

Tomasz Sobecki¹

ORCID ID: 0000-0001-6010-3528

WYMOGI FORMALNE I MERYTORYCZNE UDZIAŁU BIEGŁEGO W POSTĘPOWANIU KARNYM I W POSTĘPOWANIU CYWILNYM

ABSTRACT

Formal and substantive requirements for the participation of a court-appointed expert in criminal and civil proceedings

The purpose of this article is to present the institution of a court-appointed expert in criminal and in civil proceedings in terms of their similarities and differences. Often the same people, institutes or institutions are involved in both types of proceedings. However, criminal and civil proceedings impose various formal and substantive requirements in relation to these entities. Obtaining the status of a court-appointed expert and performing this role in the proceedings may differ significantly depending on the type of proceedings. This fact produces two conclusions. First: the parties to the proceedings (and especially their professional legal representatives) should be aware of when and in what circumstances they can use an opinion of a court-appointed expert. Second:

¹ Doktor nauk prawnych, radca prawny, radca prezesa Najwyższej Izby Kontroli pełniący obowiązki dyrektora Delegatury NIK w Bydgoszczy.

court-appointed experts themselves (or persons and entities who aspire to such a role) should have a clear understanding of their role in the proceedings.

Keywords: court-appointed expert, civil proceedings, criminal proceedings

Słowa kluczowe: biegły, postępowanie cywilne, postępowanie karne

Zasadniczo model udziału biegłego w postępowaniu karnym i cywilnym jest podobny. W myśl art. 193 § 1 Kodeksu postępowania karnego (dalej: k.p.k.)², „jeżeli stwierdzenie okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy wymaga wiadomości specjalnych, zasięga się opinii biegłego albo biegłych”. Natomiast przepis art. 278 § 1 Kodeksu postępowania cywilnego (dalej: k.p.c.)³ stanowi, że „w wypadkach wymagających wiadomości specjalnych sąd [...] może wezwać jednego lub kilku biegłych w celu zasięgnięcia ich opinii”. Wiadomo zatem, że jest to osoba, która winna posiadać niezbędne wiadomości specjalne.

Zgodnie z art. 195 k.p.k. biegłym może być biegły z listy sądowej bądź biegły *ad hoc* powoływany specjalnie przez organ prowadzący postępowanie do wydania określonej opinii w konkretnej sprawie. Kwestię wpisu na listę biegłych sądowych reguluje rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 24 stycznia 2005 r. w sprawie biegłych sądowych⁴. Biegłych sądowych ustanawia przy sądzie okręgowym prezes tego sądu na okres pięciu lat. Biegłych ustanawia się dla poszczególnych gałęzi nauki, techniki, sztuki, rzemiosła, a także innych umiejętności. Biegły przed objęciem funkcji składa przyrzeczenie. Nie może on odmówić wykonania należących do jego obowiązków czynności w okręgu sądu okręgowego, przy którym został ustanowiony, zleconych przez sąd lub organ prowadzący postępowanie przygotowawcze w sprawach karnych, z wyjątkiem wypadków określonych w przepisach regulujących postępowanie przed tymi organami (a zatem przepisach dotyczących wyłączenia od udziału w sprawie, przepisów wskazanych w art. 196

2 Kodeks postępowania karnego (ustawa z 6 czerwca 1997 r., Dz.U. 2020.30. t.j. z 9 stycznia 2020 r.).

3 Kodeks postępowania cywilnego (ustawa z 17 listopada 1964 r., Dz.U. 2020.1575 t.j. z 14 września 2020 r.).

4 Dz.U.2005.15.133 z 26 stycznia 2005 r.

k.p.k., ale także np. z powodu choroby). Listy biegłych prowadzone są w sądach okręgowych i powszechnie dostępne (umieszczane na stronach internetowych poszczególnych sądów). Zgodnie z § 12 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości biegłym może być ustanowiona osoba, która:

- » korzysta z pełni praw cywilnych i obywatelskich;
- » ukończyła 25 lat życia;
- » posiada teoretyczne i praktyczne wiadomości specjalne w danej gałęzi nauki, techniki, sztuki, rzemiosła, a także innej umiejętności, dla której ma być ustanowiona, przy czym posiadanie wiadomości specjalnych powinno być wykazane dokumentami lub innymi dowodami, ocena zaś, czy posiadanie wiadomości specjalnych zostało dostatecznie wykazane, należy do prezesa;
- » daje rękojmię należytego wykonywania obowiązków biegłego;
- » wyrazi zgodę na ustanowienie jej biegłym.

Biegły sądowy z listy prezesa sądu okręgowego jest osobą zaufania publicznego z racji posiadanych kwalifikacji w dziedzinach, które reprezentuje z tytułu wykonywanych czynności pomocniczych na potrzeby sądów i organów prowadzących postępowanie przygotowawcze, w wypadkach wymagających wiadomości specjalnych. Dlatego oprócz niekwestionowanej wiedzy i najwyższych kwalifikacji musi posiadać zaufanie tych organów wymiaru sprawiedliwości do jego osoby i niekwestionowanych kwalifikacji. Wynika to z art. 284 k.p.c., art. 198 § 1 k.p.k. oraz § 15 cytowanego rozporządzenia. Podkreślenia wymaga, że na poziom wykształcenia biegłego sądowego zwraca uwagę art. 200 § 2 pkt 1 Kodeksu postępowania karnego, który stanowi, że opinia powinna zawierać „imię, nazwisko, stopień i tytuł naukowy, specjalność i stanowisko zawodowe biegłego” (Kodeks postępowania cywilnego takich zastrzeżeń co do formy opinii nie zawiera – może być ona nawet sporządzona ustnie). Z treści § 12 ust. 2 rozporządzenia wynika, że ocena, czy posiadanie wiadomości specjalnych zostało dostatecznie wykazane, należy do prezesa sądu okręgowego. Oznacza to, że spełnienie ponadprzeciętnych wymagań na biegłego sądowego co do praktyki i wykształcenia, w trakcie prowadzonego postępowania administracyjnego, musi być wykazane ponad wszelką wątpliwość⁵.

⁵ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 16 listopada 2018 r., VI SA/Wa 1719/18, LEX nr 3032600.

Ustanowienie biegłym uprawnia po złożeniu przyrzeczenia do wydawania opinii na zlecenie sądu lub organu prowadzącego postępowanie przygotowawcze w sprawach karnych w zakresie tej gałęzi nauki, techniki, sztuki, rzemiosła, a także innych umiejętności, dla której ustanowienie nastąpiło. Biegły, wydając opinię, używa tytułu biegłego sądowego z oznaczeniem specjalności oraz sądu okręgowego, przy którym został ustanowiony. Zaznaczyć przy tym jednak należy, że tytułem tym posługiwać się może, jedynie wydając opinię na potrzeby określonego postępowania przygotowawczego bądź sądowego. Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 24 stycznia 2005 r. w sprawie biegłych sądowych w § 15 w jednoznaczny sposób określa krąg podmiotów, wobec których biegły, sporządzając opinię, może używać tego tytułu. Jednolita w tej mierze linia orzecznicza Sądu Najwyższego i Naczelnego Sądu Administracyjnego wskazuje na zakaz używania tytułu biegłego sądowego w opiniach pozasądowych czy też posługiwania się nim w innych działaniach, jego naruszenie zaś jest bezprawne i dyskredytuje daną osobę w stopniu pozwalającym uznać, iż nie daje ona rękojmi należytego wykonywania obowiązków biegłego – postanowienie Sądu Najwyższego z 22 kwietnia 1996 r., II PRN/30/96⁶, wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego (do 31 grudnia 2003 r.) w Warszawie z 4 czerwca 2001 r., II SA 1434/00⁷, wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego (do 31 grudnia 2003 r.) w Warszawie z 9 listopada 1999 r., II SA 1062/99⁸. Orzecznictwo to odnosi się wprawdzie do § 14 obecnie nieobowiązującego już rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 8 czerwca 1987 r. w sprawie biegłych sądowych i tłumaczy przysięgłych⁹, ale zachowuje swą aktualność.

Biegłym powołanym do konkretnej sprawy może być każdy, kto ma wystarczająco wysokie kwalifikacje w swojej specjalizacji, by sprostać oczekiwaniom sądu. Wątpliwości budzi natomiast kwestia, czy osoba ta musi spełnić takie same warunki jak osoba ubiegająca się o wpis na listę biegłych sądowych przy sądzie okręgowym. Zdaniem Sądu Najwyższego,

⁶ OSNAP 1997, z. 2, poz. 28.

