą przesłanki określone w tym przepisie, a zatem czy dla stwierdzenia okoliczności faktycznych mających znaczenie dla sprawy wymagane jest uzyskanie wiadomości specjalnych. Tym samym strona mogłaby stwierdzić, które okoliczności mają, w jej ocenie, istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, a także czy ich wyjaśnienie wymaga wiadomości specjalnych, i na tej podstawie zasięgnąć opinii biegłego, która od razu z mocy samego przepisu stawałaby się opinią procesową. Nietrudno wyobrazić sobie, do czego prowadzi nadanie stronie takiego uprawnienia, a co więcej, przepis w proponowanym kształcie nie pozwala na ustalenie, czy w przypadku konfliktu co do konieczności zasięgnięcia wiadomości specjalnych ostateczne stanowisko należy do organu, czy też organ jest zmuszony do przyjęcia opinii sporządzonej na zlecenie strony mimo braku ku temu podstaw lub wobec własnej negatywnej oceny. Powyższe rozwiązanie prowadzi do kolejnych wątpliwości co do uzyskania przez stronę uprawnienia nie tylko do dokonywania ustaleń faktycznych, lecz także do ich oceny. W obowiązującym stanie prawnym uprawnieniem strony jest składanie w sprawie wniosków dowodowych zmierzających do przedstawienia swojej wersji zdarzenia, co ma w konsekwencji wpłynąć na ustalenie stanu faktycznego w takim kształcie, aby jego ocena była najkorzystniejsza dla strony. Ostateczne ustalenie stanu faktycznego oraz ocena zebranego materiału dowodowego jest zaś wyłącznym uprawnieniem organu. Proponowana zmiana pozwala natomiast stronie na dokonanie – zdawałoby się – wiążącej oceny okoliczności faktycznych, w takim zakresie, w jakim prowadzi to do konieczności uzyskania wiadomości specjalnych. Obecnie to uprawnienie strony ograniczone jest koniecznością złożenia wniosku dowodowego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, który podlega ocenie sądu i może zostać oddalony, co czyni organ ostatecznym decydującym. Propozycja K.J. Pawelca nie jest niewielką zmianą redakcyjną, lecz zmianą istotnie zwiększającą pozycję strony w procesie. Z treści proponowanej zmiany należy wynieść, że opinia, której zasięgnęła strona postępowania, staje się opinią procesową ze wszystkimi tego konsekwencjami, a zatem uprawnieniem strony do oceny tej opinii, powzięcia decyzji o jej uzupełnieniu, jak również do najdalej idącego – pominięcia. Czy zatem strona zyskuje tym samym prawo do oceny przydatności sporządzonej opinii w postępowaniu karnym oraz jakie byłyby konsekwencje procesowe dla strony, wobec której opinia okazałaby się negatywna, w tym czy może ona z tego powodu zostać pominięta i czy pominięcie tego dokonuje strona? A także jaka jest w tym zakresie pozycja samego organu?

Powyższe wnioski prowadzą do zadania autorowi proponowanej zmiany kolejnego pytania, a zatem w jaki sposób strona miałaby zasięgnąć opinii biegłego, jeżeli nie ma ona uprawnienia do jego powołania w drodze wydania postanowienia, oraz kto ponosiłby koszty sporządzenia takiej opinii. Ponieważ w ramach proponowanej zmiany nie dokonano rozróżnienia na biegłego oraz quasi-biegłego, należy uznać, że jej autor przyjął, iż strona zasięgając opinii biegłego, miałaby obowiązek zlecić sporządzenie opinii biegłemu sądowemu lub biegłemu *ad hoc*. Niezależnie od obranej formy każdy ze specjalistów stawałby się biegłym procesowym. Kolejnym argumentem przeciw powyższej propozycji, na tle już wskazanych uwag, jest w istocie ograniczenie stronie postępowania wykorzystania dowodu z opinii. Jeżeli uprawnienie strony zostałoby zrównane z uprawnieniem organu w proponowanym przez K.J. Pawelca kształcie, to strona zostanie pozbawiona możliwości skutecznego kwestionowania opinii biegłego za pomocą tzw. opinii prywatnej – o ile taka treść art. 193 § 1 k.p.k. nie prowadzi w istocie do wyeliminowania tzw. opinii prywatnej jako dowodu. Jeżeli natomiast przywołana zmiana miałaby polegać jedynie na ustawowym uregulowaniu uprawnienia strony do skorzystania w postępowaniu z tzw. opinii prywatnej, tj. wprowadzeniu instytucji quasi-biegłego do procesu przez ukształtowanie tej instytucji w Kodeksie postępowania karnego, to należałoby rozważyć jej uregulowanie w osobnym przepisie. Można się również zastanawiać, czy autorowi komentowanej propozycji chodzi o możliwość skorzystania przez stronę z biegłych i ekspertów wpisanych na listę biegłych, np. gdy strona nie chce szukać specjalisty na własną rękę. Gdyby natomiast miało chodzić o zawężenie listy specjalistów, z których ma prawo skorzystać strona przy sporządzeniu tzw. opinii prywatnej, to ograniczenie to należałoby uznać za zbyt daleko idące.

