

AKADEMIA
SPRAW WEWNĘTRZNYCH

Do użytku wewnętrznego

Ryszard PONIKOWSKI

KRYMINALISTYCZNE
I PROCESOWE ASPEKTY
UTRWALANIA CZYNNOŚCI
DOWODOWYCH
PRZEZ ORGANY ŚCIGANIA

KIEROWNIK
Katedry Kryminologii
i Prawa Karnego Gospodarczego

Prof. dr hab. Zygfryd Siwik



WARSZAWA 1978

*Wydanie 1.0
z poprawkami
z 1978 r.
Prof. dr hab. Zygfryd Siwik*



343395

343395 I



WSTĘP

Niniejszy skrypt powinien spełnić pomocniczą rolę w odniesieniu do podręczników kryminalistyki i procesu karnego. Uwzględnia on ogromne znaczenie w praktyce utrwalen czynności dowodowych dokonywanych w poszczególnych formach /protokóły, notatki urzędowe, utrwalenia foniczne i wizualne/, niejednokrotnie warunkujących przeprowadzanie obiektywnych ustaleń faktycznych stanowiących podstawę rozstrzygnięć w sprawie.

Z uwagi na praktyczny charakter opracowania pominięto w nim kontrowersje ściśle teoretyczne, zagadnienia historyczne i prawnoporównawcze, koncentrując się głównie na stanie prawnym kodeksu postępowania karnego z 1969 r.

Zakres tematyczny skryptu oraz jego przeznaczenie dla celów głównie dydaktycznych determinowały wybór zagadnień teoretycznych i praktycznych stanowiących przedmiot tego opracowania. Niektóre zagadnienia zwłaszcza z dziedziny techniki kryminalistycznej, przedstawiono bardzo skrótowo, uwzględniając jedynie podstawowe założenia zasad i postulatów. W tym zakresie odsyła się Czytelnika do bogatej literatury przedmiotu.

Zakład Pomocy Naukowych, Wydawnictw i Reprografii ASW

NA-Z-Zam.nr 57 / 78 str. 218 Nakład 300 egz. Druk ukończ. w marcu 1978 r.

Rozdział I

SPOSODY PROCESOWE UTRWALANIA CZYNNOŚCI DOWODOWYCH

1. Pojęcie czynności procesowych, dowodowych, kryminalistycznych i operacyjnych

Pojęcie czynności procesowych

Postępowanie karne jest zespołem czynności procesowych zmierzających poprzez realizację celów jednostkowych do osiągnięcia celu głównego każdego procesu - wykrycia prawdy materialnej. Czynnością procesową jest zachowanie się organu procesowego lub uczestnika procesu, z którym prawo łączy skutki procesowe.¹ Zachowanie takie może przybrać formę działania /aktywne, pozytywne/ bądź zaniechania /bierne, negatywne/; należy zatem rozróżnić także czynności procesowe pozytywne oraz negatywne. Pozytywne zachodzą wówczas, gdy podmiot czynności procesowej aktywnie

¹ Por. M.Cieślak: Polska procedura karna. Warszawa 1971, s. 48; S.Kalinowski: Polski proces karny. Warszawa 1971, s. 342; M.Lipczyńska: Polski proces karny. Cz.I. Zagadnienia Ogólne. Warszawa-Wrocław 1971, s. 100; także M.Siewierski, J.Tylman, M.Olszewski: Postępowanie karne w zarysie. Warszawa 1971, s. 115.

zmierza do wywołania określonego skutku prawnego; negatywne, gdy wolą podmiotu tej czynności jest bierne zachowanie się, z którym prawo łączy określony skutek prawny.²

Obok tak rozumianych czynności procesowych występują także zdarzenia procesowe. Są to fakty nie będące czynnościami uczestników procesu, mogące wywoływać skutki procesowe, np. śmierć oskarżonego, zaginięcie akt sprawy, wydanie ustawy amnestyjnej itp.

M.Cieślak zwraca uwagę, że przy takim zrozumieniu czynności procesowej i zdarzenia procesowego rzeczą sporną może być uznanie wpływu czasu za samodzielne zdarzenie procesowe i słusznie podkreśla, że w tym kontekście "...upływ czasu interesuje nas wyłącznie w związku z tzw. negatywnymi czynnościami procesowymi",³ sam

² Na gruncie prawa karnego materialnego odróżniane jest przestępstwo z działania od przestępstwa z zaniechania. "Pojęcie czynu w prawie w ogóle, a w prawie karnym w szczególności - pisze W.Świda - obejmuje zachowanie się człowieka zarówno czynne, zwane działaniem jak i bierne, zwane zaniechaniem". Por. W.Świda: Prawo karne, Część Ogólna. Warszawa 1970, s. 119.

O ile jednak skutek prawny w postaci uznania zaniechania za zachowanie przestępne, prawo karne materialne wiąże zawsze z ciążącym na tym człowieku obowiązkiem działania, o tyle w ramach procesu karnego określony skutek prawny w związku z biernym zachowaniem się uczestnika procesu może powstać zarówno, gdy miał on obowiązek jak i, gdy miał on tylko uprawnienie działania.

³ Por. M.Cieślak: Polska procedura... Wyd.cyt., s. 48.

nie będąc zdarzeniem procesowym.

S.Kalinowski wskazuje, że czynności procesowe jako czynności prawne charakteryzują się tym, że powinny być dokonywane:

- przez p o d m i o t y do tego uprawnione w ramach ich ustawowych kompetencji,
- w określonej przez prawo procesowe f o r m i e,
- we właściwym t e r m i n i e,
- w celu wywołania zamierzonego s k u t k u przewidzianego przez prawo procesowe.⁴

Pojęcie czynności dowodowych

Wśród czynności procesowych szczególną grupę stanowią c z y n n o ś c i d o w o d o w e. Przedmiotem ich jest dokonywanie ustaleń mogących mieć znaczenie w toczącym się postępowaniu. Zgodnie z zasadą prawdy obiektywnej /art.2 § 1 p.2 k.p.k./ - naczelną zasadą polskiego procesu karnego - podstawą wszelkich rozstrzygnięć mają być ustalenia faktyczne odpowiadające prawdzie. Ustalenie stanu faktycznego w danej sprawie musi też poprzedzać wybór właściwej podstawy prawnej każdej decyzji procesowej /rozstrzygnięcia/. Zespół czynności, których celem jest dokonywanie ustaleń faktycznych w procesie karnym zwany jest p o s t ę p o w a n i e m d o w o d o w y m, zaś ogół norm regulujących je p r a -

⁴ Por. S.Kalinowski: Polski proces... Wyd.cyt., s. 343.

w e m d o w o d o w y m.

Przepisy p r a w a d o w o d o w e g o stanowią część prawa procesowego, zarówno karnego jak i cywilnego. Odgrywają one poważną rolę także w innych normach prawa, zwłaszcza o charakterze procesowym, np. prawa administracyjnego, dyscyplinarnego itp. Zależnie od gałęzi prawa charakteryzują się one swoistymi odrębnościami. Wspólność wielu problemów, zasad, dyrektyw przewodnich prawa dowodowego czyni, że zawarte w skrypcie rozważania mogą mieć zastosowanie także w innych dziedzinach procesu.

M.Lipczyńska określa p r a w o d o w o d o w e, jako ogół norm procesowych regulujących sposób zbierania, przedstawienia i wykorzystania w procesie wszelkich materiałów służących wykazaniu /udowodnieniu/ przedmiotowego zdarzenia, sprawstwa oskarżonego oraz jego winy.⁵ Z definicji tej wynika, że p o s t ę p o w a n i e d o w o d o w e polegające na c z y n n o ś c i a c h d o w o d o w y c h dotyczy następujących zagadnień:

1. wykrywanie i uzyskiwanie źródeł i środków dowodowych, dokonywane z inicjatywy organów wymiaru sprawiedliwości oraz stron składających wnioski w tym kierunku,
2. ich zabezpieczanie,
3. wykorzystywanie w sposób przewidziany ustawą, a to:
 - a/ ocena istniejących źródeł i środków dowodowych w zakresie wartości i przydatności poczynionych przy ich

⁵ Por. M.Lipczyńska: Polski proces... Wyd.cyt., s. 141.

pomocy ustaleń faktycznych dla rozstrzygnięcia w sprawie,

- b/ rozstrzygnięcia co do ich dopuszczenia,
- c/ ustalenia faktyczne.⁶

Ustalanie pewnych faktów i związków między nimi, czyli ustalenia faktyczne są więc delem, do którego zmierzają czynności dowodowe. Całokształt ustaleń uzyskanych w wyniku przeprowadzonych czynności dowodowych w danym procesie stanowi faktyczną podstawę rozstrzygnięcia /warunkującą też wybór właściwej podstawy prawnej/.

Wymogiem ważności i skuteczności czynności dowodowych jest przeprowadzenie ich w określonej przez prawo dowodowe formie procesowej, umożliwiającej sprawdzenie ich przebiegu.

We właściwej, przewidzianej i nakazanej czy dopuszczalnej formie winien zostać utrwalony zarówno sam sposób przeprowadzenia czynności dowodowej i jej przebieg /ze wskazaniem podmiotu przeprowadzającego i osób biorących udział/, przedmiot czynności, czas i miejsce dokonania itp., jak i jej wynik, czyli uzyskany materiał dowodowy. Współczesna forma polskiego procesu karnego wyklucza bowiem możliwość jego prze-

⁶ Przebieg procesu dowodzenia w skróconym schemacie S.Kalinowskiego przedstawia się następująco: 1. podmiot dowodzenia, 2. wprowadzenie informacji, 3. przetworzenie informacji, 4. ustalenia faktyczne. Por. S.Kalinowski: Polski proces..., Wyd.cyt., s. 292.

prowadzenia bez jednoczesnego prawidłowego utrwalania /udokumentowania/ podejmowanych w jego ramach czynności procesowych przede wszystkim czynności dowodowych.

Na podstawie dotychczasowych rozważań wskazać należy następujące cechy charakterystyczne czynności dowodowej:

- czynność dowodowa jest czynnością procesową,
- jej charakter, tryb, sposób przeprowadzania i utrwalania, regulują normy prawa dowodowego,
- na podstawie tych przepisów czynność dowodowa może być podjęta i dokonana zarówno z inicjatywy organów wymiaru sprawiedliwości i ścigania jak i z inicjatywy stron,
- przedmiotem czynności dowodowych jest dokonywanie ustaleń, które mogą mieć znaczenie w postępowaniu karnym.

Pojęcie czynności kryminalistycznych

Techniczne warunki poprawności czynności dowodowych określa kryminalistyka.

Przedmiotem kryminalistyki jest problematyka sposobów i metod taktycznych i technicznych popełniania przestępstw, wykrywania przestępstw oraz zapobiegania ich popełnianiu.⁷

⁷ Por. W.Gutekunst: Kryminalistyka. Warszawa 1974, s. 26. Wypada zaznaczyć, iż w literaturze brak jest zgodności poglądów co do pojęcia i zakresu kryminalistyki. Por. M. Cieślak: Normy celowościowe i ich rola w procesie karnym. W: "Zagadnienia prawa karnego i teorii prawa". Warszawa 1959, s. 67; B. Hołyst: Kryminalistyka. Warszawa 1973, s. 10; P. Horoszowski: Kryminalistyka. Warszawa 1958, s. 13; W. Wolter: Zarys systemu prawa karnego, t.I. Kraków 1933, s. 11.

Nauka ta rozwija się w ścisłym powiązaniu z nauką prawa karnego procesowego. Podstawą wszelkich działań kryminalistycznych są normy karno-procesowe, zaś ich celem jest urzeczywistnienie funkcji procesu karnego, to jest wykrycie prawdy obiektywnej, rozstrzygnięcie kwestii odpowiedzialności karnej za przestępstwa dokonane oraz zapobieganie ich popełnianiu. Należy dodać, że pojęcie kryminalistyki bywa pojmowane także szerzej, jako nauki służącej celom procesu cywilnego, administracyjnego itp.⁸ W tym opracowaniu omawiane są wyłącznie czynności dokonywane w toku postępowania karnego, względnie w powiązaniu z postępowaniem karnym /czynności kryminalistyczne wykazujące potrzebę wszczęcia postępowania karnego, czynności dokonywane mimo umorzenia postępowania z powodu niewykrycia sprawy a mające na celu dalsze czuwanie nad możliwościami jego ujawnienia/.

Pod pojęciem **c z y n n o ś c i k r y m i n a l i - s t y c z n y c h** rozumieć należy czynności taktyczne i techniczne, których celem jest stwierdzenie faktów istotnych dla toczącego się lub przyszłego postępowania karnego, a które podejmowane są na podstawie i w granicach obowiązujących norm karno-procesowych, bezpośrednio przez uczestników procesu, pod ich nadzorem lub kierownictwem, bądź przez uprawnionych pracowników organów ścigania. Czynności kryminalistyczne podejmowane być mogą zarówno w procesie jak i niezależnie od toczącego się postępowania karnego /np. czynności

⁸ Por. Z.Kegel: Ekspertyza ze stanowiska procedury i kryminalistyki. Wrocław 1976, s. 13 i nast.

operacyjne przedsięwzięte w celu uwiarygodnienia informacji stwarzającej domysł, iż popełnione zostało przestępstwo. Specyficzny charakter mają utrwalenia samego czynu przestępnego, np. zdjęcie fotograficzne wykonane w ramach czynności sprawdzających w toku zasadzki zorganizowanej na skutek anonimowego doniesienia, a więc przed wszczęciem dochodzenia czy śledztwa.

Czynności kryminalistyczne podejmowane poza procesem nie mają charakteru czynności dowodowych, zaś ich rezultaty nie mogą być wykorzystane w procesie karnym jako ustalenia faktyczne stanowiące podstawę rozstrzygnięć procesowych. Czynności kryminalistyczne podejmowane i przeprowadzane w toku toczącego się procesu pozostają w nierozłącznym związku z czynnościami procesowymi. Na przykład czynnością dowodową są oględziny miejsca, osoby, czy rzeczy, a przepisy karno-procesowe, stanowiące podstawę ich przedsięwzięcia ogólnie określają formę, warunki ich przeprowadzenia, jakie organy procesowe uprawnione są do realizacji tych czynności oraz uprawnienia i obowiązki osób uczestniczących. Czynności kryminalistyczne odnoszące się do przeprowadzenia oględzin i osiągnięcia pożądaných rezultatów, obejmują swym zakresem całą bogatą problematykę metod i środków taktycznych i technicznych zrodzonych na gruncie teorii i praktyki kryminalistycznej /taktyczne i techniczne sposoby zabezpieczenia miejsca, czy przedmiotu oględzin; sporządzenie planu przeprowadzenia czynności oględzin według przyjętej wersji zdarzenia; odszukanie, zabezpieczenie i utrwalenie śladów, i dowodów itd./.

Pojęcie czynności operacyjnych

Czynności operacyjne są czynnościami kryminalistycznymi. Podejmują je i przeprowadzają uprawnieni funkcjonariusze Milicji Obywatelskiej na podstawie dekretu z dnia 21 XII 1955 r. o organizacji i zakresie działania MO oraz na podstawie art. 258 § 2 k.p.k.