⁷ LEX nr 110517.

⁸ LEX nr 46718.

⁹ Dz.U.1987.18.112 z 23 czerwca 1987 r.

wyrażonym w wyroku z 11 października 1982 r.¹⁰, poza wypadkami wymienionymi w ówczesnie obowiązującym art. 179 § 1 k.p.k. (obecnie 196 k.p.k.) ustawa nie wprowadza innych ograniczeń w doborze przez sąd biegłych. Jedynym kryterium jest posiadanie stosownej wiedzy w interesującej sąd dziedzinie. Wydaje się jednak, że tego rodzaju opinia co do wymagań stawianych biegłym powoływanym *ad hoc* jest zbyt zawężająca. Niewątpliwie powinien on posiadać teoretyczne i praktyczne wiadomości specjalne w danej gałęzi nauki, techniki, sztuki, rzemiosła, a także innej umiejętności, dla której ma być ustanowiony, przy czym posiadanie wiadomości specjalnych powinno być wykazane dokumentami lub innymi dowodami. Wydaje się przy tym, że należy od biegłego oczekiwać co najmniej tego, że korzysta z pełni praw cywilnych i obywatelskich. Ponadto potencjalny biegły winien również dawać rękojmię należytego wykonywania obowiązków biegłego, w szczególności nie być skazanym prawomocnym orzeczeniem sądu¹¹.

Wątpliwość budzi natomiast zastosowanie wobec biegłego powołanego wyłącznie na potrzeby jednej sprawy warunku dotyczącego wieku opiniującego. Zakładając, że osoba taka ma 24 lata, należałoby przyjąć, że od sześciu lat posiada pełnię praw cywilnych i obywatelskich, w ramach których może podejmować istotne i odpowiedzialne decyzje, np. oddawać głos w wyborach, zawrzeć związek małżeński (mężczyźni co do zasady od 21. roku życia). Jeżeli posiada odpowiedni zasób wiedzy, to najpewniej ukończyła studia wyższe i posiada tytuł magistra. Mogła też np. podjąć pracę w wyższej uczelni w charakterze pracownika naukowego. Oczywiście jest również, że istnieją dziedziny nauki, w których to właśnie ludzie młodzi dysponują specjalistyczną wiedzą i umiejętnościami (np. w zakresie informatyki – w odniesieniu do praw autorskich i praw pokrewnych dotyczących muzyki prezentowanej i sprzedawanej w sieci, gier internetowych, oszustw przy wykorzystaniu platform sprzedażowych, stalkingu, cyberprzemocy, cyberprzestępczości, kryptowalut itp.). Zrozumiałe jest, że np. dla sędziów czy też biegłych wpisywanych na listę biegłych sądowych ustanawiane są granice wiekowe.

¹⁰ Wyrok Sądu Najwyższego z 11 października 1982 r., II KR 220/82, LEX nr 21954.

¹¹ Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 30 marca 2017 r., VI SA/Wa 119/07, LEX nr 335193.

Związane są one z uzyskaniem pewnego poziomu doświadczenia życiowego. Sędziemu jest on potrzebny dla wyważonego i rozsądnego oglądu sprawy, a przede wszystkim niekierowania się emocjami. Z kolei wpis na listę biegłych wiąże się z nobilitacją biegłego, który może się posługiwać tytułem biegłego sądowego, przy czym tytuł ten świadczy nie tylko o jego specjalistycznych wiadomościach, ale także o odpowiednim doświadczeniu zawodowym i takich cechach charakteru jak szlachetność, prawość, uczciwość, sumiennność i bezstronność pojmowanych łącznie (patrz: wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 18 października 2006 r., VI SA/Wa 1553/06¹²).

Poza tym oczywiste jest też, że sąd czy też organ prowadzący postępowanie przygotowawcze, dostrzegając potrzebę powołania biegłego, w pierwszym rzędzie zwraca uwagę na listę biegłych dostępnych w okręgu właściwego miejscowo sądu okręgowego. Najczęściej dopiero w sytuacji, w której nie może znaleźć odpowiedniego biegłego z listy, zwraca się do innych osób spoza niej. Wydaje się zatem, że o ile ustanowienie granicy wiekowej dla biegłych podlegających wpisowi na listę prowadzoną przez prezesów sądów okręgowych jest w pełni uzasadnione, o tyle w odniesieniu do biegłych powoływanych *ad hoc* możliwe jest, oczywiście w absolutnie wyjątkowych sytuacjach, odstępstwo od tej reguły. Przyznać wszakże należy, że w doktrynie prezentowane jest również bardziej rygorystyczne stanowisko:

Jednakże należy zauważyć, iż przede wszystkim musi być dodatkowo uwzględniany w tym przypadku zarówno przepis art. 196 k.p.k., jak i § 12 r.b.s., a w szczególności jego ust. 1 pkt 1, 2 i 4. Biegły musi zatem korzystać z pełni praw cywilnych i obywatelskich, mieć ukończone 25 lat i dawać rękojmię należytego wykonywania obowiązków biegłego. Wydaje się zatem, że są to kryteria uzupełniające przy powoływaniu osoby niebędącej biegłym sądowym do opiniowania w określonej sprawie¹³.

Zgodnie z § 12 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 24 stycznia 2005 r. biegłym z listy sądowej może być ustanowiona wyłącznie osoba, która wyrazi na to zgodę. Wprawdzie w myśl § 5 biegły nie może odmówić

¹² LEX nr 264553.

¹³ Kurowski M. [w:] *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świeck, art. 195, teza 3, LEX/el. 2020.

wykonania należących do jego obowiązków czynności w okręgu sądu okręgowego, przy którym został ustanowiony, zleconych przez sąd lub organ prowadzący postępowanie przygotowawcze w sprawach karnych, z wyjątkiem wypadków określonych w przepisach regulujących postępowanie przed tymi organami, ale z kolei § 6 ust. 1 pkt 1 stanowi, że prezes sądu okręgowego zwalnia z funkcji biegłego na jego prośbę. Sposób redakcji tego ostatniego przepisu wskazuje na obligujący charakter prośby biegłego. W takiej sytuacji należy przyjąć, że prezes sądu zobowiązany jest do zwolnienia wnioskodawcy z pełnienia funkcji, bez możliwości odmowy uczynienia tego (inaczej niż w § 6 ust. 2, który stanowi, że „prezes może zwolnić z funkcji biegłego z ważnych powodów”). Jak zauważa Jacek Kosonoga, powstaje w związku z tym wątpliwość, czy prezes sądu może zwolnić biegłego na jego prośbę po tym, gdy ten został już powołany do sporządzenia opinii. Z jednej strony względy pragmatyczne nakazywałyby przyjąć, że jest to możliwe dopiero po sporządzeniu opinii, z drugiej jednak brak woli występowania w charakterze biegłego może przekładać się na jego aktywność i rzetelność podejmowanych czynności. Z treści rozporządzenia z kolei nie wynika, aby skreślenie z listy było zależne od tego, czy biegły występuje w aktualnie prowadzonym postępowaniu. Nie istnieje też wymóg kontynuowania opinii. Oznacza to, że biegły może żądać zwolnienia z funkcji także wówczas, gdy dokonuje czynności zleconej przez organ procesowy. Nie ma on zatem obowiązku jej zakończenia¹⁴.

Zgodnie z art. 193 k.p.k. opinię może wydać biegły (biegli) wskazany (wskazani) indywidualnie albo instytucja naukowa lub specjalistyczna. Problem sprowadza się jednak do tego, że ani Kodeks postępowania karnego, ani przepisy żadnej innej ustawy nie definiują pojęć. Jak się wydaje, łatwiej ustalić jest zakres pojęciowy instytucji naukowej. Niewątpliwie chodzi tu o podmioty wymienione w art. 7 ust. 1 ustawy z 20 lipca 2018 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce¹⁵, t.j.:

- » uczelnie;
- » federacje podmiotów systemu szkolnictwa wyższego i nauki, zwane dalej federacjami;

14 J. Kosonoga, *System środków dyscyplinujących uczestników postępowania karnego*, rozdział IV, kary majątkowe, 2.2.3. Bezpodstawne uchylene się od wykonania czynności biegłego, tłumacza lub specjalisty, LEX 2014.