W ślad za proponowaną zmianą w brzmieniu art. 193 § 1 k.p.k. K.J. Pawelec⁶² zaproponował również zmianę w treści przepisu art. 194 § 1 k.p.k.⁶³, która mogłaby przybrać następujące brzmienie: „Jeżeli stwierdzenie okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy wymaga wiadomości specjalnych, zasięga się opinii biegłego lub biegłych, w tym także uzyskanych na zlecenie strony, jej obrońcy albo pełnomocnika”⁶⁴. Zmiana ta nie jest zrozumiała w świetle obecnego brzmienia art. 194 k.p.k.⁶⁵ i stanowiłaby powtórzenie treści art. 193 § 1 k.p.k.⁶⁶, co jest nie tylko niepotrzebne, ale również spowodowałoby sprzeczność pomiędzy tymi przepisami. Zaproponowana zmiana miałaby większą szansę na aprobatę, gdyby dotyczyła art. 193 § 1 k.p.k.⁶⁷, albowiem pozwala na przyjęcie interpretacji, z której wynikałoby, że organ mógłby w warunkach wskazanych w tym przepisie zasięgnąć

⁶² K.J. Pawelec, op. cit., s. 249–258.

⁶³ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.

⁶⁴ K.J. Pawelec, op. cit., s. 249–258.

⁶⁵ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.

⁶⁶ Ibidem.

⁶⁷ Ibidem.

opinii biegłego lub skorzystać z opinii sporządzonej na zlecenie strony, nadając jej charakter opinii procesowej. Jednocześnie taka konstrukcja przepisu nie pozostawiałaby wątpliwości, że strona nie jest uprawniona do podjęcia decyzji o powołaniu biegłego na tych samych zasadach co organ. Przyjęcie takiego rozwiązania pozwala na zachowanie uprawnienia strony do wykorzystania tzw. opinii prywatnej według własnego uznania, a także formułowania wniosku o uznanie jej za opinię procesową. Strona wciąż zatem byłaby jedynym decydującym co do wykorzystania sporządzonej na jej zlecenie opinii, co niewątpliwie stanowi istotną korzyść procesową. Autor komentowanych zmian słusznie dostrzega problem, jakim dla strony postępowania jest niepewność co do losu sporządzonej na jej zlecenie opinii, która z założenia ma przedstawiać okoliczności faktyczne w korzystniejszym dla niej świetle. Jednak część proponowanych zmian zdaje się oddawać w ręce strony uprawnienia wchodzące daleko w zakres uprawnień organu, co nie zasługuje na aprobatę.