Przedmiotem czynności operacyjnych są:

- działania o charakterze nieprocesowym, podejmowane w celu stwierdzenie faktów, których treść stworzyć może podstawę do wszczęcia procesu karnego,
- także działania, realizowane w trakcie toczącego się już procesu, zmierzające do uzyskania dodatkowych informacji, uzasadniających celowość podjęcia określonych czynności procesowych /np. sprawdzenie prawdziwości informacji o istnieniu określonego dokumentu, osoby itp./.

Czynności operacyjne podejmuje Milicja Obywatelska w chwili zaistnienia domysłu, iż określone zdarzenie może mieć charakter przestępny, zachowanie określonej osoby zmierza do popełnienia czynu przestępnego lub, że określona osoba dopuściła się takiego czynu. W przypadkach tych informacje uzasadniające "domysł" uzyskują funkcjonariusze milicji w czasie czynności służbowych. Czynności operacyjne przeprowadzają też organy milicji dokonując wyjaśnień na podstawie art. 258 § 2 k.p.k., gdy treść zawiadomienia o przestępstwie nie stwarza jeszcze dostatecznego uzasadnienia zaistnienia czynu przestępnego, warunkującego wszczęcie postępowania karnego

/art. 255 k.p.k./. We wszystkich tych wypadkach czynności operacyjne polegają na podejmowaniu takich przedsięwzięć, jak: wywiady, obserwacje, inwigilacje, rozmowy, żądanie dostarczenia określonych informacji bądź przedstawienia niezbędnych dokumentów itd. Czynności tego typu poprzedzają też wznowienie lub podjęcie postępowania.

Czynności operacyjne nie są więc czynnościami procesowymi i nie mają one znaczenia procesowego nawet wówczas, gdy podejmowane są w ramach toczącego się postępowania karnego i w związku z nim, a wyniki tych czynności nie mają wartości dowodowej /nie mogą służyć do dokonania ustaleń faktycznych, stanowiących podstawę rozstrzygnięć procesowych/.

Zagadnienia dotyczące uprawnionych podmiotów, formy przeprowadzania oraz utrwalania czynności operacyjnych przedstawione zostały w rozdziale IV skryptu.

Przedmiotem rozważań skryptu są kryminalistyczne i procesowe aspekty utrwalania czynności i dowodów, a zatem problemy, które dotyczą zwłaszcza obowiązku bądź dopuszczalności utrwalenia czynności dowodowej w określonej formie procesowej, metod i sposobów taktyczno-technicznych związanych z dokonaniem utrwalenia w określonej formie, uprawnień przysługujących w tym względzie niektórym uczestnikom postępowania, czy wreszcie wartości dowodowej poszczególnych form utrwalania. Praca ta nie dotyczy problematyki metod i środków utrwalania śladów i dowodów, rozumianych jako zmiany powstałe w miejscu zdarzenia w wyniku przestępstwa i stanowiące dostrzegalne znamiona po tym zda-

rzeniu /śladów linii papilarnych, stóp, różnorodnych śladów biologicznych, czy tp./. Natomiast z uwagi na przeznaczenie skryptu oraz dla uzyskania pełnego obrazu analizowanego zagadnienia, w swojej końcowej części, uwzględnia on niektóre pozaprocesowe formy utrwalania czynności realizowanych przez organy ścigania, zwłaszcza czynności poprzedzających właściwie proces karny.

2. Cel i formy ustawowej regulacji utrwalania czynności dowodowych w procesie karnym

Utrwalanie procesowych i pozaprocesowych czynności podejmowanych przez organy ścigania w konkretnej sprawie, zarówno w kryminalistyce, jak i w prawie karnym procesowym /zwanym także formalnym/ urasta do roli problemu. Wyłaniający się w pierwszej chwili zarzut, że takie kwestie jak: protokół, notatka urzędowa, szkic orientacyjny, czy też doskonalsze, techniczne sposoby i metody utrwalania mają drugorzędną rolę i czysto umowny charakter, okazuje się - po uważniejszej analizie problemu - całkowicie chybnym. Problematyka utrwalania, zwłaszcza czynności dowodowych realizowanych w toku toczącego się procesu karnego, pozostaje w ścisłym związku z podstawowymi zasadami procesowymi: bezpośredniości, ustności i kontradyktoryjności. Bez przypisania utrwaleniom czynności dowodowych należytej roli, nie mogłaby też być realizowana zasada praworządności w procesie karnym. Szczególna ranga czynności utrwalania znajduje swe odzwierciedlenie w unormowaniu ustawodawczym.

Formy utrwalania czynności dowodowych według k.p.k. z 1969 r.

Zgodnie z obowiązującymi przepisami kodeksu postępowania karnego, podstawową i obligatoryjnie zastrzeżoną dla czynności procesowych /wyliczonych w art.129 k.p.k./ formą utrwalania jest **p r o t o k ó ł**.

Czynności, co do których istnieje obowiązek spisania protokołu z ich przebiegu i osiągniętych rezultatów, zostały wyliczone **e k s p r e s s i s v e r b i s** w § 1 art.129. W myśl art.129 § 2 k.p.k. ... "z innych czynności procesowych spisuje się protokół, jeżeli przepis szczególny tego wymaga albo przeprowadzający czynność uzna to za potrzebne".

Z przebiegu pozostałych czynności można, zgodnie z art. 129 § 2 **i n f i n e**, ograniczyć się do sporządzenia **n o t a t k i u r z ę d o w e j**.

Protokół pisemny jest klasycznym, niezastąpionym i nie-
stety niedoskonałym sposobem utrwalania czynności procesowych. Wraz z rozwojem nauki prawa karnego procesowego, kryminalistyki i psychologii, "wady" tej formy utrwalenia są coraz wyraźniej podkreślane. Konieczność spisania protokołu w istotnym stopniu przedłuża czas trwania czynności dowodowych, komplikuje i utrudnia ich przebieg, przy czym protokół nie zawsze przekazuje wszystkie istotne elementy i szczegóły dokonanej czynności.

Z tych zapewne względów, tak uprzedni, jak i obecnie obowiązujący kodeks postępowania karnego dopuszcza, niezależnie od obowiązku spisania protokołu, możliwość sporządzenia **s t e n o g r a m u**. Utrwalenie przebiegu czynności pismem

stenograficznym wymaga biegłej znajomości stenografii, przełożenia stenogramu na pismo zwykłe, a przy tym, pozwala jedynie na dokładne "zanotowanie" każdego wypowiedzianego słowa nie eliminując pozostałych "wad" utrwalenia protokolarnego.

Nowe, nie znane uprzednio ustawodawcy, bądź nie uwzględniane w dotychczasowych przepisach karno-procesowych, możliwości doskonalszego utrwalenia i przekazu uzyskanych informacji stwarza rozwój techniki. Dostrzegając te możliwości oraz walory utrważeń dokonywanych za pomocą środków technicznych, ustawodawca k.p.k. z 1969 r. dopuścił możliwość wykorzystania niektórych spośród tych środków do utrwalania czynności dowodowych w procesie karnym. Dzięki temu, zgodnie z treścią art. 133 § 1 k.p.k. "... przebieg czynności protokolowanych może być utrwalony ponadto za pomocą aparatury utrwalającej obraz lub dźwięk ..."

/podkr. R.P./.

Utrwalenia audiowizualne - film, taśma magneto fonowa, plan, fotografia - bez względu przewyższają pod pewnymi względami utrwalenia pisemne. Jednakże żaden z tych sposobów, w podporządkowaniu funkcji utrwalania czynności dowodowych w procesie karnym, nie stanowi niestety rozwiązania optymalnego i jak się wydaje, nie może zastąpić pisemnego protokołu.

W kolejnych rozdziałach skryptu przedmiotem analizy będą problemy zasygnalizowane powyżej. Rozważania wymagać będą zwłaszcza takie kwestie, jak: sposoby i metody sporządzania

protokołu, procesowe i techniczne możliwości wykorzystania utrważeń audiowizualnych, wzajemny stosunek protokołu do pozostałych form utrwalania czynności dowodowych, wartość i znaczenie dowodowe poszczególnych form utrważeń w procesie karnym i wiele innych. Dowodzi to złożoności zarówno teoretycznej, jak i praktycznej zagadnień związanych z utrwalaniem czynności dowodowych. Mimo to, problematyka utrwalania nie- zbyt często pojawia się w literaturze procesu karnego i kryminalistyki, jako przedmiot dociekań naukowych.

Także w podręcznikach przedmiotu, utrwalaniu czynności procesowych i kryminalistycznych poświęca się niewiele uwagi. Przepisy regulujące to zagadnienie pojmowane są jako czysto instrukcyjne /porządkowe/ i chociaż znaczna ich ilość znajduje się w k.p.k. a nie tylko w regulaminach, kwestie ich właściwej interpretacji i stosowania w praktyce przedstawia się zazwyczaj w sposób pobieżny i wysoce formalistyczny.

Niezrozumienie rangi i znaczenia problemu przejawia się też nadto często w nieprawidłowościach i uchybieniach w zakresie utrwalania przebiegu i wyników przeprowadzanych czynności, co w konsekwencji prowadzi do poważnych niekiedy komplikacji dowodowych, zagrażających wykryciu prawdy w toczącym się postępowaniu karnym.

Zasadniczy sens utrwalania czynności realizowanych w sprawie, do chwili jej ostatecznego ukończenia, tkwi w możliwości uchwycenia i zachowania w stałej, niezmiennej postaci, zabezpieczającej przed zniszczeniem lub zniekształceniem faktów i okoliczności, które mogą mieć istotne znaczenie dla

dalszego postępowania. Tym samym protokoły oraz dołączone doń utrwalenia foniczne i wizualne, a także notatki urzędowe sporządzone w procesie karnym, spełniać mogą, przy zachowaniu obowiązujących przepisów i zasad ustawowych, szereg funkcji, spośród których wyeksponować wypada następujące:

- protokoły służą do utrwalenia dowodów i okoliczności mogących mieć znaczenie prawne,
- stanowią formę zabezpieczenia dowodów. W wypadku utraty dowodu oryginalnego mogą być wykorzystane jako źródło pochodnych środków dowodowych. W wypadku niemożności uzyskania środka dowodowego z jego pierwotnego źródła, protokoły wraz z uzupełniającymi je pozostałymi formami utrwalenia, stają się często pochodnymi źródłami dowodowymi, spełniają rolę materiału dowodowego "z przeznaczenia", czy też dowodu zastępczego,
- umożliwiają spełnienie przez uprawniony organ funkcji kontrolnych w zakresie prawidłowości przeprowadzenia czynności dowodowych, wiarygodności uzyskanych środków dowodowych, zachowania uprawnień stron procesowych i obowiązujących przepisów prawa w trakcie realizacji czynności,
- służą przypomnieniu przebiegu i wyników czynności uprzednio przeprowadzonych.

Przy takim ujęciu i rozumieniu funkcji utrwalania, zwłaszcza w odniesieniu do dowodowych czynności w procesie karnym, staje się oczywiste, iż zaniechanie przeprowadzenia czynności we właściwej formie procesowej oraz błędy i uchybienia w tym zakresie, równać się mogą utracie środka dowodowego istotnego dla dokonania prawidłowych ustaleń faktycznych w późniejszym

postępowaniu, bądź stać się źródłem wielu trudności i komplikacji dowodowych. W konkretnym postępowaniu, uchybienia w zakresie prawidłowego utrwalenia czynności, prowadzą do konieczności jej ponownego przeprowadzenia, uniemożliwiają dokonanie obiektywnej kontroli prawidłowości uzyskanych wyników uprzednio zrealizowanej czynności, a tym samym przedłużają czas trwania postępowania i zwielokrotniają jego koszty. W sporadycznych przypadkach, błędy w zakresie utrwalania, prowadzą do zaprzeczenia ostatecznego pozytywnego rezultatu postępowania, wobec niemożności udowodnienia winy sprawcy czynu przestępnego, nawet wówczas gdy samą czynność dowodową przeprowadzono z największą dokładnością, przy najlepszym wykorzystaniu wskazań taktyki i techniki kryminalistycznej.

3. Rola utrwalania czynności dowodowych przeprowadzanych w kolejnych etapach postępowania przygotowawczego

W najszerszej pojętym stadium przygotowawczym procesu karnego, wyłania się wiele podstawowych problemów dowodowych, o znaczeniu istotnym dla całego postępowania karnego. Od podjęcia i sposobu przeprowadzenia czynności w ramach postępowania przygotowawczego, zależy niejednokrotnie los całego postępowania, a także stopień trudności postępowania sądowego i czas jego trwania. Od prawidłowej reakcji organu ścigania na pierwszą informację o zaistnieniu przestępstwa, zależy byt ewentualnego procesu i prawidłowość szeroko pojętej polityki ścigania przestępstw. Realizacja czynności sprawdzających zgodnie z zasadami taktyki i techniki kryminalistycznej, pozwala

na stwierdzenie istnienia faktycznych i prawnych podstaw do wszczęcia procesu, a zarazem na utrwalenie informacji, które w dalszym procesie posłużą jako ważne ustalenia faktyczne.

Z punktu widzenia problematyki utrwalania czynności dowodowych w procesie karnym, niezbędne jest poprzedzenie rozważań dotyczących tego problemu wzmianką o dokumentacji czynności poprzedzających proces lub sporządzanej w celach innych niż procesowe.

Wskazanie i uzasadnienie niezbędności czynności utrwalania w aspekcie procesowych sposobów przeprowadzania czynności dowodowych w poszczególnych stadiach procesu karnego, pozwoli na precyzyjne i adekwatne określenie wagi problemu, będącego przedmiotem wywodów skryptu.

Utrwalanie przebiegu i wyników czynności sprawdzających

W najogólniejszym pojęciu, byt każdego procesu uwarunkowany jest przez przestępstwo a ściślej, przez dostateczne uprawdopodobnienie zaistnienia przestępstwa. Możliwe jest to tylko na podstawie faktu, bądź wiadomości lub relacji o fakcie pozostającym w związku z przestępstwem, a wszczęty proces musi mieć zawsze ściśle określony przedmiot.⁹

⁹ W odniesieniu do pojęcia "przedmiot procesu", w rezultacie prowadzonych sporów utarło się sformułowanie podane przez M.Lipczyńską, że: "przedmiotem procesu jest kwestia odpowiedzialności karnej za czyn przestępny"... Por. M.Lipczyńska:

c.d. na nast.str.

Odpowiedź na pytanie, czy przestępstwo rzeczywiście zaistniało, jest jednym z zasadniczych celów pierwszego etapu postępowania przygotowawczego /art.261 pkt.1 k.p.k./. Warunkiem jego wszczęcia, jest uzyskanie przez uprawniony organ ścigania informacji dotyczącej przestępstwa. Jest oczywiste, że nie każda informacja warunkować może podjęcie postępowania karnego. Zależnie od konkretnej treści w niej zawartej, może ono kształtować w świadomości organu ścigania p r z e k o - n a n i e /pewność/, że czyn przestępny zaistniał, p o - d e j r z e n i e jego popełnienia, bądź też jedynie d o - m y s ł, że przestępstwo zaistniało.