15 Dz.U.2021.478 t.j. z 16 marca 2021 r., dalej: prawo o szkolnictwie wyższym i nauce.

- » Polska Akademia Nauk;
- » instytuty naukowe PAN;
- » instytuty badawcze, działające na podstawie ustawy z 30 kwietnia 2010 r. o instytutach badawczych (Dz.U. z 2020 r. poz. 1383);
- » międzynarodowe instytuty naukowe utworzone na podstawie odrębnych ustaw działające na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej;
- » Centrum Łukasiewicz¹⁶;
- » instytuty działające w ramach Sieci Badawczej Łukasiewicz;
- » Polska Akademia Umiejętności;
- » inne podmioty prowadzące głównie działalność naukową w sposób samodzielny i ciągły.

W art. 290 k.p.c. z kolei mowa jest o instytutach naukowych lub nauko-badawczych. W tym zakresie łatwiej jest wskazać podmioty uprawnione do wydawania opinii, skoro takie wyraźnie wskazane są w powołanym wyżej przepisie prawa o szkolnictwie wyższym i nauce. Wydaje się jednak, że i w tym przypadku nie ma powodu, by eliminować z grona tych podmiotów pozostałe niemające w nazwie instytutu. W istocie trudno byłoby mówić w tym zakresie o różnicach między procedurą karną i cywilną. Z reguły sąd (organ procesowy) zwraca się do jednostki naukowej czy też instytutu wówczas, gdy wymagana do wydania opinii jest nie tylko wiedza specjalistyczna osób opiniujących, lecz także konieczność ich pracy w większym zespole, a także odpowiednie zaplecze techniczne.

O opinię do instytutu naukowego powinno się zwracać wówczas, gdy podlegający ocenie sądu problem ze względu na jego złożoność wymagać będzie wyjaśnienia przez specjalistów o szczególnie wysokim stopniu przygotowania praktycznego i teoretycznego i gdy konieczne będzie wykorzystanie najnowszych wyników badań naukowych lub dokonanie skomplikowanych badań laboratoryjnych¹⁷.

Zdaniem Jana Widackiego pewien problem z zaliczeniem uczelni wyższych do instytucji czy też instytutów, o których mowa w art. 193

16 Działające na podstawie ustawy z 21 lutego 2019 r. o Sieci Badawczej Łukasiewicz (Dz.U. z 2020 r. poz. 2098).

17 Wyrok Sądu Najwyższego z 24 czerwca 1981 r., IV CR 215/81, OSPiKA 1982/78, poz. 121.

k.p.k. i art. 290 k.p.c., może wynikać z określenia, czy wszystkie komórki organizacyjne tych uczelni – wydziały, instytuty, katedry czy zakłady – mają tego rodzaju potencjał merytoryczny, by móc je uznać za tego rodzaju podmioty. W jego ocenie instytucjami naukowymi są te uczelnie wyższe, publiczne i niepubliczne oraz ich jednostki organizacyjne, które prowadzą badania naukowe. Na pewno potwierdzeniem faktu prowadzenia badań naukowych jest posiadanie uprawnień do nadawania przynajmniej stopnia doktora¹⁸.

Wydaje się, że w procedurze cywilnej, a także w doktrynie i orzecznictwie większą wagę przywiązuje się do tego, by opinia była wydana w imieniu instytutu jako wynik pracy zbiorowej jej pracowników (którzy muszą być wymienieni, chociażby w celu weryfikacji ich kompetencji).

Opinia instytutu wydana na żądanie sądu (art. 290 § 1 k.p.c.) powinna być podjęta kolektywnie, po wspólnym przeprowadzeniu badania, oraz powinna wyrażać stanowisko nie poszczególnych osób, lecz instytutu, który te osoby reprezentują. W opinii powinny być wskazane nie tylko imiona i nazwiska osób, które przeprowadziły badania i wydały opinie (art. 290 § 2 k.p.c.), lecz również ich stopnie naukowe i stanowiska służbowe, ze wskazaniem dziedziny wiedzy, w której są specjalistami¹⁹.

Opinia taka powstaje z wykorzystaniem potencjału intelektualnego, dorobku naukowego lub aparatury badawczej instytutu oraz dzięki pracy zbiorowej. Nie jest to opinia poszczególnych osób, które przeprowadziły badania i wydały opinie, gdyż one jej nie podpisują. Opinie takie podpisują osoby upoważnione do reprezentowania instytutu. Natomiast odpowiedzialność za te opinie ponosi instytut jako osoba prawna lub inny podmiot. Instytut odpowiada za ekspertyzę i gwarantuje swoim autorytetem jej prawidłowość²⁰. Jak stwierdził Sąd Najwyższy w wyroku z 10 sierpnia 2007 r. w sprawie II CSK 228/07²¹:

18 J. Widacki, *Instytucja naukowa lub specjalistyczna w rozumieniu art. 193 § 2 k.p.k.*, PiP 2013/9, s. 45–53.

19 Wyrok Sądu Najwyższego z 28 września 1965 r., II PR 321/65, OSNC 1966/5/84.

20 G. Koczyński, *Konfrontacja biegłych w polskim procesie karnym, rozdział 2: Procesowa charakterystyka biegłych – uczestników konfrontacji, 2.8: Opinia instytucji naukowej lub specjalistycznej*, Oficyna 2008.

21 LEX nr 319623.

Oparcie przez sądy orzekające w sprawie ustaleń, a w konsekwencji także oceny prawnej na opinii jednego z pracowników naukowych instytutu naukowego uzyskanej z dyskwalifikującym ją jako opinię wspomnianego instytutu naukowego naruszeniem art. 290 k.p.c., przy równoczesnym uznaniu jej – z racji wydania przez instytut naukowy – za podstawę odrzucenia w istocie równorzędnej, lecz prezentującej całkowicie odmienny pogląd opinii, jest uchybieniem mogącym mieć wpływ na wynik sprawy (art. 398³ § 1 pkt 2 k.p.c.).

Nieco inaczej sytuacja ta wygląda w postępowaniu karnym. Tu z kolei większą wagę przywiązuje się do indywidualnego charakteru opinii i osobistej odpowiedzialności każdego z wypowiadających się ekspertów. W samej opinii wymienia się jedynie nazwę i siedzibę instytucji naukowej. W uzasadnieniu projektu Kodeksu postępowania karnego z 1997 r. podkreślono indywidualny charakter tego źródła dowodowego i indywidualną odpowiedzialność biegłego za opinię, niezależnie od tego, czy chodzi o opinię jednej, konkretnej osoby, kilku osób czy też o opinię instytucji naukowej lub specjalistycznej²².

Z przepisów k.p.k. nie wynika, aby w przypadku opinii instytucji naukowej lub specjalistycznej (art. 193 § 2 k.p.k.) oprócz podpisu biegłego – eksperta sporządzającego opinię – konieczne było jej „zatwierdzenie” przez inne osoby lub kierownika jednostki. Przepis art. 200 § 2 pkt 3 k.p.k. określa jedynie, że w przypadku opinii instytucji opinia ta winna zawierać pełną nazwę i siedzibę instytucji²³.

Zdaniem Tadeusza Tomaszewskiego²⁴ z punktu widzenia procesowego biegłym może być tylko indywidualnie oznaczona osoba, opinia bowiem stanowi wynik osobistej pracy konkretnego podmiotu, za którą powinien on ponosić odpowiedzialność.

Pewną odmienność postępowania karnego w odniesieniu do instytucji biegłego stanowi wskazanie w przepisie art. 193 § 2 k.p.k. jako podmiotu uprawnionego do wydania opinii „jednostki specjalistycznej”.

22 *Nowe kodeksy karne – 1997 r. z uzasadnieniami*, red. I. Fredrich-Michalska, B. Stachurska-Marcińczak, Warszawa 1997, s. 412.

23 Postanowienie Sądu Najwyższego z 3 listopada 2010 r., II KK 118/10, LEX nr 688672.

24 T. Tomaszewski, *Dowód z opinii biegłego w procesie karnym*, Kraków 1998, s. 29.

Także i to określenie nie znalazło swojego ustawowego zdefiniowania. Powszechnie w literaturze przyjmuje się, że może to być np. Centralne Laboratorium Kryminalistyczne Policji, Stołeczne Laboratorium Kryminalistyczne Policji, laboratoria kryminalistyczne komend wojewódzkich policji, Instytut Kryminalistyczny (laboratorium) Polskiego Towarzystwa Kryminalistycznego, zakłady medycyny sądowej. Nie wydaje się natomiast, by do tej kategorii należał Instytut Ekspertyz Sądowych im. prof. dra Jana Sehna w Krakowie jako jednostka organizacyjna podległa Ministrowi Sprawiedliwości, prowadząca działalność naukową i badawczo-rozwojową. Należy go traktować jako jednostkę naukową w rozumieniu przepisów postępowania karnego i instytut naukowy i naukowo-badawczy w rozumieniu przepisów postępowania cywilnego.