Przyjęte rozwiązania nie eliminują również jednego z głównych problemów związanych z oceną tzw. opinii prywatnej warunkujących jej wykorzystanie w procesie karnym, jakim jest problem braku bezstronności takiej opinii, ze względu na stosunek zobowiązaniowy łączący quasi-biegłego i stronę, na której zlecenie sporządza on tzw. opinię prywatną. Nie można przy tym wymagać od strony, aby za sprawą tzw. opinii prywatnej nie dążyła do polepszenia swojej sytuacji procesowej. Ewentualna nowelizacja musi być poprzedzona wyzbyciem się uprzedzeń wobec tzw. opinii prywatnych sporządzanych na zlecenie strony i przez nią opłacanych jako sporządzonych na podstawie wytycznych strony i w celu uzyskania konkretnych wniosków. Taki efekt można by osiągnąć, wprowadzając ustawową definicję tzw. opinii prywatnej, która podlegałaby ocenie na tych samych zasadach co opinia procesowa, tj. również na podstawie przesłanek określonych w art. 200 k.p.k.⁶⁸ (w zakresie jej konstrukcji) i art. 201 k.p.k.⁶⁹ Powyższe rozwiązania wynikają z dążenia do ułatwienia stronie wykorzystania sporządzonej na jej zlecenie opinii prywatnej w procesie przez zrównanie jej z opinią procesową, pomijają jednak prawdziwy interes strony postępowania. Celem tzw. opinii prywatnej jest wykazanie za pośrednictwem ekspertyzy sporządzonej przez specjalistę związanego ze stroną błędów opinii biegłego oraz odmiennej analizy materiału dowodowego. Dla strony tzw. opinia prywatna stanowi narzędzie pozwalające na podjęcie polemiki z treścią opinii biegłego powołanego przez organ lub – w przypadku braku takiej opinii – służące do przekonania sądu o zasadności swojego stanowiska procesowego. Tym zatem, na czym zależy stronie postępowania, jest uzyskanie uprawnień pozwalających na wykorzystanie nie tylko tzw. opinii prywatnej, lecz także quasi-biegłego jako eksperta, który zajmuje miejsce po stronie oskarżonego lub oskarżyciela posiłkowego i w ten sposób zyskuje uprawnienia zbliżone do uprawnień obrońcy lub pełnomocnika.

Wprowadzenie do postępowania karnego nowego uczestnika, jakim jest biegły prywatny, i określenie jego uprawnień w sposób pozwalający na zrównanie roli quasi-biegłego oraz biegłego powołanego przez organ może być rozwiązaniem

⁶⁸ Ibidem.

⁶⁹ Ibidem.

kontrowersyjnym, ale nie niemożliwym do zaakceptowania. Taka zmiana doprowadziłaby również do wzmocnienia pozycji procesowej strony. Mniej kontrowersyjnym rozwiązaniem może być nadanie stronie postępowania uprawnienia do współdecydowania o wyborze biegłego sądowego oraz zakresie opinii, a także stawianych biegłemu pytaniach. Może ono przybrać formę wyznaczenia stronie terminu na wskazanie nazwisk proponowanych biegłych wraz z uzasadnieniem swojego wyboru lub wprowadzenia możliwości złożenia przez stronę sprzeciwu wobec konkretnego powołanego przez organ biegłego. Oczywiście takie rozwiązanie ma sens tylko, jeżeli nie będzie pozorne, a zatem gdy ostateczna decyzja organu o powołaniu biegłego może podlegać zaskarżeniu, w przypadku złożenia sprzeciwu zaś zostanie on rozpoznany przez organ niezależny od organu powołującego. Umożliwienie stronie udziału w wyborze biegłego może wpłynąć na jakość wydanej opinii. Kierując się bowiem dbałością o swoje interesy, strona bardziej wnikliwie niż organ dokona weryfikacji doświadczenia i wiedzy proponowanych przez siebie biegłych, co w konsekwencji może się również przełożyć na wyższą jakość sporządzanych opinii.

Kolejną korzyść to kompleksowość opinii, której zakres został ustalony wraz ze stroną postępowania. Możliwość zadawania przez stronę pytań biegłemu już na etapie jego powołania pozwoli na uzyskanie opinii zupełnej, uwzględniającej również interesy strony. Wpływ na wybór biegłego, a także umożliwienie stronie czynnego udziału w ustaleniu treści postanowienia o jego powołaniu mogłoby się przyczynić do zmniejszenia liczby wniosków o dopuszczenie opinii uzupełniających lub nowych opinii, co miałyby znaczenie nie tylko dla szybkości postępowania, lecz także jego kosztów.

Kolejny postulat związany jest ze zmianami w obrębie instytucji biegłego. Nie ulega wątpliwości, że jakość opinii sporządzanych przez biegłych opiera się na ich wiedzy i doświadczeniu, a także kwalifikacji do bycia biegłym, nie zaś na uzyskaniu wpisu na listę biegłych. W 2014 r. Polska Rada Biznesu i Helsińska Fundacja Praw Człowieka przedstawiły raport dotyczący biegłych sądowych w Polsce, w którym wskazano, że podmioty odpowiedzialne w Polsce za prowadzenie listy biegłych, choć formalnie mają prawo do dokonywania niezależnej oceny kompetencji kandydata na biegłego oraz odmowy wpisu, rzadko z tego prawa korzystają. Jednym z powodów braku rzeczywistej weryfikacji kandydatów jest brak odpowiednich narzędzi służących do rzetelnej oceny ich kompetencji. W przywołanym raporcie oceniono, że rzetelność procesu weryfikacji kompetencji kandydatów do pełnienia funkcji biegłego sądowego jest najważniejszym problemem związanym z funkcjonowaniem tej instytucji. Posiadanie przez kandydatów wiadomości specjalnych w danej dziedzinie wiedzy nie jest weryfikowane w praktyce, gdyż prezesi sądów okręgowych nie dysponują środkami, które pozwoliłyby im ocenić poziom wiedzy potencjalnego biegłego⁷⁰.