Postępowanie przygotowawcze wszczyna się, jeżeli zachodzi uzasadnione podejrzenie, że popełniono przestępstwo /art.255 k.p.k./. W przypadku gdy okoliczności przytoczone w zawiadomieniu nie dają podstaw do wszczęcia postępowania przygotowawczego, ani też do odmowy jego wszczęcia /art.258 § 1 k.p.k./, można w myśl art.258 § 2 k.p.k. "... zażądać uzupełnienia w określonym terminie lub zarządzić sprawdzenie faktów, w tym zakresie".

c.d.

Polski proces karny, cz.I. Zagadnienia Ogólne. Warszawa-Wrocław 1971, s. 45; M.Cieślak: Polska procedura... Wyd.cyt., s. 45-46; także H.Bennecke, A.Beling: Lehrbuch des deutschen Rechtsstrafprozessrechts 1900, s.202 i nast.; S.Śliwiński: Polski proces karny przed sądem powszechnym. Zasady Ogólne. Warszawa 1948, s.199 oraz K.Peters: Strafprozess Ein Lehrbuch 1952, s. 288; S.Kalinowski: Polski proces... Wyd.cyt., s. 11-12.

Wynika stąd, że o c z y n n o ś c i s p r a w d z a -
j ą c e mogą być podjęte, gdy treść zawiadomienia o prze-
stępstwie uprawdopodobnia w pewnym stopniu fakt zaistnienia
przestępstwa, ale nie daje jeszcze podstaw do powzięcia uza-
sadnionego podejrzenia, że przestępstwo rzeczywiście zaistnia-
ło.

Natomiast brak jest podstaw do podjęcia c z y n n o -
ś c i s p r a w d z a j ą c y c h, gdy treść zawiadomienia
o przestępstwie sama już uzasadnia wszczęcie bądź odmowę
wszczęcia postępowania w myśl art.255 k.p.k. /np. opisuje za-
chowanie nieprzestępne, z zawiadomienia wynika z całą pewno-
ścią, że czyn objęty jest amnestią, abolicją, sprawca był już
za ten czyn skazany, lub sprawca czynu nie żyje itd./. Prowa-
dzenie w takich sytuacjach czynności sprawdzających byłoby
sprzeczne z wolą ustawodawcy.

Czynności sprawdzające nie są czynnościami procesowymi
s e n s u s t r i c t o. W toku ich przeprowadzania musi
więc być wyłączone podejmowanie jakichkolwiek czynności, wy-
magających formy procesowej /w myśl art.129 k.p.k. formy pro-
tokółu/, a z ich przeprowadzenia sporządzane być mogą jedynie
notatki urzędowe /art.129 § 2 k.p.k./. Organ dokonujący czyn-
ności sprawdzających może zażądać dostarczenia uzupełniają-
cych informacji, np. potrzebnych dokumentów, które prandopo-
dobnie posiada zawiadamiający, przekazania protokołów komisji
inventaryzacyjnej, bądź polecić przeprowadzenie inventaryza-
cji, dokonanie sekcji zwłok itp.¹⁰ Gdyby uzyskanie dodatko-

¹⁰ Przypis na nast.stronie

wych informacji od zawiadamiającego nie było możliwe, bądź
nie dało spodziewanych rezultatów, można z a r z ą d z i ó
s p r a w d z e n i e faktów przytoczonych w zawiadomieniu.
Ustawa nie rozstrzyga, kto jest uprawniony do podjęcia takiej
decyzji. Z całą pewnością może to uczynić prokurator. Prakty-
ka od chwili wejścia w życie k.p.k. jest jednoznaczna. Jeżeli
zawiadomienie wymagające uzupełnienia zawartych w nim faktów
wpływa do milicji, czynności sprawdzające podejmuje samodzie-
lnie MO, bez zawiadamiania o tym prokuratora. W przeważającej
liczbie przypadków czynności sprawdzające polegają na rozpy-
taniu /nie przesłuchaniu/ osób, które mogą posiadać informa-
cje o faktach przytoczonych w zawiadomieniu. Inną formą spra-
wdzania jest wywiad, obserwacja, zasadzka itp.

Wyniki czynności sprawdzających nie mają mocy dowodowej
czynności procesowych. Nie mogą one także stanowić podstawy
do ustalenia, że opisane okoliczności i fakty w rzeczywisto-
ści zdarzyły się, jeżeli nie ma innych dowodów potwierdzają-
cych dane zawarte w notatce sporządzonej z przeprowadzenia

¹⁰ Jeżeli nie zachodzi podejrzenie popełnienia przestępstwa,
obowiązek ustalania przyczyny zgonu spoczywa na organach słu-
żby zdrowia. W razie więc zawiadomienia o znalezieniu zwłok i
braku podstaw do powzięcia podejrzenia, o popełnieniu prze-
stępstwa, MO może zwrócić się do służby zdrowia o przeprowa-
dzenie sekcji zwłok i poinformowanie o jej wynikach.
Por. J.Bafia, J.Bednarzak, M.Fleming, S.Kalinowski, H.Kempi-
sty, M.Siewierski: Kodeks postępowania karnego, Komentarz.
Warszawa 1971, s. 303.

czynności.¹¹ Uczestnicy postępowania nie są podmiotami czynności sprawdzających, od wyniku których uzależnione jest wszczęcie procesu karnego. W tym względzie wykazują one istotną zbieżność z czynnościami operacyjnymi, podejmowanymi przez milicję na podstawie i w trybie dekretu z dnia 21 XII 1955 r. o organizacji i zakresie działania Milicji Obywatelskiej.¹² Czynności operacyjne nie mają charakteru czynności procesowych,¹³ a ich wyniki nigdy nie mogą być wykorzystane w procesie w sensie dowodowym bez uprzedniego ich przekształcenia w formę procesową. Podkreślić wypada, że znaczenie procesowe czynności sprawdzających nie kończy się na dostarczaniu niezbędnych danych do uwiarygodnienia podejrzenia zaistnienia czynu przestępnego. Nierzadko, zebrane w ramach tego postępowania informacje, w zasadniczy sposób

¹¹ Postanowienie SN z 10 III 1973 r., I KZ 36/73. J. Bednarzak pisze na ten temat: "... żadna z czynności postępowania zmierzającego do wyjaśnienia, czy istnieje podstawa do wszczęcia dochodzenia lub śledztwa nie ma charakteru procesowego a jej wyniki nie mogą być prezentowane w postępowaniu sądowym, chyba że chodzi o dokument lub inny przedmiot, który bez względu na sposób uzyskania zawsze jest źródłem dowodu". Por. J. Bednarzak: Postępowanie przygotowawcze według projektu kodeksu postępowania karnego w: "Nowe Prawo" 1968, s. 1278.

¹² Por. Dekret o organizacji i zakresie działania MO z 21 XII 1955 r., Dz.U. Nr 46, poz. 311.

¹³ Kryminalistyka. Wyd.cyt. 1974, s. 174.

kształtują dalszy bieg procesu. Sąd może w każdej chwili wezwać i przesłuchać w charakterze świadka osobę, która dokonała czynności sprawdzających. Notatki urzędowe dokumentujące przebieg i wyniki czynności sprawdzających, powszechnie w praktyce dołączane do akt sprawy, w konkretnych przypadkach spełniają ważną rolę w procesie /aczkolwiek w zasadzie nie stanowią one bezpośredniego źródła dowodów dla sądu.

Jak to już wyżej podkreślono wykluczony jest w tej fazie postępowania protokół, natomiast możliwe są wszelkiego typu utrwalenia wizualne, a także foniczne. Z tych ostatnich będzie jednak można w procesie korzystać tylko pod warunkiem nie przekreślania na tej drodze zakazów dowodowych zwłaszcza z art.133, 157 i 158 k.p.k. Zastrzeżenie to sprowadza się do podnoszonych od szeregu lat obaw, by czynności nieformalne nie zastępowały formalnych czynności procesowych a zwłaszcza, by na tej drodze nie naruszano gwarancji procesowych uczestników procesu.

Na przykład, do prokuratury wpłynęło anonimowe zawiadomienie, że w lesie znajdują się zwłoki kobiety, przypuszczalnie ofiary zgwałcenia. Dokonane w tej fazie postępowania zdjęcie fotograficzne zwłok i miejsca, w którym je znalezione, będzie mogło stanowić dowód w procesie. Natomiast nagranie na taśmie wywiadu ze świadkami przestępstwa i sporządzenie z nagrania notatki nie może zastąpić przesłuchania świadków.

Utrwalanie czynności dowodowych w dochodzeniu
wstępnym /"w niezbędnym zakresie"/

Czynności procesowe czy przedprocesowe, podjęte bezzasadnie, w nieprzemyślany sposób godzą w sferę swobód obywatelskich i stanowią zagrożenie godności i honoru obywatela nie-słusznie obciążonego podejrzeniem popełnienia przestępstwa. Z tych względów ustawodawca zdąża zawsze do możliwie ostrego nakreślenia warunków, które muszą być spełnione, aby czynności w procesie mogły zostać podjęte. W szczególności formalna decyzja o wszczęciu postępowania przygotowawczego, wydana przez uprawnione organy procesowe poprzedzać musi takie czynności, jak: przesłuchanie, przeszukanie, oględziny, eksperyment, stosowanie środków zapobiegawczych. Ta, generalnie rzecz ujmując, słuszną zasada, stanowiąca gwarancję praworządności, jest w praktyce ograniczona. Wskazania taktyki kryminalistycznej ujawniają, iż w wielu konkretnych przypadkach natychmiastowe dokonanie czynności procesowych jest warunkiem *sine qua non* właściwego przebiegu i zakończenia postępowania. Zwłoka natomiast, konieczna dla uzyskania formalnej decyzji na wszczęcie postępowania, grozi nieodwracalną utratą wszelkich możliwości zebrania dowodów winy sprawcy przestępstwa, bądź jego ujawnienia i schwytania. Z taką sytuacją napotykamy się wówczas, gdy pokrzywdzonemu grozi szybki zgon, gdy zdarzenie zaistniało w miejscu, na którym prawdopodobnie istniejące ślady przestępstwa ulec mogą szybkiemu zniszczeniu ze względu na specyfikę miejsca bądź np. warunki atmosferyczne, czy wreszcie

gdy dowód z natury swej ma charakter zanikający np. zawartość alkoholu we krwi itp. Wskazane okoliczności zobowiązują do natychmiastowego podjęcia czynności i całkowicie usprawiedliwiają niezachowanie formy wszczęcia postępowania - na zasadzie wyjątku od reguły - zastrzeżonej dla każdego postępowania karnego.

W myśl art. 267 k.p.k. milicja może w *graniach koniecznych dla zabezpieczenia śladów i dowodów przestępstwa* przed ich utratą lub zniekształceniem, w *każdej sprawie* w *wypadkach niecierpiących zwłok* i, nawet gdyby prowadzenie śledztwa było obowiązkowe, *jeszcze przed wydaniem postanowienia o wszczęciu postępowania*, przeprowadzić dochodzenie w niezbędnym zakresie, a w szczególności dokonać oględzin, w razie potrzeby z udziałem biegłych, przeszukania i czynności wymienionych w art. 65 § 1 pkt. 1 w stosunku do *osoby podejrzanej*, a także dokonać innych niezbędnych czynności, nie wyłączając pobrania próby krwi i wydzielin. Po dokonaniu tych czynności w sprawach, w których prowadzenie śledztwa jest obowiązkowe, prowadzący dochodzenie przekazuje sprawę niezwłocznie prokuratorowi.

Według tego przepisu dochodzenie wstępne¹⁴ może być podjęte w każdej sprawie, także w sprawach ściganych z oskarżenia

¹⁴ Równie często zwane w teorii także "dochodzeniem zabezpieczającym" lub "dochodzeniem w niezbędnym zakresie".

nia prywatnego oraz na wniosek, nawet jeżeli pokrzyw jeszcze nie złożył wniosku.¹⁵ Do przeprowadzania dochodzenia wstępnego upoważniona została Milicja Obywatelska, która w większości spraw jest wyłącznie właściwa do dokonywania czynności podejmowanych w ramach takiego dochodzenia. Przesądza o tym struktura organizacyjna organów milicji, dysponujących w odróżnieniu od prokuratury rozbudowanym aparatem rozpoznawczo-operacyjnym oraz sprzętem technicznym.

Z drugiej zaś strony, zakres dochodzenia wstępnego ograniczony został do zabezpieczenia śladów i dowodów przed ich utratą lub zniekształceniem wówczas, gdy sytuacja "jest nie cierpiąca zwłoki". Możliwość podjęcia dochodzenia wstępnego jest więc wyłączona, gdy w konkretnym wypadku nie ma obawy natychmiastowego, czy bardzo szybkiego zniszczenia lub zniekształcenia śladów i dowodów przestępstwa.¹⁶

¹⁵ Por. S.Kalinowski: Polski proces... Wyd.cyt., s. 385; także J.Bafia i inni: Kodeks postępowania... Wyd.cyt., s. 314.

¹⁶ Zgodzić się należy z A.Kaftalem, iż wyłączny cel zabezpieczenia a nawet utrwalenia dowodów w ramach dochodzenia wstępnego nie został w art.267 k.p.k. zakreślony w sposób, który wyłączałby wszystkie wątpliwości w praktyce. A.Kaftal słusznie przypomina też o przeszłych doświadczeniach wystarczająco przestrzegających przed niebezpieczeństwem prowadzenia w ramach podobnych czynności s u i g e n e r i s dochodzenia. Por. A.Kaftal: Niektóre zagadnienia prawa dowodowego w świetle k.p.k. 1969. W: P i P nr 1, 1970, s. 52.

Czynności podejmowane w ramach i na podstawie art.267 k.p.k. są c z y n n o ś c i a m i w p r o c e s i e, a ich ważność uzależniona jest od zachowania procesowej formy ich realizacji przy obowiązywaniu wszelkich zasad i gwarancji procesowych.

Uwzględniając wyjątkowe okoliczności w jakich podejmowane są czynności w dochodzeniu wstępnym /sytuacja nie cierpiąca zwłoki, śladom i dowodom grozi zniszczenie lub zniekształcenie/ należy pamiętać, iż powierzchowne, niezbyt dokładne przeprowadzenie czynności, niszczy ślady i dowody. Popełnione błędy, ciążą zwykle do końca postępowania, stają się podstawą zarzutów obrony zobowiązujących do ponownego poszukiwania dowodów, powodują przewlekłość postępowania a niekiedy konieczność jego umorzenia z braku dostatecznych dowodów winy sprawcy. Nie łatwo też w postępowaniu toczącym się "na gorąco", tuż po dokonaniu przestępstwa, gdy najczęściej nie jest jeszcze znany charakter czynu, okoliczności jego popełnienia, sprawca /sprawcy/, przesądzić co okaże się istotne i ważne. Niekiedy drobny szczegół nabiera niezwyklego znaczenia po ujawnieniu dalszych okoliczności sprawy. Jednokierunkowość nieprzemyślanej wersji, jakiej nierzadko, przybyły na miejsce funkcjonariusz podporządkowuje podejmowane czynności, bywa przyczyną pominięcia wielu śladów i dowodów niezauważonych na miejscu zdarzenia.