Zdaniem Jana Widackiego za instytucję specjalistyczną w rozumieniu art. 193 § 2 k.p.k. można uznać tylko taką instytucję, w której profilu działalności mieści się wykonywanie ekspertyz, co zostało potwierdzone przez właściwe organy państwowe i jest przez nie na bieżąco nadzorowane. Nie ma przeszkód, aby za instytucje specjalistyczne uznać prywatne podmioty gospodarcze, ale pod co najmniej trzema warunkami. Po pierwsze muszą posiadać własną wyspecjalizowaną kadrę o potwierdzonych przez organy państwowe kompetencjach w postaci odpowiedniego stopnia lub tytułu naukowego, uprawnień zawodowych itp. Po drugie badania muszą wykonywać we własnych laboratoriach, które zostały poddane przepisanej prawem procedurze certyfikacyjnej. Po trzecie kierownik jednostki, z zastrzeżeniem wątpliwości, kto nim jest w przypadku spółki, powinien mieć elementarne przygotowanie w zakresie nauk sądowych, aby do wykonania ekspertyzy wyznaczyć spośród pracowników kompetentną osobę²⁵. W podobnym tonie wypowiedziały się też poszczególne sądy.

Instytucjami naukowymi lub specjalistycznymi, uprawnionymi z mocy art. 193 § 2 k.p.k. do wydawania opinii na użytek postępowania karnego, są jednostki organizacyjne akademii nauk bądź szkół wyższych albo jednostki badawczo-rozwojowe przewidziane przepisami ustawy z 25 lipca 1985 r.²⁶

²⁵ J. Widacki, *op. cit.*, s. 45–53.

²⁶ Ustawa z 25 lipca 1985 r. o jednostkach badawczo-rozwojowych, t.j. Dz.U. z 2001 r. nr 33, poz. 388.

Nadzorowanie ich działalności przez odpowiednie organy państwowe stanowi rekomendację należytego poziomu fachowego, jak co do biegłych (tzw. indywidualnych) tę rekomendację stanowi decyzja prezesa sądu o wpisie na listę biegłych, a za kwalifikacje biegłych powoływanych do sprawy (tzw. biegli *ad hoc*) odpowiedzialność bierze sam sąd. Instytut Problematyki Policyjnej, powołany w ramach fundacji Społeczeństwo Policji, nie spełnia tych wymogów, zatem jego opinie nie mogą stanowić dowodu w postępowaniu karnym²⁷.

Specjalistyczna jest taka instytucja, w której profilu działalności mieści się wykonywanie ekspertyz, co zostało potwierdzone przez właściwe organy państwowe i jest przez nie nadzorowane. Pozwala to zaliczyć do instytucji specjalistycznych także prywatne podmioty gospodarcze, o ile posiadają własną wyspecjalizowaną kadrę o potwierdzonych przez organy państwowe kompetencjach, wykonują badania we własnych laboratoriach, które zostały poddane procedurze certyfikacji, a kierownik jednostki ma przygotowanie w zakresie nauk sądowych, aby wyznaczyć do wykonania opinii kompetentną osobę²⁸.

W tym kontekście poważnym problemem, który, jak się wydaje, jest marginalizowany lub niedostrzegany przez organy ścigania i wymiaru sprawiedliwości, pozostaje działalność prywatnych podmiotów na rynku usług wydawania opinii mających służyć jako dowód w postępowaniach karnych i cywilnych. W istocie działalność ta sprowadza się do pośrednictwa w wyszukiwaniu odpowiednich specjalistów (nie można nazwać ich biegłymi, gdyż ci figurują na listach prowadzonych przez sądy okręgowe) i przedstawiania wydawanych przez nich opinii jako własnej „ekspertyzy”. Można się jej przyjrzeć na przykładzie np. Instytutu Badań i Ekspertyz Sądowych w Krakowie (IBESK). Na stronie internetowej tego podmiotu można przeczytać m.in.:

IBESK przygotowuje ekspertyzy medyczne, tj. opinie lekarskie, stomatologiczne, psychologiczne i pielęgniarские, dla potrzeb postępowania cywilnego i karnego w zakresie różnych dziedzin medycyny.

27 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 3 lipca 2002 r., II AKa 3/02, KZS 2002/7–8, poz. 53.

28 Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 7 czerwca 2017 r., II AKa 167/17, LEX nr 2343433.

W dalszej części opisu własnej działalności podaje się m.in.:

Na rynku poza Instytutem Badań i Ekspertyz Sądowych w Krakowie (IBESK) działa obecnie kilka podmiotów specjalizujących się w wyszukiwaniu odpowiednich biegłych lekarzy i wydawaniu ekspertyz medycznych dla potrzeb postępowania sądowego: Centrum Ekspertyz i Opinii Sądowych w [...], Centrum Ekspertyz Sądowo-Lekarskich w [...], Centrum Niezależnego Orzecznictwa i Usług Medycznych w [...], Biuro Ekspertyz Sądowych w [...], Krajowe Centrum Ekspertyz Sądowych w [...]²⁹.

Nie negując zasad wolnego rynku ani potrzeby istnienia tego rodzaju pośredników w wyszukiwaniu jak najlepszych specjalistów w danej dziedzinie, nie można jednak zgodzić się na używanie, w istocie w materiałach reklamowych, sformułowań o wyszukiwaniu biegłych, skoro, jak należy rozumieć, osoby te jeszcze biegłymi nie są (nie figurują na listach sądów okręgowych), a co najwyżej mogą być nimi ewentualnie ustanowione przez odpowiedni organ ścigania lub wymiaru sprawiedliwości w przyszłości. Nie można też powoływać się na możliwość wydawania ekspertyz medycznych przez wskazane wyżej podmioty, jeśli nie spełniają one wymogów, o których mowa w przytoczonych wyżej orzeczeniach. Z materiałów reklamowych nie wynika, by posiadały one np. własną wyspecjalizowaną kadrę specjalistów, skoro same siebie określają jako podmioty pośredniczące. W istocie tzw. ekspertyza sprowadza się do tego, że kierownik jednostki pośredniczącej (np. prezes spółki prawa handlowego) o odpowiednio skonstruowanej nazwie (instytut badań, centrum opinii, biuro ekspertyz itp.) składa podpis pod indywidualnymi opiniami specjalistów z danej dziedziny, co ma świadczyć o wydaniu opinii przez jednostkę specjalistyczną. Wyraźnie stwierdzić jednak należy, że tego rodzaju dokumenty ani w postępowaniu karnym, ani cywilnym nie mogą być traktowane jako opinie biegłych. Nic nie stoi oczywiście na przeszkodzie, by za takie uznać opinie wydane w ramach tych tzw. ekspertyz przez poszczególnych specjalistów (po wydaniu stosownych postanowień, nadających im status biegłego), ale należy je traktować jako opinie indywidualne, nie zaś jako opinie wydane przez jednostki specjalistyczne.

²⁹ www.ibesk.pl [dostęp: 31 marca 2021 r.].

Wiąże się z tym jeszcze jeden aspekt o charakterze praktycznym. Jest to kwestia płatności Skarbu Państwa za wykonaną usługę. Co do zasady we wskazanych wyżej sytuacjach należałoby zapłacić firmie pośredniczącej tylko prowizję za wyszukanie i skontaktowanie organu prowadzącego postępowanie z odpowiednim specjalistą. Jemu z kolei należałoby się wynagrodzenie za sporządzenie opinii. W praktyce jednak wynagrodzenie za sporządzenie opinii (ekspertyzy) wypłaca się jednostce pośredniczącej, która z kolei rozlicza się z faktycznym opiniodawcą.