Takimi środkami nie dysponuje również organ powołujący biegłego do sporządzenia opinii w konkretnej sprawie, co doprowadziło do wykształcenia się dwóch

⁷⁰ B. Grabowska, A. Pietryka, M. Wolny, A. Bodnar, *Biegli sądowi w Polsce*, Raport Polskiej Rady Biznesu i Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, Warszawa 2014, <https://www.hfhr.pl/publication/biegli-sadowi-w-polsce/> (dostęp 5.12.2022).

rozwiązań. Pierwsze polega na korzystaniu przez organy postępowania z kilku, zazwyczaj tych samych biegłych w każdym postępowaniu o zbliżonym stanie faktycznym. Drugie sprowadza się do tego, że w razie wątpliwości w zakresie kompetencji biegłego organ powołuje w jego miejsce nowego specjalistę, którego kompetencje również nie podlegają weryfikacji. Żadne z przyjętych rozwiązań nie jest prawidłowe, pierwsze może w rezultacie doprowadzić do zintensyfikowania zarzutów podważających bezstronność biegłego, drugie natomiast skutkuje nie tylko wydłużeniem postępowania i zwiększeniem jego kosztów, ale przede wszystkim mnożeniem w sprawie opinii. W piśmiennictwie za przykład rozwiązania powyższego problemu wskazuje się wprowadzenie systemu certyfikacji biegłych, którego elementem staną się mechanizmy umożliwiające weryfikację posiadanych przez nich wiadomości specjalnych i wyeliminowanie z rynku tych biegłych, którzy wiedzy tej faktycznie nie mają lub których ekspertyzy cechuje niska jakość i brak rzetelności, ale także tych, którzy nie dysponują przygotowaniem lub zapleczem technicznym wystarczającym do pełnienia funkcji biegłego. Postuluje się również udział sędziów w certyfikacji biegłych sądowych, wprowadzenie recertyfikacji oraz uzupełnienie listy biegłych o dodatkowe informacje. Jako pożądane jawi się także wprowadzenie organizacji biegłych sądowych skupiającej biegłych wszystkich specjalności oraz stworzenie obowiązującego wszystkich biegłych kodeksu zachowania⁷¹. Zdaniem P. Karaska i P. Rybickiego⁷² wdrożenie do rutynowej praktyki usługi certyfikacji biegłych sądowych opartej na powszechnie akceptowalnych, zbudowanych na podstawie jasno zdefiniowanych wymagań programach, wydaje się dziś jedynym racjonalnym rozwiązaniem problemu oceny kompetencji biegłych sądowych na potrzeby prowadzonych rejestrów, natomiast w sytuacji, gdy powołanie biegłego następuje w trybie doraźnym, skuteczne mogą się okazać narzędzia służące do prowadzenia ustrukturyzowanych wywiadów umożliwiające kandydatowi na biegłego zaprezentowanie swoich kompetencji przed zleceniem mu wykonania opinii. Nie ulega wątpliwości, że zarówno dla organu, jak i stron postępowania jakość sporządzonej przez biegłego opinii odgrywa dużą rolę. Stąd wprowadzenie certyfikacji biegłych oraz rejestrów, z których wynikałby szczegółowy zakres kompetencji biegłego, przy jednoczesnym zapewnieniu dostępu do takiego rejestru innym uczestnikom postępowania skutkowałoby znaczącym wzrostem jakości sporządzonych przez biegłych ekspertyz, ale także stanowiłoby dodatkową motywację dla samych biegłych do pogłębiania swojej specjalizacji. Oczywiście przy ustalaniu warunków certyfikacji należałoby pamiętać, że oprócz wiadomości specjalnych równie istotne dla sporządzania prawidłowej i rzetelnej opinii jest posiadanie przez biegłych właściwego sprzętu i zaplecza technicznego. Jednocześnie trzeba zadbać o system aktualizacji wydanego certyfikatu oraz sporządzania cyklicznych raportów z pracy biegłego, a także dokonywania weryfikacji, np. na podstawie opinii pozyskiwanych od organów korzystających z pomocy danego biegłego. Dobrym

⁷¹ Ibidem.