Czynności dowodowe dochodzenia wstępnego są czynnościami procesowymi. Z przebiegu ich należy sporządzić protokół /art.129 § 1 k.p.k./, obok którego można także sporządzić stenogram

czynności /art.131 § 1 k.p.k./ a ponadto przebieg ich utrwalic za pomocą aparatury audiowizualnej /art.133 k.p.k./. Formą podstawową utrwalenia, będącą *c o n d i t i o s i n e q u a n o n* skuteczności czynności, jest protokół.

Już w tej fazie postępowania, a właściwie przede wszystkim w tej fazie postępowania, kwestia prawidłowego utrwalenia w protokole /i pozostałych formach utrważeń/ przebiegu i wyników czynności, nabiera ogromnego znaczenia. Problem ten nie jest jednak należycie doceniany w praktyce. Już pobieżne przejrzanie akt spraw karnych daje podstawę do stwierdzenia, że protokoły czynności, jak oględziny, przesłuchanie, bywają niezwykle ubogie w treść, "telegraficznie" odnotowujące wybrane okoliczności, w przytłaczającej liczbie opisują jedynie wzajemne położenie względem siebie przedmiotów na miejscu zdarzenia. Do rzadkich wypadków należy uzupełnienie protokołu szkicem, planem, fotografią.

Tymczasem, protokoły czynności dowodowych sporządzane w dochodzeniu wstępnym, stają się w wielu przypadkach jedynym i niezastąpionym dowodem zachowania form i prawidłowości postępowania. Jest tak przede wszystkim wówczas, gdy czynności nie będzie już można później powtórzyć. Tak, np. czynność pobrania próby krwi na zawartość w niej alkoholu nie będzie mogła być powtórzona niekiedy już po kilku godzinach, podobnie, jak przesłuchanie osoby umierającej. Czynność zabezpieczenia odcisków palców, śladów stóp, zwykle nie ogranicza się do ochrony miejsc w których je ujawniono, lecz polega na przeniesieniu odcisków linii papilarnych na folię daktyloskopijną,

sporządzeniu odlewów gipsowych śladów. W trakcie takich czynności dowód pierwotny ujawniony na miejscu zdarzenia /np. odcisk linii papilarnych/, ulega zniszczeniu i późniejsza jego identyfikacja w tym samym miejscu nie jest już możliwa. Nie umniejsza to naturalnie znaczenia właściwego utrwalania innych, podejmowanych w tym postępowaniu czynności, skoro wszystkie one służą zabezpieczeniu źródeł i środków dowodowych dla dalszego postępowania karnego.

Waga zagadnienia wzrasta po uświadomieniu, że czynności te prowadzone są niejako "dla kogo innego". Dokonywający ich, po zabezpieczeniu w niezbędnym zakresie śladów i dowodów, przekazuje sprawę prokuratorowi lub oficerowi dochodzeniowemu. Po zaznajomieniu się z wynikami tych czynności - utrwalonymi w protokole, na taśmie magnetofonowej, fotografii, szkicu - organ prowadzący postępowanie buduje pierwsze hipotezy, kształtuje wersję zdarzenia. Prawidłowość wersji, nadanie sprawie właściwego kierunku, a w konsekwencji pomyślne zakończenie postępowania uzależnione więc jest, zarówno od rzetelności i dokładności czynności, jak i prawidłowego odzwierciedlenia ich przebiegu i rezultatów w protokole i dołączonych doń ewentualnie innych formach utrważeń czynności dowodowych.

Utrwalanie czynności dowodowych w postępowaniu przygotowawczym po wydaniu postanowienia o wszczęciu postępowania /w śledztwie i dochodzeniu/

Przedstawione czynności sprawdzające stanowią formę wstępną, zaś czynności operacyjne MO - pomocniczą,¹⁷ pierwsze-

¹⁷ Por. M.Lipczyńska: Polski proces... Wyd.cyt., s. 15.

go stadium postępowania karnego, czyli p o s t ę p o w a -
n i a p r z y g o t o w a w c z e g o. Wówczas, gdy zmie-
rzają one do sprawdzenia wątpliwej treści zawiadomienia o
przestępstwie /np. anonimu/, czy notatki urzędowej, ostatecz-
nym ich celem jest uzyskanie podstawy faktycznej do wydania
postanowienia o wszczęciu postępowania przygotowawczego, bądź
o odmowie jego wszczęcia. Niekiedy ujawniane okoliczności da-
ją podstawę i zobowiązują do bezzwłocznego podjęcia czynności
dochodzenia wstępnego /art.276 k.p.k./, bez oczekiwania na
uzyskanie formalnej podstawy w postaci postanowienia o wszczę-
ciu postępowania.

Zasadniczym stadium procesu rozstrzygającym o fakcie
zaistnienia przestępstwa, osobie sprawcy, winie i karze jest
postępowanie przed sądem /jurysdykcyjne/. We współczesnym po-
lskim modelu postępowania karnego jest ono poprzedzane sta-
dium przygotowawczym, które stanowi w trybie zwyczajnym po-
stępowania absolutny warunek spełnienia funkcji stadium ju-
rydykcyjnego.

Art.261 k.p.k. wskazujący cele postępowania przygoto-
wawczego nie określa, jak to np. czynił art.233 § 2 dawnego
k.p.k., na czym polega postępowanie przygotowawcze. Nie wska-
zuje również, jaką wartość mieć będą dla późniejszego postę-
powania wyniki podjętych w tej fazie czynności, kogo i w ja-
kim zakresie będą one wiązać. Ogólnie, na podstawie tego
przepisu wskazać można jedynie funkcje, jakie ustawodawca za-
kreśla dla postępowania przygotowawczego.

Na przykład M.Cieślak formułuje je w sposób następują-
cy:¹⁸

- a/ wyjaśnienie i rozstrzygnięcie kwestii podstaw do wniesie-
nia aktu oskarżenia,
- b/ zebranie dowodów. Urzeczywistniając tę funkcję organy
prowadzące postępowanie przygotowawcze poszukują dowodów,
tj. przesłuchują świadków i podejrzanych, zasięgają opinii
instytucji lub biegłych, przeprowadzają oględziny i prze-
szukania, gromadzą dowody rzeczowe i dokumenty, zapoznają
się z nimi i oceniają ich przydatność do wniesienia aktu
oskarżenia lub wydania na ich podstawie innej decyzji,
- c/ zabezpieczenie materiału procesowego dla późniejszego po-
stępowania, przede wszystkim dowodów, które mogłyby ulec
zniszczeniu lub zniekształceniu. Chodzi tu głównie o wsze-
lkie procesowe formy utrważeń czynności dowodowych: proto-
koły i uzupełniające je fotografie, szkice, rysunki, mapy,
stenogramy, taśmy magnetofonowe i filmowe.
Niemniej istotne jest odszukanie i utrwalenie w niezmien-
nej formie, chroniącej przed zniekształceniem i zniszcze-
niem "śladów"¹⁹ zdarzenia, odszukanie i zabezpieczenie
wszelkich przedmiotów mogących stanowić dowody rzeczowe
oraz dokumentów mających znaczenie w sprawie. W ramach tej

¹⁸ Zdaniem J.Sejna, przez ślady w tym znaczeniu rozumieć nale-
ży "... zmiany w obiektywnej rzeczywistości, które jako do-
strzegalne znamiona po zdarzeniach będących przedmiotem po-
stępowania mogą stanowić podstawę do odtworzenia i ustalenia
przebiegu tych zdarzeń zgodnie z rzeczywistością". Por. J.Sejn:
Ślady kryminalistyczne. W: "Z zagadnień kryminalistyki" 1960,
s. 47.

funkcji leży także zabezpieczenie osoby oskarżonego do celów procesowych - jako ważnego źródła dowodów i podmiotu, którego obecność warunkuje prawidłowy tok procesu - w drodze stosowania środków zapobiegawczych".

Dla celów samego postępowania przygotowawczego nie jest również wyłączone dokonywanie innych czynności, o pomocniczym charakterze, utrwalanych za pomocą notatek urzędowych, adnotacji, sprawozdań, których w zasadzie nie można jednak przedstawiać jako dowodu przed sądem.²⁰

Trafność decyzji kończącej postępowanie przygotowawcze, a podejmowanej w większości spraw głównie na podstawie oceny środków dowodowych utrwalonych w toku całego postępowania, w znacznej mierze uzależniona jest od prawidłowego utrwalenia przeprowadzonych czynności dowodowych.

Protokół i pozostałe utrwalenia czynności dowodowych są przeznaczone z reguły do ich wielokrotnego wykorzystania przez organy procesowe w następnych stadiach procesu. Już sposób utrwalenia pierwszych czynności w sprawie, poczynając od protokołu przyjęcia ustnego zawiadomienia o przestępstwie, notatek urzędowych z czynności sprawdzających i czynności operacyjnych może mieć poważny, a niekiedy zasadniczy wpływ na przebieg dalszego postępowania. W szczególności, w pierwszej fazie postępowania, gdy organ ścigania przystępuje do rekonstrukcji zdarzenia nie znając większości elementów, które ostatecznie nań się złożą, rzetelne i maksymalnie dokładne

²⁰ Por. J. Bednarzak: Postępowanie przygotowawcze... Wyd. cyt., s. 1276.

utrwalenie najdrobniejszych nawet spostrzeżeń, poczynionych w trakcie realizacji środków dowodowych, jest niezmiernie istotne. Każdy szczegół okazać się może w dalszym postępowaniu okolicznością przesądzającą o wykryciu prawdy obiektywnej. Pominiecie szeregu okoliczności i krótkie tylko opisanie czynności oraz wskazanie na te jedynie fakty, które w chwili sporządzenia protokołu /szkicu, filmu/ prowadzącemu wydały się najważniejsze, zwykle znajduje swoje negatywne odzwierciedlenie w trudnościach i komplikacjach dalszego postępowania dowodowego.

W oparciu o protokół zawiadomienia o przestępstwie, notatki urzędowe z czynności sprawdzających, protokoły czynności dochodzenia wstępnego, powstaje pierwsza wersja zdarzenia. Najczęściej też prowadzący postępowanie spotyka się po raz pierwszy ze sprawą, a to decyduje, że nawet najdokładniejsze przeprowadzenie czynności dowodowych, ale przy wadliwym ich utrwaleniu, nie gwarantuje prawidłowości wersji tworzonej na podstawie analizy wyników, tak utrwalonych czynności dowodowych.

Waga zagadnienia wzrasta jeszcze przy utrwalaniu czynności niepowtarzalnych. Wówczas, już w trakcie podejmowania czynności wiadomo, że sąd zapozna się z jej przebiegiem i wynikami w sposób pośredni, odczytując protokoły czynności, wysłuchując utrwalenia głosu na taśmie magnetofonowej, zapoznając się z przebiegiem czynności utrwalonej na taśmie filmowej, szkicem, planem, czy zdjęciem fotograficznym.

Wartość takiego "dowodu z przeznaczenia" jest tym większa im dokładniej i wierniej odzwierciedlać będzie przebieg

samej czynności i towarzyszących jej okoliczności.

Szczególne znaczenie ma zastosowanie - właśnie w toku postępowania przygotowawczego - nowych technicznych sposobów utrwalania czynności dowodowych, a w szczególności taśmy magnetofonowej, filmowej czy magnetowidowej. Zasadnicza większość czynności dowodowych wykonywanych na miejscu zdarzenia realizowana jest w warunkach, nie sprzyjających sporządzaniu nie bieżących pisemnych protokołów opisujących dokładnie przebieg czynności. Organy prowadzące postępowanie przygotowawcze z zasady nie korzystają z pomocy protokolanta - co zresztą zaliczyć trzeba do istotnych nieprawidłowości, niekorzystnie wpływających na sprawność całego postępowania i przebieg poszczególnych czynności, /a w przypadku, gdy brak protokolanta prowadzi do sporządzenia protokołu dopiero po zakończeniu czynności, wpływa to z reguły także na wartość i jakość utrwalenia/.

Prowadzący czynność, np. przesłuchanie, zwykle sam sporządza protokół w trakcie, albo tuż po zakończeniu przesłuchania, w obecności jednak przesłuchiwanego, który podpisuje protokół po odczytaniu. Inaczej jest w sytuacji, gdy czynność dowodowa /jak np. oględziny miejsca, eksperyment itp./ przeprowadzana jest poza siedzibą organu ścigania. Najczęściej, warunki i okoliczności nie sprzyjające sporządzeniu formalnego protokołu /zwłaszcza dokładnego, wymagającego dużej koncentracji uwagi i poświęcenia pewnej ilości czasu/ sprawiają, iż prokurator /funkcjonariusz śledczy, czy dochodzący/ często posługuje się najpierw pisemnymi, nieformalnymi notatkami,

które służą mu w późniejszym czasie do sporządzenia protokołu, już według wszelkich wymagań procesowych.

Toteż nieocenione w takich przypadkach w praktyce usługi w praktyce oddać może posłużenie się lekkim, przenośnym magnetofonem /minifonem/ umożliwiającym "na gorąco" dyktowanie spostrzeżeń w trakcie, np. oględzin zwłok, eksperymentu, przeszukania dokonywanego zwłaszcza w terenie otwartym itp., a następnie uzupełnienie przy jego pomocy pisemnego protokołu. Podobnie, utrwalenie przebiegu czynności na taśmie filmowej /czy magnetofonowej/ daje możliwość wielokrotnego odtwarzania czynności, analizowania prawidłowości jej przeprowadzenia, reakcji osób uczestniczących, znaczenia w rekonstruowanym zdarzeniu przedmiotów znajdujących się na miejscu zdarzenia.

Korzyści zatem płynące ze stosowania tych i podobnych technik utrwalania czynności realizowanych w postępowaniu przygotowawczym i to niezależnie od dopuszczalności przedstawienia utrważeń czynności w tej formie /np. na taśmie magnetofonowej/ w toku rozprawy, są niezaprzeczalne.

Rozdział II

PROTOKÓŁ - PODSTAWOWĄ FORMĄ UTRWALANIA CZYNNOŚCI DOWODOWYCH W PROCESIE KARNYM

1. Zagadnienia ogólne dotyczące protokołów i protokołowania w postępowaniu przygotowawczym.

Pojęcie i funkcje protokołu

Podstawowe i pierwszorzędne znaczenie, wśród ustawowo dopuszczalnych form utrwalania czynności dowodowych, ustawa przyznaje protokołom.

"Protokół - pisze S.Śliwiński - jest sprawozdawczym dokumentem publicznym, sporządzanym w postępowaniu karnym przez właściwych urzędników dokumentujących, którego celem jest stwierdzenie istnienia lub nieistnienia pewnego faktu mającego znaczenie w postępowaniu albo udokumentowanie pewnego zeznania lub oświadczenia".¹

Protokół jest dowodem tworzonym z przeznaczeniem do wielokrotnego wykorzystania w postępowaniu dowodowym, lub w innym postępowaniu, dla stwierdzenia okoliczności istotnych dla jego prawidłowego przeprowadzenia i ukończenia.²

¹ Por. S.Śliwiński: Polski proces karny przed sądem powszechnym. Zasady ogólne. Warszawa 1959, s. 270-271.

² Por. M.Cieślak: Podstawowe zagadnienia protokołów w procesie cywilnym i karnym. W: PiP nr 10, 1955, s. 586.