Główny problem sprowadza się do tego, że zarówno sądy, jak i organy prowadzące postępowanie przygotowawcze dają się zwieść osobom (fizycznym i prawnym), które przedstawiają się jako jednostki specjalistyczne, bez dogłębnego ich sprawdzenia. Jak słusznie zauważył Jan Wiśniewski:

mimo [...] braku ustawy o biegłych, która te kwestie regulowałaby w sposób kompleksowy, istnieją możliwości faktyczne i prawne dla sprawdzenia, czy dany podmiot gospodarczy spełnia wymogi stawiane „instytucjom specjalistycznym” w rozumieniu art. 193 § 2 k.p.k. Obserwacja praktyki pokazuje, że najczęściej organy procesowe z tych możliwości jednak nie korzystają. Aprobują tym samym patologię, polegającą na tym, że do procesu dopuszczane są opinie wykonane przez ludzi o niesprawdzonych kwalifikacjach, a biegłego powołuje *de facto* nie organ procesowy, jak wymaga tego kodeks, ale pośrednik, stojący za sztydem „instytucji specjalistycznej”³⁰.

Na problem ten zwrócili także uwagę inni przedstawiciele doktryny, np. Ewa Gruza³¹ czy też Szymon Pawelec, słusznie zauważając, że:

wiele zastrzeżeń wzbudza aktywność podmiotów kryjących się pod enigmatycznie określoną w art. 193 § 2 k.p.k. kategorią instytucji specjalistycznej. Instytucjami takimi są bowiem niejednokrotnie jedno- lub kilkuosobowe mikroprzedsiębiorstwa bez jakiegokolwiek własnego zaplecza

30 J. Wiśniewski, *O instytucji specjalistycznej w rozumieniu art. 193 § 2 k.p.k. Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 7 czerwca 2017 r., II Aka 167/17, „Paestra” 2017/10, s. 73–77.*

31 E. Gruza, *Instytucje specjalistyczne jako podmiot opiniujący*, [w:] *Oblicza współczesnej kryminalistyki. Księga jubileuszowa profesora Huberta Koleckiego*, red. E. Gruza, Warszawa 2013, s. 85–97.

badawczego i analitycznego, działające na zasadzie pośrednictwa, gotowe przyjąć praktycznie każde zlecenie na sporządzenie opinii po to, by następnie szukać dla jej sporządzenia najtańszego zewnętrznego podwykonawcy³².

Pewnym usprawiedliwieniem dla organów zlecających wykonanie opinii jest to, że firmy pośredniczące są w stanie spowodować ich wydanie w krótszym czasie i za niższe wynagrodzenie, np. w stosunku do uczelni wyższych czy też instytutów naukowych i badawczych (choć zdarza się, że korzystają z opinii osób w tych jednostkach zatrudnionych).

Wracając do różnic między postępowaniem karnym i cywilnym w odniesieniu do instytucji biegłego, warto zwrócić uwagę na sposób i praktykę działania organów w obu tych postępowaniach. W postępowaniu karnym co do zasady biegli ustanawiani są z urzędu i to najczęściej na etapie postępowania przygotowawczego. Wynika to ze specyfiki tego postępowania. Zgodnie z treścią art. 332 k.p.k. akt oskarżenia powinien zawierać m.in. dokładne określenie zarzucanego oskarżonemu czynu ze wskazaniem czasu, miejsca, sposobu i okoliczności jego popełnienia oraz skutków. Do aktu oskarżenia dołącza się jego uzasadnienie, przytaczające fakty i dowody, na których oskarżenie się opiera. Trudno sobie wyobrazić, by oskarżyciel publiczny np. w sprawie o przestępstwo przeciwko życiu i zdrowiu nie przedstawił wraz z aktem oskarżenia opinii biegłego z zakresu medycyny, w sprawie o spowodowanie wypadku drogowego opinii biegłego z zakresu ruchu drogowego i mechaniki pojazdów czy też np. w sprawie dotyczącej przestępczości gospodarczej opinii biegłego z zakresu rachunkowości. Nie oznacza to oczywiście, że sąd, działając z urzędu czy też na skutek inicjatywy stron, nie może ustanowić innych biegłych, ale pamiętać należy, że może się to odbyć jedynie w warunkach przewidzianych w art. 201 k.p.k. Można zatem powiedzieć, że przepisy postępowania karnego dają pewną przewagę oskarżycielowi publicznemu. Jest on bowiem władny ustanowić jako biegłego dowolnego specjalistę z danej dziedziny, co może w niektórych przypadkach budzić pewne wątpliwości, np. w odniesieniu do osób często współpracujących z organami ścigania. Na tym etapie postępowania osoba podejrzana

32 S. Pawelec, *Wadliwość opinii biegłego w procesie karnym jako pochodna błędów zawartych w postanowieniu o jej dopuszczeniu*, Prok. i Pr. 2014/4, s. 149–170.

nie ma adekwatnych środków obrony, albowiem o dopuszczenie dowodu z opinii innych biegłych może wnosić najwcześniej po zapoznaniu się z materiałami postępowania przygotowawczego, a w praktyce w toku postępowania sądowego i to po wykazaniu okoliczności, o których mowa w art. 201 k.p.k.

W tej sytuacji pewną przeciwwagę dla uprzywilejowanej pozycji oskarżyciela publicznego może stanowić tzw. opinia prywatna. Nie może być ona rzecz jasna traktowana jako opinia biegłego w rozumieniu przepisów k.p.k., ale nie może też zostać w obecnym stanie prawnym pominięta jako dokument niestanowiący dowodu w postępowaniu karnym. Nie bez powodu wspomniano o obecnym stanie prawnym, albowiem z dniem 1 lipca 2015 r. art. 393 § 3 został zmieniony przez art. 1 pkt 130 lit. b) ustawy z 27 września 2013 r.³³ Przepis ten przed nowelizacją stanowił:

Mogą być odczytywane na rozprawie wszelkie dokumenty prywatne, powstałe poza postępowaniem karnym i nie dla jego celów, w szczególności oświadczenia, publikacje, listy oraz notatki.

Zarówno w doktrynie, jak i w orzecznictwie dominował przedtem pogląd, iż „opinia prywatna” nie stanowi dowodu w rozumieniu przepisów k.p.k., lecz co najwyżej może stanowić informację o ewentualnym dowodzie czy też wstęp do zakwestionowania wartości dowodowej opinii już wydanej w sprawie w sposób formalny.

Pozaprosesowa opinia biegłego, zgodnie z ustaloną praktyką sądową, nie może stanowić dowodu będącego podstawą oceny, dowód taki bowiem nie został przeprowadzony w sposób przewidziany przez Kodeks postępowania karnego. Biegli powoływani są jedynie przez organ procesowy prowadzący postępowanie, przy czym dla ich ustanowienia potrzebne jest wydanie postanowienia. Dopiero takie formalne powołanie konstytuuje zaistnienie biegłych w procesie. Organ procesowy też decyduje o osobie biegłego i przedmiocie jego ekspertyzy. Ekspertyza dokonana przez „biegłego” nie na polecenie organu procesowego, lecz osoby zainteresowanej, nie może mieć waloru czynności dowodowej i wydana tak „opinia” nie

³³ Ustawa z 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U.2013.1247.

może być środkiem dowodowym. Opinia taka nie może być również zaliczona w poczet materiału dowodowego jako dowód z dokumentu, gdyż art. 393 § 3 k.p.k., zezwalając na odczytywanie na rozprawie dokumentów prywatnych powstałych poza postępowaniem karnym i nie dla jego celów, nie dotyczy prywatnej opinii, której autor nie został później formalnie wezwany jako biegły³⁴.

Zdaniem Grzegorza Buconia „opinia prywatna” nie jest opinią w rozumieniu przepisów k.p.k., gdyż nie spełnia podstawowych wymagań prawnych odnoszonych do opinii biegłych. Jak zaznaczył:

Strony nie mają prawa samodzielnie powoływać biegłych. Może to jedynie zrobić organ procesowy prowadzący postępowanie, przy czym dla ich ustanowienia potrzebne jest wydanie postanowienia. Organ procesowy też decyduje o osobie biegłego i przedmiocie jego ekspertyzy. Ekspertyza dokonana przez „biegłego” nie na polecenie organu procesowego, lecz osoby zainteresowanej, nie może mieć charakteru czynności dowodowej i wydana tak „opinia” nie może być środkiem dowodowym. Uwzględnienie „opinii prywatnej” prowadziłoby też do sytuacji, w której osoba wydająca taką „opinię” nie odpowiadałaby karnie za świadomie fałszywą opinię, sam zaś wybór „biegłego” przez stronę wywoływałby wątpliwość co do jego bezstronności³⁵.