⁷² P. Karasek, P. Rybicki, *Sposoby oceny kompetencji biegłych sądowych*, w: B. Lewandowski (red.), *Pozycja biegłego w polskim systemie prawnym*, Instytut na rzecz Kultury Prawnej Ordo Iuris, Warszawa 2016, s. 170–183.

sposobem weryfikacji jakości pracy biegłego mogą być również wizytacje, polegające na zapoznaniu się przez wizytatora z treścią wydawanych przez biegłego opinii i ich ocenie merytorycznej.

Na brak zainteresowania ustawodawcy uporządkowaniem kwestii dotyczących biegłych sądowych może wskazywać chociażby sposób przygotowania list biegłych prowadzonych przez prezesów sądów okręgowych; można tu bowiem zauważyć pełną dowolność, zarówno co do stosowanego nazewnictwa odnoszącego się do kompetencji i wiedzy specjalnej biegłych w ramach poszczególnych dziedzin, jak i nieprecyzyjnych opisów specjalizacji, często błędnych lub bardzo ogólnych i lakonicznych. Należałoby zatem postulować dokonywanie wpisu na listę biegłych wyłącznie tych, których specjalizacje są faktycznie przydatne organom postępowania, nie zaś biegłych wszystkich możliwych do ustalenia specjalizacji. Rozwiązanie takie można uznać za zasadne w świetle możliwości skorzystania przez organ z uprawnienia do powołania biegłego *ad hoc*, a zatem w sytuacji, gdy żaden z biegłych znajdujących się na liście nie ma specjalizacji wymaganej w okolicznościach danej sprawy.

Postulaty dotyczące wprowadzania zmian w obrębie przepisów dotyczących biegłych i wydawanych przez nich opinii powinny zostać uzupełnione o położenie większego nacisku na poprawne formułowanie zakresu i przedmiotu opinii, a także kierowanych do biegłych pytań. Wojciech Lasek zastanawia się nawet, czy biegły nie powinien brać udziału w formułowaniu przez organ procesowy pytań szczegółowych lub przynajmniej mieć prawa do wystąpienia do organu procesowego z wnioskiem o ich doprecyzowanie lub preredagowanie. Zdaniem autora uzasadnieniem takiego rozwiązania jest brak kwalifikacji organu procesowego w danej dziedzinie wiedzy, co może spowodować, że sformułowane pytania szczegółowe będą utrudniać biegłemu wydanie prawidłowej opinii. Nie może to jednak doprowadzić do sytuacji, w której to biegły sformułowałby pytania szczegółowe, a następnie sam by odpowiadał swojej opinii⁷³. Przedstawione rozwiązanie wydaje się słuszne w zakresie, w jakim biegły miałby prawo do zwrócenia się do organu procesowego z wnioskiem o doprecyzowanie lub preredagowanie kierowanych do niego pytań, tak aby udzielenie na nie odpowiedzi było możliwe i nie powodowało po stronie biegłego konieczności sporządzania opinii zawierającej szereg założeń wynikających ze zbyt ogólnych lub nieprecyzyjnych pytań organu, w żadnym jednak przypadku uprawnienie takie nie może prowadzić do nieuzasadnionego zwiększenia roli procesowej biegłego.

Kolejny postulat dotyczy kosztów sporządzenia tzw. opinii prywatnej. Obecnie koszty te ponosi strona, która skorzystała z pomocy biegłego prywatnego. Należy jednak rozważyć, czy w przypadku, gdy sąd rozpoznający sprawę posłuży się przy jej rozstrzygnięciu opinią biegłego prywatnego, poniesione z tego tytułu koszty powinny jej zostać zwrócone. Niejednokrotnie są one bardzo wysokie, a jednocześnie tzw. opinia prywatna wyższą wartość merytoryczną niżeli opinia biegłego sądowego. Złożenie tzw. opinii prywatnej może również doprowadzić do konieczności przeprowadzenia opinii uzupełniającej lub powołania przez sąd nowego biegłego, a tym