W takim ujęciu, protokół jest dokumentem procesowym, spełniającym wiele ważnych funkcji,³ a przede wszystkim:

1. służy do utrwalenia wszelkich faktów mających znaczenie dla toczącego się postępowania. Przy tym najważniejsze zawsze staje się utrwalenie w protokole tych faktów, które mają znaczenie dowodów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy. Dla zapewnienia uprawnień i gwarancji stron procesowych oraz prawidłowego toku postępowania, nie mniejsze znaczenie ma utrwalenie danych dotyczących oznaczenia czynności, czasu i miejsca oraz osób w niej uczestniczących, przebiegu czynności /sposobu przeprowadzenia/, osiągniętych rezultatów i innych związanych z nią okoliczności istotnych dla postępowania.

2. z funkcją utrwalającą /rejestrującą/ wiąże się ściśle funkcja zabezpieczenia dowodów. Staje się ona szczególnie wyraźna w stadium przygotowawczym procesu a zwłaszcza w protokołach utrwalających przebieg i rezultaty czynności niepowtarzalnych. W tych, jak i we wszystkich pozostałych przypadkach, protokół stanowi zabezpieczenie na wypadek utraty dowodów pierwotnych, umożliwiając zawsze pośrednią realizację środka dowodowego.⁴

³ Tamże, s. 587-588.

⁴ Protokół - pisze M.Cieślak - jest pewną zastępczą postacią dowodu, ujętą w skróconą formę pisemną, "... jest to więc swoiste zabezpieczenie określonego dowodu i uchwycenie w formie stałej czynności dowodowej, które jako zjawisko dynamiczne jest przemijające i niepowtarzalne w tej samej postaci.

c.d. na nast.stronie

Z funkcji tej wynikają dalsze:

3. protokoły spełniają rolę *m a t e r i a ł u d o - w o d o w e g o* "z przeznaczenia"; materiału zastępczego, koniecznego zawsze w wypadku utraty lub zniekształcenia pierwotnego źródła dowodu, stają się *p o c h o d n y m i ź r ó d ł a m i d o w o d o w y m i*, z których sąd czerpie środki dowodowe, gdy ich uzyskanie z pierwotnego źródła dowodu nie jest możliwe.

4. protokoły umożliwiają realizację czynności *k o n - t r o l u j ą c y c h*. Przede wszystkim pełnią tę rolę w odniesieniu do kontroli instancyjnej orzeczeń sądowych. W trakcie postępowania rewizyjnego, protokoły rozprawy pierwszej instancji stanowią zasadniczy materiał dowodowy, warunkujący ustalenia sądu rewizyjnego co do prawidłowości postępowania oraz orzeczeń sądu merytorycznego. W tym sensie protokoły umożliwiają także spełnienie wszelkich innych form kontroli procesowej: kontrolę prawidłowości przeprowadzania czynności dochodzeniowo-śledczych, sądową nad postępowaniem przygotowawczym, nadzwyczajno-rewizyjną, decyzji zaskarżalnych drogą postanowienia, a nawet nadzoru instancyjnego /wizytacje, inspekcje/.

5. protokoły służą również do *k o n f r o n t a - c j i* środków dowodowych realizowanych na rozprawie /wyjaśnień, zeznań/ ze środkami realizowanymi w stadium przygotowawczym procesu z tych samych źródeł dowodowych i utrwalony-
c.d. ze s.

Por. M.Cieślak: Zagadnienia dowodowe w procesie karnym. Warszawa 1955, s. 315.

mi w protokołach. Dzięki temu możliwa jest kontrola tych środków, przez co sąd zyskuje znacznie lepsze możliwości prawidłowej oceny ich wiarygodności. Ta funkcja kontrolna odnosi się wprost do źródeł i środków dowodowych nie zaś czynności procesowych.

6. protokoły stanowią wreszcie dla organu prowadzącego postępowanie, pomocniczy materiał służący *p r z y p o - m n i e n i u* rzeczywistej treści dotychczas uzyskanych środków dowodowych. Spełniając tę funkcję, protokoły ułatwiają prowadzącemu postępowanie przygotowawcze konfrontację nowych faktów i dowodów z utrwalonymi dotychczas w protokołach, zmianę, czy uzupełnienie wersji zdarzenia, ocenę innych dowodów, a wreszcie sporządzenie i uzasadnienie decyzji kończącej to postępowanie.

Protokół obligatoryjny i fakultatywny

W myśl art.129 § 1 k.p.k. obligatoryjnego spisania protokołu wymaga:

- przyjęcie ustnego zawiadomienia o przestępstwie i wniosku o ściganie,
- przesłuchanie oskarżonego, świadka, biegłego,
- przeszukanie pomieszczeń i osób,
- dokonanie oględzin, przeprowadzenie eksperymentu, konfrontacji oraz okazania,
- otwarcie korespondencji i przesyłki,
- zaznajomienie podejrzanego z materiałami zebranymi w postępowaniu przygotowawczym,

- złożenie poręczenia,
- przebieg rozprawy.

Z innych czynności procesowych /§ 2/ spisuje się protokół, jeżeli przepis szczególny tego wymaga, albo prowadzący czynność uzna to za potrzebne; poza tym można ograniczyć się do sporządzenia notatki urzędowej".

Kodeks wylicza w § 1 art.129 czynności procesowe co do których istnieje obowiązek sporządzenia protokołu, dodając w § 2, iż w razie potrzeby protokół można sporządzić także z innych czynności procesowych. W szczególności, zawsze jest uzasadnione - i wydaje się konieczne - sporządzenie protokołu z przebiegu posiedzenia, wszelkich czynności przeprowadzonych w drodze pomocy prawnej, użycia probierza trzeźwości, pobrania próby krwi na zawartość alkoholu a niekiedy, z takich, np. czynności, jak inwigilacja, przyjęcie przedmiotów wydawanych dobrowolnie, pozostających w związku z przestępstwem i toczącym się postępowaniem.

Osoby uprawnione do sporządzenia i podpisania protokołu w postępowaniu przygotowawczym

Kwestię uprawnień do spisania i podpisania protokołu, k.p.k. reguluje odmiennie w odniesieniu do protokołu rozprawy i odmiennie do innych czynności procesowych. Zgodnie z art.130 § 1 k.p.k. protokół rozprawy spisać może a p l i - k a n t, p r a c o w n i k s e k r e t a r i a t u lub a s e s o r, o ile nie należy on do składu orzekającego.

Inne protokoły /poza protokołem rozprawy głównej/, oprócz osób wymienionych w § 1 art.130 k.p.k. spisać może osoba przybrana w charakterze protokolanta przez przeprowadzającego czynność, lub sam przeprowadzający czynność /art. 130 § 2 k.p.k./. Jeżeli protokolant nie jest pracownikiem organu prowadzącego postępowanie, składa przyrzeczenie następującej treści: przyrzekam uroczyście, że powierzone mi obowiązki protokolanta wykonam sumiennie /art.130 § 3 k.p.k./. Regulamin czynności sądów wojewódzkich i powiatowych wyjaśnia, że w charakterze osoby przybranej powołać można do protokołowania, nie zainteresowaną w sprawie wiarygodną osobę pełnoletnią, którą przewodniczący poucza o obowiązkach protokolanta /§ 14 Regulaminu/.

W toku postępowania sądowego rozważane zagadnienie staje się w pełni aktualne, gdy czynność przeprowadzana jest w drodze pomocy prawnej, przez sąd wezwany bądź sędziego delegowanego.

Poza tymi sytuacjami, przepisy art.130 § 2 i 3 k.p.k. odnoszą się do zagadnienia sporządzania protokołów czynności postępowania przygotowawczego. Uprawnienie spisania protokołu w stadium przygotowawczym posiada przede wszystkim prokurator, funkcjonariusz milicji i służby bezpieczeństwa, przedstawiciel organu ministra finansów i organów administracyjnych, w sprawach, w których dochodzenie i to w trakcie osobistego przeprowadzania czynności. Odmiennie niż w postępowaniu sądowym, w stadium przygotowawczym procesu brak jest tak wyraźnie, administracyjnie wyodrębniającej się funkcji protokolanta. Wpraw-

dzie i w postępowaniu jurysdykcyjnym protokolowanie jest za-
zwyczaj czynnością uboczną aplikanta, czy asesora lub sekre-
tarza sądowego, ale najczęściej osoby protokolujące wykonują
tę czynność wielokrotnie bądź stale, nabywając w miarę upły-
wu czasu koniecznej wprawy, doświadczenia i wiedzy praktycz-
nej, uzupełnianej właściwym przeszkoleniem.

Zagadnienie to pozostaje w integralnym związku z pro-
blematyką sposobów sporządzania protokołów.

Powierzanie funkcji protokolanta osobom do tego nie
przygotowanym czyni, że utrwalenie czynności dokonane zosta-
je niewłaściwie, w sposób często nieczytelny, nie odzwiercie-
dlający rzeczywistego przebiegu zdarzeń. Natomiast sporządza-
nie protokołu przez przeprowadzającego czynność, zbytnio eks-
ponuje sam proces utrwalania zeznań czy wyjaśnień, co może
być wyjątkowo niekorzystne z punktu widzenia taktyki przesłu-
chania, a także przyczynia się do poważnego nieraz przedłuże-
nia czasu trwania czynności. Nie bez znaczenia jest, istnie-
jące zawsze w takiej sytuacji niebezpieczeństwo zbytniego
uproszczenia treści protokołu i utrwalania tych jedynie fak-
tów, które są zgodne z wersją przyjętą przez przeprowadzają-
cego i jednocześnie protokolującego czynność dowodową.

Podjęte rozważania nie byłyby pełne, gdyby nie wskaza-
no roli, jaką w sporządzeniu protokołu przez inną osobę, od-
grywa przeprowadzający czynność. W praktyce, protokolant pra-
wie nigdy nie spisuje protokołu samodzielnie, a tak pojęta
jego samodzielność nie wynika także z intencji ustawodawczej.
Roli protokolanta nie powinno się jednak sprowadzać do czysto

technicznych czynności pisarskich.⁵ Protokolant jest s u i
g e n e r i s pomocnikiem procesowym a spełniana przez nie-
go funkcja ma charakter publicznoprawny. Wynika to z faktu
ściślejszego związku protokolanta z organem procesowym realizują-
cym czynność /nawet jeśli w charakterze protokolanta wystąpi
osoba przybrana/, jak również jego ustawowych obowiązków i
uprawnień, przysługujących mu w zakresie sprostowania proto-
kołu, złożenia przyrzeczenia, czy wyłączenia protokolanta.

Zarówno w postępowaniu przed sądem, jak i w postępowa-
niu przygotowawczym, gdy prowadzący czynność korzysta z pomo-
cy protokolanta, zakres samodzielności osoby protokolującej
uzależniony jest od stopnia jej umiejętności, zaufania jakim
przeprowadzający czynność obdarza protokolującego, jego umie-
jętności protokolowania.

W praktyce, prowadzący czynność dyktuje w całości treść
protokołu, zwracając protokolantowi tylko uwagę na istotniej-
sze momenty, które jego zdaniem wymagają wyjątkowo starannego
zaprotokołowania bądź całkowicie pozostawia inicjatywę proto-
kołującemu. Odnosi się to szczególnie do protokołów rozprawy
głównej, ponieważ ustawa nie wymaga odczytywania stronom tre-
ści protokołu, ani też podpisów osób uczestniczących w czynno-
ści. W konsekwencji, faktyczna kontrola przewodniczącego skła-
du orzekającego nad treścią protokołu w chwili jego spisywania
jest znacznie ograniczona.

⁵ Por. H.Kempisty: *Metodyka pracy sędziego w sprawach karnych*.
Warszawa 1955, s. 186.

W obu jednak stadiach procesu karnego, odpowiedzialny za prawidłowe przeprowadzenie i zaprotokołowanie jest wykonujący czynność dowodową /przewodniczący rozprawy, prokurator, funkcjonariusz MO/. Wynika stąd, że rola przeprowadzającego czynność w zakresie sporządzenia protokołu jest z zasady dominująca, zaś funkcja protokolanta może w poszczególnych przypadkach sprowadzić się do mechanicznego pisania dyktowanej treści protokołu. Za system słuszniejszy, bardziej odpowiadający intencjom ustawodawcy uznać wypada protokół będący wynikiem współdziałania wykonującego czynność i protokolanta.

Ograniczanie udziału, zwłaszcza początkującego protokolanta do zadań czysto technicznych nie jest jednak sprzeczne z wykładnią obowiązujących przepisów, chodzi bowiem o poziom tych dokumentów. Mimo takiej sytuacji, protokolant jest współautorem protokołu i ponosi odpowiedzialność za jego sporządzenie w sposób zgody z rzeczywistym przebiegiem czynności.⁶

Konsekwencją istotnego uzależnienia treści protokołu od umiejętności i woli osoby protokołującej jest ustawowo przewidziana możliwość **w y ł ą c z e n i a p r o t o k o l a n t a**.

Protokolant ulega wyłączeniu z tych samych powodów co sędzia /art.132 § 1 k.p.k./ a o jego wyłączeniu orzeka w toku rozprawy lub posiedzenia sąd, w innych zaś wypadkach osoba, która przeprowadza czynność.

⁶ Por. M.Cieślak: Podstawowe zagadnienia... Wyd.cyt., s.604

Współdziałanie przeprowadzającego czynność i protokolanta wyraża się także w obowiązku podpisania protokołu przez obie te osoby. Zgodnie z art.135 § 1 k.p.k. protokół rozprawy oraz posiedzenia podpisuje przewodniczący i protokolant.

Inne protokoły /poza protokołami rozprawy głównej i posiedzenia/ po odczytaniu i umieszczeniu o tym wzmianki podpisują wszystkie osoby biorące udział w czynności /art.136 § 1 k.p.k./. Osoba podpisująca protokół może jednocześnie zgłosić do jego treści zarzuty, które należy wpisać do protokołu, w miarę potrzeby wraz z oświadczeniem osoby wykonującej protokołowaną czynność /art.136 § 2 k.p.k./.

Odmienne niż protokoły rozprawy głównej, które - pomijając przypadki podpisywania części protokołu w razie przerwania lub odroczenia rozprawy - podpisywane są tylko jeden raz /po spisaniu ich treści, wniesieniu poprawek i uzupełnień oraz omówieniu poprawek uczynionych w tekście/, pozostałe protokoły, zgodnie z jednolitą praktyką, podpisywane są na każdej stronie. Warto tu wskazać charakterystyczne uregulowanie francuskiego kodeksu procedury karnej oraz k.p.k. NRD, wymagających w podobnych sytuacjach podpisywania każdej strony protokołu.⁷

⁷ Por. § 106 pkt.2 Kodeksu postępowania karnego NRD, który stanowi, że po udostępnieniu przesłuchiwanemu protokołu, w celu jego przejrzenia lub na żądanie przeczytania protokołu, "... następnie przesłuchiwany powinien podpisać każdą stronę protokołu".