W podobnym tonie wypowiadał się też np. Tomasz Grzegorzczak:

W praktyce występują też tzw. opinie pozaprocesowe, tj. opinie udzielane poza postępowaniem, z zasady na prośbę strony. „Opinia” taka nie jest dowodem z opinii biegłego w rozumieniu art. 193; stanowi ona jednak – w razie przedłożenia jej organowi – dokument będący informacją o dowodzie. Nie może ona zastąpić opinii biegłego, a więc nie powinna stanowić podstawy dla ustaleń faktycznych, może natomiast dać asumpt do rozważenia potrzeby powołania nowych ekspertów lub zażądania od powołanego w postępowaniu biegłego uzupełnienia swej opinii w określonych kwestiach, np. w trybie art. 201³⁶.

34 Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 22 listopada 2001 r., II AKa 395/01.

35 G. Bucoń, *Dopuszczalność „opinii prywatnej” w procesie karnym*, PiP 2009/3, s. 108–119.

36 T. Grzegorzczak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, wyd. III, Zakamycze 2003, komentarz do art. 193, teza 13.

Podobnie też Feliks Prusak:

Opinie pozaprosowe (opinie udzielane poza postępowaniem) z zasady na prośbę strony stanowią w razie przedłożenia jej organowi dokument będący informacją o dowodzie. Nie może ona zastąpić opinii biegłego, ale może być podstawą do rozważenia potrzeby powołania nowych ekspertów lub zażądania od powołanego w postępowaniu biegłego uzupełnienia swej opinii w określonych kwestiach³⁷.

Obowiązujący obecnie art. 393 § 3 k.p.k. brzmi:

Mogą być odczytywane na rozprawie wszelkie dokumenty prywatne, powstałe poza postępowaniem karnym, w szczególności oświadczenia, publikacje, listy oraz notatki.

Pominięto zatem zapis „nie dla jego celów”, co oznacza, że w obowiązującym od 1 lipca 2015 r. stanie prawnym „opinia prywatna” jest dowodem w sprawie, podlegającym ujawnieniu i zaliczeniu w poczet materiału dowodowego, a zatem podlega swobodnej ocenie przez organ procesowy w kontekście całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego w danej sprawie (por. art. 7 k.p.k.). Jak podkreśla Dariusz Kała:

Ekspertyza prywatna pozyskana na zlecenie strony postępowania karnego nie jest opinią biegłego w znaczeniu wskazanym w art. 193 k.p.k. w zw. z art. 200 k.p.k., skoro jej sporządzenie nie zostało poprzedzone wydaniem przez organ procesowy postanowienia o dopuszczeniu dowodu z opinii biegłego (art. 194 § 1 k.p.k.). Jest ona natomiast dokumentem w rozumieniu karnoprosocowym, ponieważ pod tym pojęciem należy rozumieć każdy przedmiot, z którego wynika określona treść intelektualna, niezależnie od sposobu jej utrwalenia. [...] Ekspertyza [...] jest dokumentem prywatnym, który w toku postępowania powinien zostać odczytany na podstawie art. 393 § 3 k.p.k. i podlegać, skoro spełniony został warunek z art. 410 k.p.k., ocenie zgodnej z art. 7 k.p.k. Niedokonanie przez sąd oceny dowodu w postaci ekspertyzy prywatnej (naruszenie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k.) bądź też ocenienie jej niezgodnie z art. 7 k.p.k. (na przykład brak analizy treści ekspertyzy w relacji do opinii biegłego) może prowadzić do

³⁷ F. Prusak, *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Wyd. Prawnicze 1999, komentarz do art. 193, teza 22.

błędnych ustaleń faktycznych. To zaś daje stronie prawo do wywiedzenia środka odwoławczego kwestionującego poczynione w sprawie ustalenia faktyczne z powołaniem się na błąd braku lub też błąd dowolności³⁸.

Z podobnego założenia wyszli Jerzy Duży i Bogusław Sygit, którzy podkreślili, że:

Opinia prywatna po nowelizacji k.p.k. posiada status dowodu z dokumentu, zaznaczając, że, jeżeli sąd dojdzie do przekonania, że dla wyjaśnienia okoliczności sprawy powinien przesłuchać osobę wykonującą taką opinię (eksperta), będzie mógł powołać ją w charakterze biegłego. Natomiast osoby te nie powinny być przesłuchiwane w charakterze świadków, ponieważ nie mają żadnej konkretnej wiedzy o zdarzeniu czy choćby przebiegu czynności, a ich ewentualne przesłuchanie w charakterze świadków automatycznie wykluczałoby ich udział w sprawie w charakterze biegłych³⁹.

Również Krzysztof Eichstaedt stwierdził, że:

Istnienie „opinii prywatnej”, która w razie załączenia jej do akt staje się dokumentem w sprawie, powoduje, że sąd musi się do niej wyraźnie ustosunkować w aspekcie istniejącej już w sprawie opinii sporządzonej przez biegłego sądowego⁴⁰.

Z drugiej strony przyznać jednak należy, że część doktryny wyraża wątpliwości co do takiego ukształtowania roli autora „opinii prywatnej” w procesie karnym. Jak np. zaznaczył Romuald Kmiecik:

możliwość powoływania nieograniczonej liczby nieformalnych prywatnych „rzeczoznawców” przez strony kwestionujące opinie biegłych sądowych lub powołanych *ad hoc* przez organy procesowe i multiplikowanie sprzecznych nieraz opinii procesowych i pozaprocessowych (prywatnych) w tej samej sprawie niekoniecznie służyć będzie ustaleniu prawdy materialnej. Tym bardziej

38 D. Kala, *Opiniowanie prywatne w świetle unormowań znowelizowanego Kodeksu postępowania karnego*, KSAG 2016/1, s. 191–209.

39 J. Duży, B. Sygit, *Współpraca biegłych (ekspertów) z organami ścigania w sprawach karnych po zmianach w kodeksie postępowania karnego*, Prok. i Pr. 2015/9, s. 5–17.

40 K. Eichstaedt, *Znaczenie opinii prywatnej w postępowaniu karnym*, Prok. i Pr. 2016/4, s. 90–98.

że rzetelność pisemnych opinii prywatnych nie będzie zabezpieczona żadnymi gwarancjami, które obecnie k.p.k. przewiduje w stosunku do biegłych⁴¹.

W literaturze przedmiotu pojawiła się także opinia, że w istocie zmiana, która weszła w życie 1 lipca 2015 r., niczego w sytuacji podejrzanego/oskarżonego nowego nie wniosła:

Należy zatem stwierdzić, że pod rządami znowelizowanej procedury karnej tak naprawdę nic się nie zmienia, jeżeli chodzi o owe »dowody prywatne«, nawet w kontekście zmiany art. 393 § 3 k.p.k. Tak naprawdę oskarżony i obrońca po wejściu w życie nowelizacji będą mogli robić aż i tylko to, co robili dotychczas, a zatem ich działanie będzie się ograniczało do zabezpieczenia i przedstawiania sądowi informacji o dowodzie. W konsekwencji ewentualne dokumenty, które będą przedkładane do sądu (w tym np. dokumenty uzyskiwane z różnych instytucji, dokumenty stanowiące opinie wydane przez prywatne instytucje na zlecenie oskarżonego lub obrońcy), będą stanowiły dla sądu jedynie informację o dowodzie, którą sąd będzie mógł wykorzystać w tym celu, aby samodzielnie powołać biegłego, który opracuje dopiero opinię mającą znaczenie procesowe⁴².

Nieco inaczej wygląda sytuacja w odniesieniu do kwestii ustanowienia biegłego i korzystania z „opinii prywatnych” w postępowaniu cywilnym. Zasadniczo dowód w postaci opinii biegłego przeprowadzany jest z inicjatywy stron. Wynika to z kontrydiktoryjnego charakteru tego postępowania. W wyjątkowych wypadkach może jedynie zachodzić potrzeba dopuszczenia dowodu z opinii biegłego z urzędu. Z całą pewnością dotyczyć to będzie sytuacji, w których strona występuje samodzielnie, nie korzystając z usług fachowego pełnomocnika. Powstaje jednak pytanie, czy w przypadku, gdy strona, korzystając z fachowej pomocy, w sposób świadomy nie podejmuje żadnych starań w kierunku przeprowadzenia takiego dowodu (może to wynikać z różnych okoliczności, np. z obawy przed treścią wniosków opinii czy też z powodu konieczności poniesienia ewentualnych kosztów), sąd może ustanowić

41 R. Kmieciak, *Kontrowersyjne unormowania w znowelizowanym kodeksie postępowania karnego*, Prok. i Pr. 2015/1–2, s. 10–25.