⁷³ W. Lasek, *O wadliwości opinii biegłego w procesie karnym. Kilka uwag na tle praktyki wymiaru sprawiedliwości*, w: D. Gil, P. Rogowski (red.), op. cit., s. 215–230.

samym zwiększyć prawdopodobieństwo prawidłowego rozpoznania sprawy. Zgodnie z art. 616 § 1 pkt 2 k.p.k.⁷⁴ ustawodawca zalicza do kosztów procesu „uzasadnione wydatki stron”. Nie rozstrzyga jednak, czy koszty poniesione z tytułu sporządzenia tzw. opinii prywatnej stanowią uzasadniony wydatek strony, która opinię tę przedstawiła. Jak twierdzi prof. dr hab. Cezary Kulesza, wydaje się, że jeżeli ten wydatek zostanie potraktowany jako uzasadniony wydatek stron, problematyczna może się stać ocena i zasadność wysokości wynagrodzenia biegłego prywatnego za sporządzenie opinii⁷⁵. Istotnie, ustalenie zakresu zwrotu kosztów sporządzenia tzw. opinii prywatnej może budzić trudności, niemniej zmieniająca się rola biegłego prawnego oraz wartość jego opinii dla procesu karnego musi prowadzić do rozważenia przez ustawodawcę zasadności dokonywania zwrotu kosztów na rzecz strony, która taką opinię przedstawiła, w szczególności jeżeli opinia była wartościowa dla prowadzonego postępowania. Postulat ten znajduje większe poparcie w sytuacji, gdy tzw. opinia prywatna doprowadziła do uniewinnienia oskarżonego lub umorzenia postępowania na etapie postępowania przygotowawczego.

Pomimo istotnych różnic zachodzących między instytucją biegłego powołanego przez organ postępowania a biegłym prywatnym konkurencyjność tych podmiotów prowadzi do pozytywnego wniosku, że ich wspólne występowanie w procesie karnym wpływa na jego przebieg, niejednokrotnie również zwiększając prawidłowość wydanego przez sąd rozstrzygnięcia. Opinia biegłego powołanego przez organ pozwala na wyjaśnienie okoliczności wymagających wiedzy specjalnej, a dopuszczenie dowodu z tzw. opinii prywatnej ma znaczenie dla weryfikacji opinii procesowej i zwiększenia jej jakości, a także istotnie wzmacnia pozycję stron w procesie. Sygnalizowana potrzeba zmian ma na celu podniesienie jakości wydawanych opinii procesowych dzięki wprowadzeniu uprawnień zwiększających możliwość weryfikowania wiedzy i umiejętności biegłego, np. za pomocą systemu certyfikacji. Wskazano propozycję rozwiązań zwiększających możliwość wykorzystania w postępowaniu tzw. opinii prywatnej jako dowodu pochodzącego od strony postępowania i służącego jej interesom.

Bibliografia

Literatura

- Dzierżanowska J., Studzińska J. (red.), *Biegli w postępowaniu sądowym cywilnym i karnym. Praktyczne omówienie regulacji z orzecznictwem*, Wolters Kluwer, Warszawa 2019.
- Eichstaedt K., *Znaczenie opinii prywatnej w postępowaniu karnym*, „Prokuratura i Prawo” 2016, nr 4.

⁷⁴ Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.

⁷⁵ C. Kulesza, *Czy sądy karne ufają opiniom „prywatnych biegłych” (głos w dyskusji)*, w: P. Hofmański, D. Szumiło-Kulczycka, P. Czarnecki (red.), *Pozaprosesowe pozyskiwanie dowodów i ich wykorzystywanie w procesie karnym*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2015, s. 235–250.