W praktyce często się zdarza, że osoby uczestniczące w protokołowanej czynności w stadium przygotowawczym postępowanie odmawiają z różnych powodów bądź wręcz bez racjonalnego uzasadnienia, podpisania protokołu /pomijając przypadki uzasadniania odmowy niepiśmiennością bądź upośledzeniem organizmu uniemożliwiającym złożenie podpisu/. Tak niepiśmienność, jak i odmowa złożenia podpisu gdy są one wyłączną przyczyną jego braku nie powodują bezskuteczności protokołu.⁸ Natomiast wymogiem ważności protokołu są podpisy przeprowadzającego czynność i protokolanta. "Gdy nie ma podpisu choćby jednej z tych osób - pisze S.Śliwiński - nie ma protokołu, istnieje tylko projekt. Dopiero z chwilą złożenia podpisu przez wszystkich urzędników dokumentujących powstaje protokół, gdyż z tą chwilą dokumentowanie jest ukończone".⁹ Stąd słusznie Sąd Najwyższy stwierdza, iż nie podpisanie protokołu przez przesłuchującego prokuratora czyni, że nie odpowiada on gwarancjom procesowym i nie ulega odczytaniu na rozprawie, nawet gdyby był podpisany przez protokolanta i osobę przesłuchiwaną.¹⁰

W tym miejscu warto jeszcze rozważyć zagadnienie dopuszczalności spisania zeznań przez samego zeznającego. Problem jest o tyle istotny, że w praktyce zdarza się niejednokrotnie, zarówno w stadium przygotowawczym jak i w trakcie

⁸ Por. S.Śliwiński: Polski proces... Wyd.cyt., s. 274.

⁹ Tamże, s.274 oraz por. orzeczenie SN w OSN 19/49, w: PiP nr 5, 1949.

¹⁰ Por. OSN 8/57.

rozprawy głównej, iż oskarżony bądź świadek, przed rozpoczęciem przesłuchania zgłasza gotowość własnoręcznego spisania swoich zeznań lub przedstawia dokument zawierający treść zeznań /wyjaśnień/, jakie chciałby złożyć. Autorzy dopuszczający taką ewentualność podkreślają znaczenie dowodowe dla sądu, tak sporządzonych protokołów.¹¹ Podobny dokument nie może być jednak uznany za protokół sensu *s t r i c t o*, zwalniający od bezpośredniego przesłuchania świadka /czy odebrania wyjaśnień od oskarżonego/ oraz spisania protokołu w myśl obowiązujących przepisów ustawowych,¹² gdyż stanowiłoby to oczywiście pogwałcenie zasady bezpośredniości a w szczególności byłoby sprzeczne z art.158 k.p.k. Ewentualność sporządzenia i przedstawienia takiego pisma przeprowadzającemu czynność rodzi problem dopuszczalności /załączenia/ do protokołu.

Wydaje się, iż na zasadzie wyjątku, dopuścić należy możliwość przyjęcia i włączenia jako załącznika do protokołu, zeznań spisanych przez świadka głuchoniemego bądź z wadą wymowy, w zasadniczy sposób utrudniającą zrozumienie go. Okoliczności te nie zwalniają świadka, z mocy ustawy, do bezpośredniego zeznawania. Zobowiązują jedynie sąd do wezwania biegłego, celem uzyskania za jego pośrednictwem zeznań. W przy-

¹¹ O wysuwaniu takich postulatów przez niektórych autorów wspomina W.Gutekunst, oceniając w zasadzie krytycznie także z pozycji taktyki kryminalistycznej, dopuszczalność własnoręcznego spisywania protokołu w miejsce bezpośrednich zeznań. Por. W.Gutekunst: Kryminalistyka. Warszawa 1965, s. 216.

¹² Por. M.Cieślak: Zagadnienia dowodowe... Wyd.cyt., s. 216.

padku takim zeznania złożone dodatkowo w formie pisemnej będą jednak zawsze stanowić uzupełniającą formę porozumienia ze świadkiem, kontroli prawidłowego przekazu informacji przez biegłego, środek wyjaśnienia ewentualnych sprzeczności itp. Zatem, wyjątek taki, przy jednoczesnym zachowaniu postulatów wpływających z zasady bezpośredniości, w interesie pełnej realizacji zasady prawdy materialnej, jest w pełni uzasadniony.

Podobnie, wydaje się uzasadnione dopuszczenie składania przez oskarżonego załączników, mających charakter rozliczeniowy lub wymagających fachowej wypowiedzi, np. przedstawienie planu eksperymentu gospodarczego, zużycia materiałów budowlanych przy przestępstwach niegospodarności itp. W przypadkach takich załącznik powinien stanowić konieczne uzupełnienie wypowiedzi oskarżonego, opartej na jego pamięci.

Treść protokołu

W najogólniejszym rozumieniu protokół zawiera dwie grupy faktów:¹³

- a/ opis zdarzeń procesowych, tzn. stwierdza wszystko co miało miejsce w trakcie czynności,
- b/ jest odzwierciedleniem treści przeprowadzonych dowodów, tzn. zeznań świadków, wyników oględzin, eksperymentu itd., i w tym sensie stanowi pochodne źródło dowodów. Protokół stanowi więc udokumentowanie zachowania ustawowych wymogów formalnych w trakcie realizowanej czynności oraz zda-

¹³ Por. M.Cieślak: Podstawowe zagadnienia... Wyd.cyt., s.589.

zeń, jakie miały miejsce w związku z przeprowadzanymi dowodami oraz utrwalenie treści uzyskanego środka dowodowego.

Do koniecznych elementów treści protokołów, odróżniających je od innych dokumentów procesowych, ustawa - w myśl art. 134 § 1 k.p.k. - zalicza w szczególności:

1. oznaczenie czynności, jej czasu i miejsca oraz osób w niej uczestniczących,
2. przebieg czynności, oświadczenia i wnioski jej uczestników,
3. wydane w toku czynności postanowienia i zarządzenia a jeżeli postanowienie lub zarządzenie sporządzono osobno, wzmiankę o jego wydaniu,
4. w miarę potrzeby stwierdzenie innych okoliczności dotyczących przebiegu czynności.

Treść protokołu zawierać winna utrwalone z możliwą dokładnością wyjaśnienia, zeznania, oświadczenia i wnioski oraz stwierdzenia określonych okoliczności /art. 134 § 2 k.p.k./.

Zagadnienie dokładności i wierności protokołów jest chyba najtrudniejsze i najważniejsze w całej problematyce protokołowania.¹⁴ Każda forma utrwalania spełni swą funkcję procesową tylko wówczas, gdy stanowi będzie wierną, precyzyjną odzwierciedlenie zarówno samego przebiegu czynności, uzyskanych w jej toku środków dowodowych, jak i wszelkich okoliczności towarzyszących realizacji czynności.

¹⁴ Tamże, s. 597.

Wartość utrwalenia wzrasta tym bardziej, im wierniejszą stanowi ono kopię czynności a właściwie tych wszystkich jej elementów, które są istotne dla danej sprawy, jej prawidłowego toku i rozstrzygnięcia. To zaś sygnalizuje już pierwszą, zasadniczą trudność. Najdokładniejszą, całkowicie wierną kopię czynności dowodowej, stanowi jej utrwalenie na taśmie magnetycznej, rejestrującej i umożliwiającej odtworzenie jednocześnie obrazu i dźwięku, tzn. umożliwiającej wielokrotną analizę zarówno treści wypowiedzi osób uczestniczących w czynności, jak i ich zachowania się /określonej reakcji na zadawane pytania, mimiki twarzy, gestykulacji itp./. Porównanie utrwalenia pisemnego w protokole i zapisu na taśmie magnetycznej nasywa analogię z przeciwstawianą często w podręcznikach kryminalistyki wartością poznawczą fotogramu i szkicu tego samego miejsca zdarzenia.¹⁵

Fotogram zapewne, w sposób bardziej obiektywny odzwierciedla obraz zdarzenia, ale utrwała wszystkie, także nieistotne szczegóły, utrudniając orientację w elementach tego obrazu ważnych dla oceny przebiegu, przyczyn i skutków zdarzenia, natomiast szkic, zawiera zasadniczo tylko to, co może mieć znaczenie w sprawie, tkwi w nim jednak element subiektywizmu i zagrożenie pominięcia momentów, które okazać się mogą istotne w dalszym postępowaniu, ma także skromniejsze techniczne możliwości odzwierciedlenia faktów.

¹⁵ Por. B. Hołyst: Kryminalistyka. Warszawa 1973, s. 197-197; także P. Horoszowski: Kryminalistyka. Warszawa 1958, s. 254.

Protokół pisemny czynności dowodowej, już w swym założeniu, jest pewnym skrótem, streszczeniem, czy też syntezą protokołowanych czynności¹⁶ a uzasadnienia słuszności przyjęcia takiej postaci protokołu szukać należy:

- w f u n k c j i protokołów, która nie jest uzależniona od dosłownego odzwierciedlenia w nich wszelkich szczegółów. Protokoły są podporządkowane spełnieniu podstawowej swej funkcji kontrolnej - kontrola zaś, z zasady nie może być tak czasochłonna, jak bezpośrednio realizowane czynności,¹⁷
- w u ż y t e c z n o ś c i protokołów, co w dużej mierze uzależnione jest od ich przejrzystości, umożliwiającej skoncentrowanie uwagi tylko na szczegółach istotnych dla sprawy,
- w zasadzie s z y b k o ś c i i e k o n o m i k i procesowej,
- w t e c h n i c z n y c h możliwościach, jakimi dysponuje wymiar sprawiedliwości.

Dokładność protokołu ma zatem swój swoisty sens. Powinno w nim znaleźć swe odbicie - ujmując rzecz najogólniej - bezpośrednie zetknięcie się organu procesowego z materiałem dowodowym.

W praktyce niełatwo jest jednak pogodzić wpływające z dotychczasowych rozważań postulaty, aby protokół był dokładnym, wiernym i syntetycznym, ale uwolnionym od nieistotnych szczegółów, obrazem czynności protokołowanych, zwłaszcza, gdy chodzi o wyjaśnienia i zeznania.

¹⁷ Tamże, s. 223.

Protokoły przesłuchania stanowią swoistą transformację na język protokołu bezpośrednio składanych zeznań i wyjaśnień. W dobrym protokole, zeznania mają zwięzłą, rzeczową formę, przystosowaną do realnych potrzeb wymiaru sprawiedliwości, nie tracą wierności oryginału i zachowują wszystko co ma lub może mieć w sprawie znaczenie.¹⁸ Ich utrwalenie nie może pomijać żadnego szczegółu zarówno treści zeznań, jak i sposobu ich składania, gdy odbiega on od przeciętności. Gdy świadek na szczególnie istotne dla ustalenia stanu faktycznego kwestię daje odpowiedzi sprzeczne, waha się, odpowiada przecząco a następnie dokładnie opisuje zdarzenie, zachowuje się arogancko lub sprawia wrażenie wyczerpanego psychicznie, gdy podejrzany przy konfrontacji odnosi się do świadka z lekceważeniem bądź też wyraźną obawą, itd., każda z takich okoliczności, dla ułatwienia wiarygodności, powinna zostać w formie uwagi zaprotokołowana. Podobnie, integralnym elementem treści protokołu powinny być dosłowne /objęte cudzysłowem/ sformułowania użyte przez zeznającego, podczas realizacji czynności, charakteryzujące jego sylwetkę, poziom intelektualny, stosunek do sprawy itp. Z tych samych względów uzasadnione jest przytaczanie w protokole zadawnych przesłuchiwane mu pytań a następnie dopiero protokołowanie odpowiedzi świadka, czy podejrzanego.¹⁹

¹⁸ Por. E. Stodolak: Technika protokołowania. W: WPP nr 4, 1948, s. 45.

¹⁹ Por. wyrok SN z 3 XI 1959 r., IK 417/59, OSN.

W dotychczasowych rozważaniach pojęcie dokładności i wierności protokołu odnoszono zasadniczo do kwestii, które elementy realizowanej czynności i w jakim zakresie winny znaleźć odzwierciedlenie w protokole. Protokół nie powinien także zatracić oryginalnego sensu znaczeniowego wypowiedzi osoby przesłuchiwanej, to zaś nadaje nową, ważną treść użytym poprzednio określeniom "dokładności" i "wierności" protokolarnego utrwalenia,

Tak więc, syntetyczne przedstawianie w protokole treści czynności nie powinno oznaczać ogólnikowości. Wręcz przeciwnie, w niektórych momentach będzie to opis zbliżający się do zapisu magnetowidowego. Dokładność protokołu nie oznacza natomiast stenograficznego utrwalenia każdego wypowiedzianego słowa, ani odzwierciedlenia wszelkich szczegółów czynności z fotograficzną dokładnością.

W sytuacji, gdy protokół sporządza przeprowadzający czynność, poważnym zagrożeniem dokładności i wierności protokołu, staje się dość częsta, psychologicznie uzasadniona, ale nie zawsze dostatecznie uświadamiana skłonność podporządkowania jego treści, wersji przyjętej na podstawie dotychczas zebranego materiału dowodowego przez wykonującego czynność. /podobnie jest zresztą, gdy protokolant wcześniej zapoznaje się ze sprawą lub wyrabia sobie o niej subiektywne zdanie w trakcie przewodu sądowego/. W takiej sytuacji rodzi się nie tylko skłonność do pomijania czynności, które nie mieszczą się w ramach przyjętej wersji, /np. w trakcie czynności oglę-

dzin prowadzi to do pomijania lub wręcz niedostrzegania śladów mogących mieć dla sprawy znaczenie/, ale także do nadawania treści protokołu sensu odmiennego od rzeczywistej intencji i woli przesłuchiwanego.

Sposób sporządzania protokołu

Jak wynika to z dotychczasowych wywodów, ustawa nie precyzuje wymogów odnoszących się do technicznego sposobu protokolowania, poprzestając na sformułowaniu koniecznych elementów treści protokołów /art. 134 k.p.k./.²⁰

W teorii wyodrębnia się trzy podstawowe części protokołu: wstępną, opisową i końcową.²¹ W doktrynie polskiej podział ten odnosi się zwykle do protokołów sporządzanych w postępowaniu przygotowawczym, co nie zaprzecza, mimo specyficznych odrębności protokołów rozprawy głównej, że można je podporządkować temu rozróżnieniu.

Niezależnie od czynności protokolowanych, zbliżona do protokołu rozprawy będzie forma i treść pierwszej jego części /zwanej wstępną/, która zawierać musi utrwalenia formal-

²⁰ Por. J.Haber: Glosa do orzeczenia SN z 24 II 1958 r., II K 440/57. W: OSPiKA 3/188, 1959.

²¹ Por. W.Gutekunst: Kryminalistyka, Zarys systematycznego wykładu. Wrocław 1974, s. 113; P.Horoszewski: Kryminalistyka. Wyd.cyt., s. 250; R.S.Biełkin i inni: Teoria dowodów w sowieckim ugodownym procesie, wyd. II /praca zbiorowa/. Moskwa 1973, s. 679-680.

ne, tj. oznaczenia czynności, czasu i miejsca oraz osób w niej uczestniczących /art.134 § 1 k.p.k./; w protokołach przesłuchań dane dotyczące uprzedzenia świadka o odpowiedzialności karnej za złożenie fałszywych zeznań i odebranie od osoby przesłuchiwanej przyrzeczenia. Poważnym ułatwieniem we właściwym i pełnym uwzględnieniu w protokole wszelkich potrzebnych kwestii formalnych /zwłaszcza danych dotyczących osób biorących udział w czynności dowodowej/ są powszechnie stosowane w praktyce druki /formularze/. Sporządzanie protokołów na jednolitych drukach znakomicie ułatwia szybką orientację w treści, zapewnia zachowanie minimum warunków czytelności, przejrzystości i estetyki protokołu. Druki te stanowią szczególnie istotne ułatwienie dla osób, które przystępują do protokolowania nie mając odpowiedniego przeszkolenia, ani stażu praktycznego. Druk protokołu zapobiega także powstaniu formalnych uchybień i gwarantuje utrwalenie potrzebnych danych nawet wówczas, gdy protokół sporządzany jest przez osobę posiadającą wszelkie ku temu kwalifikacje.