42 A. Mucha, *Kilka uwag do nowelizacji Kodeksu postępowania karnego z 27 września 2013 r.*, Cz.PKiNP 2015/2, s. 167–183.

biegłego z urzędu. Małgorzata Sieńko w komentarzu do k.p.c. pod red. Małgorzaty Manowskiej postawiła wprawdzie tezę, że do wyjątkowych wypadków w rozumieniu przepisu art. 232 k.p.c.:

Nie należy jednak sprawa, w której toku strona reprezentowana przez profesjonalnego pełnomocnika wprost oświadcza, że nie chce powołania w procesie biegłego⁴³.

Powołała się natomiast na orzeczenie Sądu Najwyższego, którego teza brzmi, że:

Jeżeli [...] zgodnie z art. 278 § 1 k.p.c. sąd może dojść do wiadomości specjalnych wyłącznie poprzez skorzystanie z pomocy biegłego, to sąd dopuszcza się naruszenia art. 232 zdanie drugie k.p.c., skoro z urzędu nie przeprowadza dowodu z opinii biegłego, natomiast dowód ten jest niezbędny dla miarodajnej oceny zasadności wytoczonego powództwa⁴⁴.

Orzecznictwo Sądu Najwyższego w tym zakresie można uznać za utrwalone, czego wyrazem jest m.in. wyrok Sądu Najwyższego z 20 grudnia 2017 r., I CSK 149/17⁴⁵:

Brak inicjatywy sądu powołania biegłego w sytuacji, gdy nie czyni tego strona, narusza art. 232 zdanie drugie k.p.c. Powołanie dowodu z opinii biegłego jest przede wszystkim narzędziem sądu do prawidłowego rozpoznania sprawy, może zatem leżeć w interesie publicznym. Jeżeli strona nie zgłasza odpowiedniego wniosku, to wprawdzie sąd powinien stronę najpierw o taką potrzebę zapytać, ale jeżeli mimo to wniosku nie zgłosi, sąd powinien dopuścić dowód niewskazany przez stronę.

Tak też w wyroku Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 r., II CSK 655/16⁴⁶. Jak wynika z badań aktowych przeprowadzonych przez Justynę Włodarczyk-Madejską, dopuszczenie dowodu z opinii biegłego następuje

⁴³ M. Sieńko [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Art. 1–477*, red. M. Manowska, komentarz do art. 278 k.p.c., wyd. IV, WKP 2021.

⁴⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z 24 listopada 1999 r., I CKN 223/98, LEX nr 39411.

⁴⁵ LEX nr 2438309.

⁴⁶ LEX nr 2342151.

w około 1/3 przypadków. W pozostałych sprawach następuje to z powodu inicjatywy stron⁴⁷.

Absolutną odmiennością w stosunku do postępowania karnego jest możliwość wynikająca z przepisu art. 278¹ k.p.c., zgodnie z którym sąd może dopuścić dowód z opinii sporządzonej na zlecenie organu władzy publicznej w innym postępowaniu przewidzianym przez ustawę. Został on wprowadzony ustawą z 4 lipca 2019 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw⁴⁸. W praktyce chodzić tu będzie najczęściej o postępowania administracyjne czy też administracyjno-skarbowe, ale oczywiście także opinie wydane w postępowaniu karnym czy też innym postępowaniu cywilnym. Doktryna jak dotychczas wypowiada się z dużą ostrożnością co do możliwości korzystania z tego rodzaju dowodów. Po pierwsze zwraca się uwagę na fakt, że art. 278¹ daje sądowi jedynie „możliwość dopuszczenia dowodu z opinii sporządzonej na zlecenie organu władzy publicznej w innym postępowaniu przewidzianym przez ustawę. Możliwość ta została pozostawiona do decyzji sądu, w razie pozytywnej decyzji w tym celu sąd powinien wydać postanowienie dowodowe. Przepis obejmuje wszelkie opinie sporządzone na zlecenie – szeroko pojętego – organu władzy publicznej w postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy i oceniając tego typu dowód pod kątem jego przydatności do rozpoznania sprawy, należy mieć na względzie to, że opinia w innej sprawie może obejmować inny zespół faktów (najczęściej obejmuje), bazuje na innych aktach, innych stanowiskach i wnioskach stron, a ponadto może być nieaktualna⁴⁹. Jak zaznaczył Tomasz Demendecki:

A contrario w świetle omawianej regulacji w postępowaniu cywilnym nie może zostać dopuszczona przez sąd jako dowód z opinii biegłego opinia sporządzona na prywatne zlecenie strony, a także opinia sporządzona w postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy, ale na zlecenie podmiotu

47 J. Włodarczyk-Madejska, *Opinia biegłego w sprawach cywilnych w świetle badania aktywnego*, Pr. w Dział. 2017/31, s. 155–176.

48 Dz.U.2019.1469 z 6 sierpnia 2019 r.

49 Turczyn A. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie procesowe. Komentarz aktualizowany*, red. O. M. Piaskowska, komentarz do art. 278¹, teza 3 i 4, LEX/el. 2020.

niebędącego organem władzy publicznej lub też przygotowana w postępowaniu nieuregulowanym ustawowo⁵⁰.

Ciekawy problem na tle stosowania przedmiotowego przepisu wyłania się w przypadku opinii wydanych przez odpowiednio umocowanych biegłych, działających na podstawie stosownych przepisów i na zlecenie podmiotów będących organami władzy publicznej, których autorami są biegli zagraniczni. Nie do rzadkości należą przecież sprawy np. dotyczące wypadków drogowych mających miejsce na terenie innych państw, w których osobami poszkodowanymi są obywatele polscy, zaś postępowania odszkodowawcze toczą się przed sądami polskimi. Powstaje wówczas pytanie, czy sąd może oprzeć się na opinii zagranicznego biegłego, który miał możliwość zapoznania się z wszelkimi okolicznościami sprawy (w tym np. uczestniczenia w oględzinach miejsca zdarzenia), czy też zobligowany jest do powołania biegłego polskiego, który ma ograniczone możliwości dostępu do materiału źródłowego. W tym miejscu zaznaczono jedynie problem, albowiem wymagałby on odrębnego opracowania, wykraczającego poza ramy niniejszego artykułu.

Również w postępowaniu cywilnym występuje kwestia tzw. opinii prywatnych. Według wspomnianych badań Justyny Włodarczyk-Madejskiej w mniej więcej 15% spraw opinie takie składane są jeszcze przed wszczęciem postępowania, zazwyczaj jako załącznik do pozwu bądź wniosku⁵¹. Co ciekawe, często osoby wydające takie opinie posługiwały się tytułem biegłego sądowego, choć oczywiście stanowiło to nadużycie w sytuacji, gdy działały na zlecenie strony. Zgodnie z dominującym w orzecznictwie i doktrynie poglądem „opinia prywatna” bez stosownego postanowienia sądu orzekającego nie może być traktowana jako dowód w sprawie.

Przedstawione przez stronę pisemne stanowisko osoby będącej ekspertem w konkretnej dziedzinie wiedzy, podpisane przez tę osobę, stanowi dokument prywatny i korzysta z domniemania autentyczności określonego w art. 245 k.p.c. Dokument taki nie stanowi natomiast dowodu w zakresie

50 T. Demendecki [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do wybranych przepisów nowelizacji 2019*, red. A. Jakubecki, komentarz do art. 278¹, LEX/el. 2019.

51 J. Włodarczyk-Madejska, *op. cit.*, s. 155–176.

wiadomości specjalnych, których stwierdzeniu służy dowód z opinii biegłego (art. 278 k.p.c.). Strona może wprawdzie domagać się dopuszczenia dowodu z takiej ekspertyzy jako dokumentu prywatnego, jednak dowód taki może służyć wykazaniu jedynie tego, że osoba, która podpisała się pod ekspertyzą, złożyła oświadczenie zawarte w jej treści. Przedstawione przez stronę pisemne stanowisko osoby będącej ekspertem w konkretnej dziedzinie wiedzy, podpisane przez tę osobę, stanowi dokument prywatny i korzysta z domniemania autentyczności określonego w art. 245 k.p.c. Dokument taki nie stanowi natomiast dowodu w zakresie wiadomości specjalnych, których stwierdzeniu służy dowód z opinii biegłego (art. 278 k.p.c.). Strona może wprawdzie domagać się dopuszczenia dowodu z takiej ekspertyzy jako dokumentu prywatnego, jednak dowód taki może służyć wykazaniu jedynie tego, że osoba, która podpisała się pod ekspertyzą, złożyła oświadczenie zawarte w jej treści⁵².