- Gaberle A., *Dowody w sądowym procesie karnym. Teoria i praktyka*, Wolters Kluwer Polska Warszawa 2010.
- Grzegorzczak T., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Wolters, Kluwer, Warszawa 2014.
- Hofmański P., *Granice prawa do obrony w świetle zmian Kodeksu postępowania karnego zawartych w ustawie z dnia 27 września 2013 r.*, w: T. Gardocka, P. Hofmański i in., *Prawo do obrony w postępowaniu penalnym. Wybrane aspekty*, Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich, Warszawa 2014.
- Hofmański P. (red.), Sadzik E., Zgryzek K., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2011.
- Karasek P., Rybicki P., *Sposoby oceny kompetencji biegłych sądowych*, w: B. Lewandowski (red.), *Pozycja biegłego w polskim systemie prawnym*, Instytut na rzecz Kultury Prawnej Ordo Iuris, Warszawa 2016.
- Kardas P., *Podstawy i ograniczenia przeprowadzania i wykorzystywania w procesie karnym tzw. dowodów prywatnych*, „Palestra” 2015, nr 1–2.
- Kardas P., *Pozaprosesowe czynności obrońcy a tzw. dowody prywatne w świetle nowelizacji procedury karnej*, „Palestra” 2014, nr 9.
- Kulesza C., *Czy sądy karne ufają opiniom „prywatnych biegłych” (głos w dyskusji)*, w: P. Hofmański, D. Szumiło-Kulczycka, P. Czarnecki (red.), *Pozaprosesowe pozyskiwanie dowodów i ich wykorzystywanie w procesie karnym*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2015.
- Lasek W., *O wadliwości opinii biegłego w procesie karnym. Kilka uwag na tle praktyki wymiaru sprawiedliwości*, w: D. Gil, P. Rogowski (red.), *Rola biegłych we współczesnych postępowaniach sądowych*, Wydawnictwo KUL, Lublin 2019.
- Nowak T., *Dowód z dokumentu w polskim procesie karnym*, Oficyna Wydawnicza „Ławica”, Poznań 1995.
- Pawelec K.J., *Opinia pozaprosesowa i jej ocena w procesie karnym. Zagadnienia wybrane. Propozycje de lege ferenda*, w: D. Gil, P. Rogowski (red.), *Rola biegłych we współczesnych postępowaniach sądowych*, Wydawnictwo KUL, Lublin 2019.
- Skorupka J., *Tzw. opinia prywatna w świetle noweli Kodeksu postępowania karnego z 27.09.2013 r.*, w: Ł. Błaszczak, K. Markiewicz (red.), *Rola biegłego w postępowaniach sądowych*, Wydawnictwo Presscom, Wrocław 2016.
- Świecki D. (red.), Augustyniak B., Eichstaedt K., Kurowski M., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, t. 1, dział V, rozdział 22, Wolters Kluwer, Warszawa 2017.
- Tomaszewski T., *Czy korzystać z opinii prywatnych?*, „Przeгляд Sądowy” 1997, nr 2.
- Waltoś S., Hofmański P., *Proces karny. Zarys systemu*, Wolters Kluwer, Warszawa 2013.
- Waltoś S., Hofmański P., *Proces karny. Zarys systemu*, Wolters Kluwer, Warszawa 2016.
- Waltoś S., Hofmański P., *Proces karny. Zarys systemu*, Wolters Kluwer, Warszawa 2020.
- Widła T., *Źródła błędów w opiniach pismoznawczych*, „Palestra” 1982, nr 11–12.
- Zagrodnik J., *Problematyka prywatnego gromadzenia dowodów w procesie karnym*, w: M. Nowak, M. Golec (red.), *Ogólnopolska konferencja naukowa 10–11 maja 2005 roku „Dowody w procesie karnym. Nowe rozwiązania i niewykorzystane możliwości”*, Uniwersytet Śląski, Wydział Prawa i Administracji, Katowice 2005.

Źródła prawa i orzecznictwo

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny, Dz. U. z 2018 r., poz. 1600 ze zm.

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2018 r., poz. 1987 ze zm.

Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz. U. z 2004, nr 93, poz. 889.

Ustawa z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2013 r., poz. 1247.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22.2.2006 r., II KK 131/05, OSNwSK 2006, nr 1, poz. 411.

Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 15.05.2019 r., IV KK 167/19, LEX nr 2657472.

Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 24 stycznia 2005 r. w sprawie biegłych sądowych, Dz. U. nr 15, poz. 133.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 24.01.2008 r., II KK 290/07, LEX nr 346651.

Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 7.05.2014, II AKa 71/14, LEX nr 1474821.

Wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 31.8.2017 r., II AKa 22/17, LEX nr 2402355.

Wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 6.9.2012 r., II AKa 86/12, LEX nr 1223429.

Źródła internetowe

Grabowska B., Pietryka A., Wolny M., Bodnar A., *Biegli sądowi w Polsce*, Raport Polskiej Rady Biznesu i Helsińskiej Fundacji Praw Człowieka, Warszawa 2014, <https://www.hfhr.pl/publication/biegli-sadowi-w-polsce/> (dostęp 4.12.2022).

Konflikt interesów

Brak

Źródło finansowania

Brak