Obecnie, dla każdej czynności dowodowej postępowania przygotowawczego istnieje odrębny, specjalnie opracowany formularz protokołu, przy czym milicja i prokuratura dysponują własnymi formularzami, różniącymi się w nieznacznym tylko stopniu.

Formularze protokołów ułatwiają więc właściwe i we właściwej kolejności utrwalenie k w e s t i i f o r m a l - n y c h.

Przez kwestie formalne rozumie się wszelkie okoliczności towarzyszące czynności, ale pozostające poza jej treścią /sposobem jej przeprowadzenia i samych wyników - np. kto i w jakiej kolejności zadawał pytania świadkowi, jak przesłuchiwany na nie reagował, jakiej treści zeznania złożył/.

Prawidłowe utrwalenie tych kwestii jest konieczne dla stworzenia niezbędnych warunków kontroli prawidłowości przeprowadzenia czynności dowodowej, w tym zachowania gwarancji procesowych osób w niej uczestniczących.

Kwestie formalne mogą mieć także ważne znaczenie prawne. Zwłaszcza umieszczenie w protokole adnotacji o pouczeniu świadka - gdy wymaga tego ustawa - o jego obowiązkach i uprawnieniach stwarza ważny dowód prawidłowego przeprowadzenia czynności bądź pogwałcenia przepisów od czego uzależnione jest pociągnięcie świadka do odpowiedzialności karnej.

Język protokołu

Zagadnienie protokolarnego spisania treści realizowanego środka dowodowego rodzi problem, tzw. j ę z y k a p r o t o k o ł u.

W codziennej praktyce osoby przystępujące do protokołowania stają przed dylematem, czy zeznania lub wyjaśnienia protokołować w pierwszej osobie /np. widziałem, że.../, czy w trzeciej /np. świadek zeznaje, że widział.../.

Protokołowanie, nie może przede wszystkim przysłaniać samej czynności, jak się to niekiedy dzieje w praktyce. Prze-

bieg postępowania nie może być hamowany i utrudniany z powodu sporządzania i utrwalania protokołu czynności dla ewentualnie przyszłego postępowania. Nie sposób nie przyznać słuszności stwierdzeniu S.Śliwińskiego,²² iż nie jest istotne, czy zeznanie zapisano w formie "... widziałem, że...", czy też "... świadek zeznał, że widział ...", albo "... na pytanie przewodniczącego świadek po dłuższym namyśle odpowiedział, że widział ...", skoro celem protokołu jest wierne i dokładne utrwalenie czynności, tak aby służyć on mógł następnie w charakterze pochodnego źródła dowodu, niezależnie w jaki techniczny sposób to uczyniono. Jeśli jednak uwzględnić rzeczywiste, praktyczne możliwości i potrzeby oraz wszelkie pozytywne strony ujednolicenia formy językowej protokołu bez względu na etap postępowania i osobę sporządzającego, wypada dokonać wyboru jednej z trzech praktycznie wykorzystywanych możliwości. Wydaje się, że najkorzystniejsze jest sporządzenie wszelkich protokołów przesłuchania w pierwszej osobie.²³ Ten sposób jest technicznie najprostszy, najłatwiejszy, stwarzający największe gwarancje dokładnego utrwalenia czynności nawet przy niepełnych kwalifikacjach protokolanta. Protokolujący winien dążyć do tego, aby streszczenie w protokole oddawało nie tylko sens, ale także formę wypowiedzi. Synteza zeznań winna być wyrażona słowami przesłuchiwanego. Niekiedy jednak i taki sposób protokołowania może okazać się niedostatecznie wierną dokumentacją konkretnej wypowiedzi. Wówczas, szczególnie chara-

²² Por. S.Śliwiński: Polski proces... Wyd.cyt., s. 274.

²³ Por. A.J.Winbierg: Kryminalistyka. Moskwa 1973, s. 329.

kterystyczne zwroty, sformułowania bądź nawet większe fragmenty wypowiedzi, należy dosłownie zapisać w protokole obejmując je cudzysłowem. Wyrażenia niejasne, niezrozumiałe /np. gwarowe/, zapisane dokładnie dla scharakteryzowania sylwetki przesłuchiwanego, winny być uzupełnione wyjaśnieniem ich znaczenia /podawanego przez osobę przesłuchiwaną/. Zapisanie większych fragmentów zeznania słowami przesłuchiwanego /ujęciami w cudzysłowie/ pozwala sądzić o jego inteligencji osobowości, kulturze osobistej. W przypadkach szczególnych właściwości językowych przesłuchiwanego /np. gwarowych, obcojęzycznych i itp./ bądź, np. przesłuchania nieletniego uzasadnione, wręcz niezbędne staje się utrwalenie treści zeznań /wyjaśnień/ na taśmie magnetofonowej.

Problem notatek przygotowawczych, brudnopisu i czystopisu protokołu

Zagadnienie sposobu sporządzania protokołu, to także kwestia dopuszczalności dokonywania podczas przeprowadzanej czynności dowodowej jedynie notatek utrwalających ważniejsze jej momenty, zaś protokołu na "czysto" po zakończeniu czynności. Przepisy ustawowe i instrukcyjne nie przewidują obowiązku równoległego protokołowania, w miarę postępowania taktyczno-technicznych działań realizujących środek dowodowy. Wykładnia tych przepisów nakazuje jednak przyjęcie, że protokołowanie jest nierozłączną częścią procesu pozyskiwania dowodów i jako czynność dowodowa o charakterze pomocniczym musi być

realizowane albo jednocześnie albo jednocześnie z realną czynnością dowodową /zmierającą do uzyskania środka dowodowego/, albo też bezzwłocznie po jej zakończeniu. Problem notatek i brudnopisów służących następnie do spisania protokołu, staje się szczególnie aktualny właśnie w przygotowawczym stadium procesu. Czynności dowodowe w tym stadium, podejmowane są niejednokrotnie w warunkach wręcz wykluczających możliwość jednoczesnego spisania protokołu. Przeshkodą może być zarówno wymóg szybkości działania, przenoszenia czynności z miejsca na miejsce, natychmiastowego przystąpienia do dalszych czynności, złożoność czynności wymagająca całkowitego skoncentrowania uwagi przeprowadzającego realizację środka dowodowego, a nawet warunki atmosferyczne /śnieg, deszcz itp./. W tych i podobnych przypadkach, sporządzenie protokołu stanowić będzie końcowy etap czynności dowodowej oględzin, eksperymentu, okazania itp. Jego dokładność i wierność uzależniona jest od pamięci przeprowadzającego czynność i rzetelności z jaką następnie sporządza on protokół. Warunkiem, w pewnym sensie wtórnym, prawidłowości tak powstającego protokołu jest przystąpienie do jego spisania bezpośrednio po zakończeniu czynności realizującej środek dowodowy /tego samego lub następnego dnia/ oraz sporządzanie podczas czynności notatek, zapisków i "brudnopisów", które posłużą następnie do przypomnienia tych okoliczności, jakie powinny znaleźć się w protokole. Niewłaściwością spotykaną w praktyce, ujemnie wpływającą na wszechstronność i dokładność protokołów jest skłonność wykonującego czynność do utrwalania w możliwie największym skrócie tylko tych faktów i

okoliczności zdarzenia, które jego zdaniem są wyłącznie istotne w świetle rezultatów utrwalonej czynności, i czynności dokonanych wcześniej bądź równolegle. Obszerne brudnopisy i szczegółowe notatki nie znajdują odzwierciedlenia swej treści w dowodowej formie protokolarnej. Zmiana prowadzącego postępowanie /np. przyjęcie sprawy do śledztwa/, oraz nowe okoliczności i fakty wpływające na konieczność zmiany dotychczasowej wersji powodują, że to co wcześniej wydawało się mniej istotne, potem nabiera innego, poważnego znaczenia dowodowego - zachowane zaś jedynie w brudnopisach i notatkach wykonującego poprzednio czynność, pozostaje bezpowrotnie utracone dla sprawy.

Gdy przeprowadzający czynność korzysta z pomocy protokolanta, któremu sukcesywnie dyktuje protokół, sporządzanie notatek jest zbędne. Jeżeli natomiast protokolant dokonuje tej czynności samodzielnie, prowadzący czynność notuje niekiedy istotne dane, np. daty, liczby itp., celem skontrolowania protokołu.

Należy więc stwierdzić, że zawsze, gdy sporządzenie protokołu nie utrudnia w poważnym stopniu normalnego toku realizacji czynności dowodowej, winno ono być równoległe z nią dokonywane. Zapewnia to obiektywne, wszechstronne i wierne utrwalenie przebiegu czynności i jej rezultatów. W pozostałych przypadkach należy konsekwentnie dążyć do spisania protokołu niezwłocznie po zakończeniu czynności, sporządzając w trakcie jej realizacji w miarę szczegółowe notatki, które ułatwią wierne odtworzenie z pamięci i zaprotokołowanie wszelkich, istot-

nych elementów czynności. Ten techniczny sposób protokołowania nigdy nie powinien prowadzić do spłykania treści protokołu, ani umniejszania jego wartości.

Jeżeli prowadzący czynność decyduje się na późniejsze sporządzenie protokołu /już po zakończeniu czynności/ winien on notatki i brudnopisy prowadzić starannie i szczegółowo, aby rzeczywiście mogły one następnie stanowić gwarancję prawidłowego, dokładnego utrwalenia protokolarnego. Tak sporządzone notatki /i brudnopisy/ powinny być włączane do akt kontrolnych postępowania, aby w razie potrzeby możliwe było skorzystanie z nich w toku dalszego postępowania. Rzeczą pierwszorzędną jednakże jest, aby czas upływający od chwili ukończenia czynności do chwili sporządzenia protokołu z jej przebiegu i wyników był jak najkrótszy.

Kolejnym zagadnieniem zaliczonym w skrypcie do ogólnych kwestii, odnoszących się do sposobu sporządzenia protokołu jest: **z a g a d n i e n i e ś r o d k ó w p i s z ą c y c h i e s t e t y k i s p o r z ą d z e n i a p r o t o k o ł u .**

Tradycyjne protokoły sporządzane są pismem ręcznym, często przy wykorzystaniu niewłaściwego środka piszącego.

Wiadomo, że indywidualne właściwości pisma poszczególnych ludzi wykazują ogromne zróżnicowanie. Czytelność pisma uzależniona jest od nawyków piszącego, przy czym maleje z reguły wraz z przyspieszeniem tempa pisania i jest uzależniona od rodzaju środka piszącego. Ile trudności przysparza niedbale, nieczytelnie sporządzony protokół, wie każdy praktyk. Nie-

rzadko, przejmujący sprawę i zapoznający się z aktami funkcjonariusz, prokurator, sędzia, wreszcie sędzia sprawozdawca i pozostali członkowie składu orzekającego tracą cenny czas, wyłącznie z powodu trudno czytelnych protokołów. Czytający, aby ułatwić sobie orientację w aktach, a zwłaszcza umożliwić porównywanie poszczególnych protokołów, albo ułatwić odszukanie tych fragmentów, które mają najistotniejsze znaczenie, podkreślają je kolorowymi ołówkami. Tym sposobem, protokół staje się coraz mniej czytelny a każde jego wykorzystanie coraz złudniejsze i bardziej czasochłonne. W skrajnych przypadkach, spotkać można całkowicie nieczytelne protokoły, uniemożliwiające odtworzenie przy ich pomocy treści i sposobu uzyskania danego środka dowodowego.

Jest poniekąd oczywiste, że estetyka sporządzenia protokołu zawsze pozostanie uzależniona od poczucia obowiązku, zrozumienia wagi tego dokumentu i po prostu solidności osób współdokumentujących. Sam natomiast problem czytelności protokołów można bardzo łatwo rozwiązać poprzez spisywanie ich pismem maszynowym.²⁴

Powszechne wprowadzenie zwyczaju spisywania protokołów pismem maszynowym jest, jak się wydaje, znacznie łatwiejsze w toku postępowania przygotowawczego niż w postępowaniu przed sądem. Protokoły te, są chyba częściej analizowane i odczytywane, niż protokoły rozprawy głównej a przejrzystość ich i czytelność nie tylko ułatwia pracę sądu i pozostałych organów wymiaru sprawiedliwości/, ale również przyczynia się do bar-

²⁴ Por. M.Cieślak: Podstawowe zagadnienia... Wyd.cyt., s.612-613.

dziej wnikliwej analizy ich treści i lepszej oceny stanu faktycznego sprawy.

Termin sporządzenia protokołu

Z istoty i funkcji protokołu wynika, że powinien on być sporządzony w czasie protokołowanej czynności dowodowej i ukończony wraz z czynnością. Daje to pełną gwarancję wiernego odzwierciedlenia w nim przebiegu czynności i wszelkich faktów, istotnych dla toczącego się postępowania.

W praktyce, od wskazanej zasady istnieją odstępstwa i to zarówno w postępowaniu przygotowawczym, jak i sądowym. Powodowane są one zwykle trudnościami w natychmiastowym sporządzeniu protokołu, w związku z okolicznościami w jakich przeprowadzana jest czynność dowodowa, bądź złożonością czynności, warunkującą jej realizację niezależnie od możliwości jednoczesnego starannego sporządzenia protokołu.²⁵ Czynności takie, jak: oględziny miejsca zdarzenia, przeszukanie przestrzeni otwartej, eksperyment, niejednokrotnie prowadził kilku specjalistów jednocześnie, co uniemożliwia sporządzenie protokołu wcześniej niż po ukończeniu czynności. Utrudnieniem w natychmiastowym sporządzeniu protokołu tych czynności, mogą być nawet warunki atmosferyczne, a także szybkość postępowania i konieczność natychmiastowego przystąpienia do dalszych czynności dochodzeniowo-śledczych. Wreszcie, sporządzanie protokołu w toku złożonych czynności dowodowych, wymagających często

²⁵ Por. S.Śliwiński: Polski proces... Wyd.cyt., s. 272.

maksymalnej koncentracji i jednoczesnego objęcia uwagą wielu okoliczności, stanowić musiałoby istotną przeszkodę w realizacji czynności. Z tych względów, zwłaszcza w trakcie postępowania przygotowawczego, protokół jest sporządzany najczęściej na podstawie notatek wykonującego czynności po jej ukończeniu. Fakt ten nie może jednak prowadzić do wniosku, że protokół może zostać sporządzony w czasie dowolnym od chwili zakończenia czynności. Także w przypadku, gdy sporządzenie protokołu następuje po dokonaniu taktyczno-technicznych czynności dowodowych, protokołowanie jako ostatnie stadium czynności /a nie odrębna czynność/ stapia się w jedną czynność z tymi działaniami, wypełniając treść pojęcia "czynności dowodowej oględzin", "czynności dowodowej przeszukania", itd.