Podobnie w wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 12 lutego 2014 r., I ACa 462/13⁵³:

Nie można przeciwstawiać opinii biegłego sądowego opinii pozasądowych, te pierwsze mają bowiem walor dowodu, a te drugie stanowią jedynie potwierdzenie stanowiska strony.

Z kolei zdaniem Tadeusza Widły:

Niewątpliwie opinia prywatna, jako pochodząca od podmiotu niewyznaczonego przez organ procesowy, nie może być uznana za produkt przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego – ze wszystkim płynącymi stąd konsekwencjami. W sytuacji opisanej w art. 278 k.p.c. lub w art. 193 k.p.k. nie można więc poprzestać na opinii przedłożonej przez stronę i należy wydać postanowienie o powołaniu biegłego lub o zasięgnięciu opinii instytucji. Niezgody takiej opinii (procesowej) z opinią pozapprocesową nie można też uznawać za sytuację opisaną w art. 201 k.p.k. (sprzeczność między opiniami). [...] Nie jest to także dowód z dokumentu. [...] Doktryna i orzecznictwo zalecają traktowanie opinii pozasądowych jako stanowiska stron informującego o dowodzie możliwym do przeprowadzenia⁵⁴.

52 Wyrok Sądu Najwyższego z 9 sierpnia 2019 r., II CSK 352/18, LEX nr 2727457.

53 LEX nr 1437965.

54 T. Widła, *Ekspertyzy irrelevantne*, Prok. i Pr. 2007/10, s. 5–16.

Jak wynika z powyższych wywodów, w postępowaniu cywilnym bardziej rygorystycznie podchodzi się do kwestii możliwości, a raczej jej braku w zakresie korzystania z tzw. opinii prywatnych. Każdorazowo wymaga to bowiem wydania postanowienia w trybie art. 278 k.p.c. i nie przewiduje się w tym zakresie żadnych wyjątków (także w odniesieniu do opinii, o których mowa w art. 278¹ k.p.c.).

Niniejsze opracowanie miało na celu przybliżenie instytucji biegłego w postępowaniu karnym i postępowaniu cywilnym w zakresie łączących je podobieństw i dzielących różnic. Choć na pierwszy rzut oka wydawać by się mogło, że niezależnie od rodzaju postępowania prowadzonego przed sądem rola biegłego jest identyczna w każdym z nich, to jak wykazano, postępowania te stawiają różne wymagania formalne i merytoryczne w stosunku do podmiotów występujących w charakterze biegłego. Mam nadzieję, że wykazanie tych rozbieżności przybliży stronom postępowania informacje o tym, kiedy i w jakich okolicznościach mogą skorzystać z opinii biegłego, natomiast samym biegłym (czy też osobom i podmiotom, którzy do tej roli aspirują) da rozeznanie co do swojej roli procesowej.

Bibliografia

Literatura

- Bucoń G., *Dopuszczalność „opinii prywatnej” w procesie karnym*, PiP 2009/3.
- Demendecki T. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz do wybranych przepisów nowelizacji 2019*, red. A. Jakubecki, LEX/el. 2019.
- Duży J., Sygit B., *Współpraca biegłych (ekspertów) z organami ścigania w sprawach karnych po zmianach w kodeksie postępowania karnego*, Prok. i Pr. 2015/9.
- Eichstaedt K., *Znaczenie opinii prywatnej w postępowaniu karnym*, Prok. i Pr. 2016/4.
- Gruza E., *Instytucje specjalistyczne jako podmiot opiniujący*, [w:] *Oblicza współczesnej kryminalistyki. Księga jubileuszowa profesora Huberta Kotleckiego*, red. E. Gruza, Warszawa 2013.
- Grzegorzczak T., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, wyd. III, Zakamycze 2003.
- Kala D., *Opiniowanie prywatne w świetle unormowań znowelizowanego Kodeksu postępowania karnego*, KSAG 2016/1.
- Kmieciak R., *Kontrowersyjne unormowania w znowelizowanym kodeksie postępowania karnego*, Prok. i Pr. 2015/1–2.
- Kopczyński G., *Konfrontacja biegłych w polskim procesie karnym*, Oficyna 2008.
- Kosonoga J., *System środków dyscyplinujących uczestników postępowania karnego*, LEX 2014.
- Kurowski M. [w:] *Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany*, red. D. Świecki, LEX/el. 2020.
- Nowe kodeksy karne – 1997 r. z uzasadnieniami*, red. I. Fredrich-Michalska, B. Stachurska-Marcińczak, Warszawa 1997.
- Pawelec S., *Wadliwość opinii biegłego w procesie karnym jako pochodna błędów zawartych w postanowieniu o jej dopuszczeniu*, Prok. i Pr. 2014/4.
- Prusak F., *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, Wyd. Prawnicze 1999.
- Tomaszewski T., *Dowód z opinii biegłego w procesie karnym*, Kraków 1998.
- Turczyn A. [w:] *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie procesowe. Komentarz aktualizowany*, red. O. M. Piaskowska, LEX/el. 2020.

- Widacki J., *Instytucja naukowa lub specjalistyczna w rozumieniu art. 193 § 2 k.p.k.*, PiP 2013/9.
- Widacki J., *O instytucji specjalistycznej w rozumieniu art. 193 § 2 k.p.k. Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 7 czerwca 2017 r., II Aka 167/17, „Palestra” 2017/10.*
- Widła T., *Eksperytyzy irrelevantne*, Prok. i Pr. 2007/10.
- Włodarczyk-Madejska J., *Opinia biegłego w sprawach cywilnych w świetle badania aktowego*, Pr. w Dział. 2017/31.

Wykaz aktów prawnych i orzeczeń sądowych

- Ustawa z 6 czerwca 1997 r. – Kodeks postępowania karnego, Dz.U.2020.30, t.j. z 9 stycznia 2020 r.
- Ustawa z 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego, Dz.U.2020.1575, t.j. z 14 września 2020 r.
- Ustawa z 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U.2013.1247.
- Ustawa z 4 lipca 2019 r o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw, Dz.U.2019.1469 z 6 sierpnia 2019 r.
- Ustawa z 20 lipca 2018 r. – Prawo o szkolnictwie wyższym i nauce, Dz.U.2021.478, t.j. z 16 marca 2021 r.
- Ustawa z 21 lutego 2019 r. o Sieci Badawczej Łukasiewicz, Dz.U. z 2020 r., poz. 2098.
- Ustawa z 25 lipca 1985 r. o jednostkach badawczo-rozwojowych, t.j. Dz.U. z 2001 r. nr 33, poz. 388.
- Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 24 stycznia 2005 r. w sprawie biegłych sądowych, Dz.U.2005.15.133 z 26 stycznia 2005 r.
- Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z 8 czerwca 1987 r. w sprawie biegłych sądowych i tłumaczy przysięgłych, Dz.U.1987.18.112 z 23 czerwca 1987 r.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 16 listopada 2018 r., VI SA/Wa 1719/18.
- Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 22 listopada 2001 r., II AKa 395/01.

- Postanowienie Sądu Najwyższego z 22 kwietnia 1996 r., II PRN/30/96.
Postanowienie Sądu Najwyższego z 3 listopada 2010 r., II KK 118/10.
Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 3 lipca 2002 r., II AKa 3/02.
Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 7 czerwca 2017 r., II AKa 167/17.
Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 18 października 2006 r., VI SA/Wa 1553/06.
Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z 30 marca 2017 r., VI SA/Wa 119/07.
Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego (do 31 grudnia 2003 r.) w Warszawie z 4 czerwca 2001 r., II SA 1434/00.
Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego (do 31 grudnia 2003 r.) w Warszawie z 9 listopada 1999 r., II SA 1062/99.
Wyrok Sądu Najwyższego z 11 października 1982 r., II KR 220/82.
Wyrok Sądu Najwyższego z 24 czerwca 1981 r., IV CR 215/81.
Wyrok Sądu Najwyższego z 24 listopada 1999 r., I CKN 223/98.
Wyrok Sądu Najwyższego z 9 sierpnia 2019 r., II CSK 352/18.
Wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 12 lutego 2014 r., I ACa 462/13.
Wyrok Sądu Najwyższego z 28 września 1965 r., II PR 321/65.
Wyrok Sądu Najwyższego z 14 lipca 2017 r., II CSK 655/16.
Wyrok Sądu Najwyższego z 10 sierpnia 2007 r., II CSK 228/07.