Praktycznie zatem, protokół należy sporządzić tego samego dnia lub najazutrz, jeżeli nie jest możliwe lub byłoby zbyt utrudnione jego równoległe sporządzenie z działaniami zmierzającymi do uzyskania środka dowodowego.

Dopuszczalność sprostowania i uzupełnienia protokołu przez strony uczestniczące w czynności

Uprawnienia stron procesowych, w zakresie ich oddziaływania na treść protokołu, poprzez zgłaszanie zarzutów co do jego treści oraz żądanie uzupełniania, stanowią ważny element gwarancji procesowych stron. Jednocześnie, są także dobitną gwarancją realizacji zasady prawdy obiektywnej w procesie karnym oraz wyrazem zasady kontradyktoryjności.

Zagadnienie powyższe uregulowane zostało w ustawie odmiennie w odniesieniu do protokołu rozprawy i posiedzenia, odmiennie zaś do pozostałych protokołów czynności dowodowych.

Z porównania treści art.138 i 136 § 2 k.p.k., wynika że szczególny tryb sprostowania protokołu, w przepisach tych określony, odnosi się wyłącznie do protokołu rozprawy i posiedzenia. Nie oznacza to natomiast, że strony i inne osoby biorące udział w czynności, pozbawione są możliwości oddziaływania na treść tych protokołów, gdy dostrzegają w nich, w zakresie swoich interesów, niedokładności lub nieścisłości. Przeciwnie, wydaje się, że faktyczna możliwość wyrażania opinii co do prawidłowości sporządzenia analizowanych protokołów, z uwagi na odmienny tryb postępowania, jest znacznie większa, niż w odniesieniu do protokołu rozprawy i posiedzenia. W myśl bowiem art.136 § 1 k.p.k., nie wymienione w art.135 § 1 protokoły muszą zostać odczytane przed ich podpisaniem przez osoby biorące udział w czynności, co gwarantuje dokładne zapoznanie się z treścią protokołu tuż po jego spisaniu. Nadto § 2 analizowanego przepisu daje wskazanym podmiotom prawo zgłaszania zarzutów, co do treści protokołu, "... zarzuty te należy wciągnąć do protokołu w miarę potrzeby wraz z oświadczeniem osoby wykonującej czynność protokołowania".

D e l e g e f e r e n d a, uzasadnione byłoby wprowadzenie przepisu zobowiązującego organ wykonujący czynność dowodową do informowania osób uczestniczących o uprawnieniu żądania uzupełnienia /art.134 § 2 k.p.k./ oraz zgłaszania zarzutów co do treści protokołu /art.136 § 2 k.p.k./.²⁶

²⁶ Por. M.Cieślak: Podstawowe zagadnienia... Wyd.cyt., s.606.

Świadomość tej możliwości wzmogłaby zainteresowanie osób uczestniczących treścią protokołu stanowiąc istotną gwarancję obiektywizmu, wszechstronności i prawidłowości jego sporządzenia. W konsekwencji mogłoby się to przyczynić do zmniejszenia ilości odmów podpisania protokołu, jak i podnoszonych w trakcie już rozprawy zarzutów co do prawidłowości utrwalenia czynności w protokole.

Podkreślenia wymaga jeszcze zagadnienie, które można określić jako kwestię dyscypliny w sporządzaniu protokołu i zachowaniu ustawowych wymogów, zwłaszcza odnośnie odczytywania przed podpisaniem i czynienia o tym wzmianki w protokole. Uzyskanie od przesłuchiwanego podpisu bez uprzedniego umożliwienia mu odczytania lub bez odczytania mu protokołu powoduje, że niejednokrotnie świadek bądź oskarżony, w toku rozprawy głównej zaprzecza autentyczności poszczególnych twierdzeń zawartych w odczytywanym mu protokole oświadczając, że podpisał protokół bez dokładnego zapoznania się z jego treścią. Wydaje się więc w praktyce konieczne, bez względu na czasochłonność i okoliczności, przestrzeganie obowiązku odczytywania protokołu w sposób nie nasuwający wątpliwości, że przesłuchiwany słyszy i rozumie tekst protokołu oraz, że potwierdza wierność utrwalenia.

2. Problemy taktyczne i techniczne sporządzania protokołów poszczególnych czynności postępowania przygotowawczego

Zagadnienie techniki protokołowania, a zwłaszcza zespolenie realnych czynności dowodowych podejmowanych w toku

śledztwa bądź dochodzenia z czynnością sporządzenia protokołu nie było dotychczas przedmiotem szerszego opracowania.

W pracach i podręcznikach kryminalistyki stanowi ono zazwyczaj kwestię uboczną, a jej przedstawienie w wąskim tylko zakresie uzupełnia problematykę metod taktyczno-technicznych przeprowadzania danej czynności dochodzeniowej lub śledczej.

W praktyce, stosowane sposoby sporządzania protokołów określonych czynności dowodowych postępowania przygotowawczego, niekiedy znacznie różnią się między sobą. Generalnie zaś, stan i poziom protokołów sporządzonych przez funkcjonariuszy dochodzeniowych i śledczych budzi zastrzeżenia.

Tryb sporządzenia protokołu konkretnej czynności dowodowej musi być podporządkowany charakterowi i specyfice samej czynności.²⁷

Zasady dotyczące kwestii formalnych /czas, miejsce czynności, osoby uczestniczące i dane o tych osobach, wskazanie organu wykonującego czynność/ są zasadniczo wspólne dla wszystkich protokołów. Dodać tu natomiast wypada, że często wiele technicznych czynności zmierzających do zabezpieczenia miejsca zdarzenia, wykrycia i utrwalenia śladów przestępstwa i samego przestępcy, wykonują specjaliści /technicy kryminalistyczni/. Nawet, jeśli czynność ogranicza się do

²⁷ Szczególnie wyraźnie podkreśla się tę cechę protokołów w literaturze radzieckiej. Por. R.S.Bielkin i inni: Teoria dowodów... Wyd.cyt., s. 674; N.S.Aleksiejew i inni: Ugołownyj process. Moskwa 1972, s. 203.

działań podjętych przez te osoby, protokół sporządza organ prowadzący postępowanie - funkcjonariusz, któremu powierzono prowadzenie sprawy i który korzysta co najwyżej z notatek sporządzonych przez wspomniane osoby.

Protokół przyjęcia ustnego zawiadomienia o przestępstwie

Obowiązek spisania protokołu z przyjęcia ustnego zawiadomienia o przestępstwie i wniosku o ściganie przewiduje art.129 § 1 pkt 1 k.p.k. W myśl tego przepisu zgłoszenie się do organu ścigania osoby fizycznej lub przedstawiciela osoby prawnej, w celu poinformowania o fakcie popełnienia przestępstwa musi być utrwalone w formie protokolarnej. W razie telefonicznego zawiadomienia należy zgłaszającą się osobę wezwać do osobistego stawiennictwa dla sporządzenia protokołu, bądź udać się w tym celu do miejsca jej pobytu.

Ustawa nie wymaga sporządzenia protokołu z zawiadomienia o przestępstwie, gdy informację taką uzyskuje funkcjonariusz organu ścigania drogą poufną lub podczas wykonywania czynności służbowych. W tym przypadku wystarczająca jest notatka urzędowa /art.129 § 2 k.p.k./. Podobnie, nie ma obowiązku spisania protokołu, gdy zawiadomienie /bezpośrednio składane lub przesłane/ sporządzono na piśmie. Nie oznacza to jednak, że protokół w miejsce notatki urzędowej nie jest dopuszczalny. Wprost przeciwnie, protokół jest formą o wyższej randze

i znaczeniu procesowym, i w wielu przypadkach spisanie go mimo, że ustawa nie wymaga bezwzględnego zachowania tej formy, jest uzasadnione i potrzebne /np. gdy złożone na piśmie zawiadomienie jest niepełne, pomijające szereg ważnych momentów i okoliczności zdarzenia/.

Protokół przyjęcia ustnego zawiadomienia o przestępstwie wśród innych protokołów i dokumentów procesowych odgrywa szczególną rolę. Od sposobu, w jaki utrwalono złożoną informację niejednokrotnie uzależniony jest byt całego procesu. Wadliwe przyjęcie zawiadomienia i jego nieprawidłowe utrwalenie z zasady komplikuje i utrudnia dalsze postępowanie w sprawie.

Przyjmując ustne zawiadomienie o przestępstwie organ ścigania, po wysłuchaniu spontanicznie przedstawionego zawiadomienia i wyjaśnieniu wszelkich kwestii wątpliwych, powinien niezwłocznie przystąpić do sporządzenia protokołu. Należy spisać dane o osobie zawiadamiającej oraz utrwalić fakt uprzedzenia i odpowiedzialności karnej z art.251 k.k. za zawiadomienie organu ścigania o niepopelnionym przestępstwie i z art. 248 k.k. za fałszywe oskarżenie. Osoba sporządzająca protokół powinna dążyć do uzyskania i utrwalenia wszelkich, znanych informatorowi danych o przestępstwie, okolicznościach jego popełnienia, sprawcy i miejscu jego pobytu, pokrzywdzonych, wysokości i rodzaju powstałej szkody, przedmiotach i narzędziach przestępstwa.

Uzyskanie wymienionych danych, umożliwia prawidłową ocenę wiarygodności popełnienia przestępstwa, jest niezbędne dla stworzenia trafnej wersji zdarzenia, a dokładne opisanie w protokole, np. charakterystycznych cech przedmiotów przestępnego działania, ułatwia szybkie ich odzyskanie identyfikację. Protokół przyjęcia ustnego zawiadomienia o przestępstwie, sporządzony dokładnie i szczegółowo staje się cennym źródłem informacji, składanych w czasie najbardziej zbliżonym do chwili popełnienia przestępstwa. W razie fałszywego zawiadomienia, protokół służy jako podstawowy dowód przestępczego działania informującego.

Protokół przyjęcia wniosku o ściganie

Protokół przyjęcia wniosku o ściganie, najczęściej związany z protokołem przyjęcia ustnego zawiadomienia o przestępstwie, jako że wciągany jest do treści tego ostatniego, decyduje o przejęciu losów sprawy przez organ ścigania i wszczęciu postępowania z urzędu /art.5 § 3 k.p.k./. Przyjęcie wniosku o ściganie wymaga poinformowania osoby uprawnionej do jego złożenia o treści art.5 § 4 k.p.k. Wszczęcie i przeprowadzenie postępowania bez złożenia wniosku /do protokołu, przy osobistym stawiennictwie lub w formie odrębnego wniosku sporządzonego na piśmie, który wówczas będzie stanowił niezbędne do wszczęcia postępowania uzupełnienie informacji o przestępstwie/ albo bez poinformowania o treści wspomnianego przepisu, gdy wniosek dotyczy niektórych sprawców, w

dalszym postępowaniu powoduje trudne do przewyciężenia komplikacje prawne i praktyczne.

Sposób sporządzania protokołów nasuwa poważne zastrzeżenia. Badania, np. 509 akt prokuratorskich w Prokuraturze Powiatowej dla pow. wrocławskiego²⁸ wykazały, iż protokoły przyjęcia ustnego zawiadomienia o przestępstwie i wniosku o ściganie sporządzane są w wyjątkowych tylko przypadkach. Regułą jest spisywanie notatki urzędowej z zawiadomienia, bez pisemnego wniosku o ściganie i podejmowanie w sprawie czynności sprawdzających. Po potwierdzeniu faktu zaistnienia przestępstwa wszczyna się postępowanie, nigdy już zasadniczo nie uzupełniając braku protokolarnego przyjęcia zawiadomienia o przestępstwie.²⁹ Skutki takiego działania są szczególnie wyraźne przy przestępstwach ściganych na wniosek oraz z oskarżenia prywatnego /gdy charakter tych ostatnich mógłby warunkować objęcie ściganiem z urzędu/. Brak wyczerpująco sporządzonego protokołu czyni, iż w przypadku, gdy osoba pokrzywdzona zmienia swoje stanowisko /zwykle wskutek porozumienia ze sprawcą lub nacisku osób drugih/ i oświadcza, że przestę-

²⁸ Badania dotyczyły spraw wpisanych do repertorium KO, w których zawiadomienie wpłynęło w okresie od 1 VII 1972 r. do 1 VIII 1973 r.

²⁹ Praktyka taka jest sprzeczna również z postanowieniami Tymczasowej Instrukcji Dochodzeniowo-Śledczej Służby Milicji Obywatelskiej, której § 6 pkt.2 stanowi m.in. "... jeżeli niezwłoczne sporządzenie protokołu nie jest możliwe, należy zapisać personalia oraz adres osoby zgłaszającej i sporządzić notatkę opisującą zwięźle treść zgłoszenia, a po ustaniu przeszkód sporządzić protokół".

pstwo nie zaistniało, lub odmawia podania dalszych szczegółów - organ ścigania pozostaje bezradny. Notatka /zapisek/ informująca o fakcie zawiadomienia o przestępstwie jest procesowo bezwartościowa i nie może być odczytana na rozprawie. Należy z całą stanowczością podkreślić wadliwość praktyki niesporządzania protokołu z zawiadomienia o przestępstwie, zarówno z punktu widzenia zasady praworządności, jak i zasady materialnej. Brak właściwie i wyczerpująco sporządzonego protokołu zawiadomienia o przestępstwie stanowi zaprzepaszczenie cennego źródła dowodu i uniemożliwia konfrontację późniejszych zeznań świadka z protokołem utrwalającym treść złożonego przez niego zawiadomienia /z reguły bliższą rzeczywistości, niż zeznanie składane w czasie niekiedy odległym od chwili zaistnienia przestępstwa/. Protokolarne przyjęcie zawiadomienia o przestępstwie, gdy protokół zostaje sporządzony z uwzględnieniem wszelkich okoliczności znanych zawiadamiającemu w związku z przestępstwem, stanowi w późniejszym postępowaniu pełnowartościowe, najczęściej niepowtarzalne w swej oryginalnej wartości źródło dowodu.

Protokół z przyjęcia ustnego zawiadomienia o przestępstwie podlega odczytaniu na rozprawie w trybie art.339 § 2 k.p.k., o ile nie jest to sprzeczne z dyspozycją art.168 k.p.k. /gdyby prowadziło do obejścia zakazu korzystania z zeznań osoby uprawnionej do odmowy ich złożenia i korzystającej na rozprawie z tego prawa/.³⁰

³⁰ Por. R.Ponikowski: Aspekty procesowe i kryminalistyczne pierwszej informacji o przestępstwie. NP nr 5, 1973, s. 678 i nast.

Istnieje niewątpliwie analogia pomiędzy zeznaniami świadka a ustnym złożeniem zawiadomienia o przestępstwie. Pozostaje bowiem poza sporem, że dokładnie sporządzony protokół przyjęcia ustnego zawiadomienia o przestępstwie, od strony merytorycznej niewiele odbiega od sporządzonego w późniejszej fazie postępowania protokołu przesłuchania tej osoby co do okoliczności popełnienia przestępstwa /zawiera niemal wszystko, co danej osobie jest wiadome w sprawie/. Z punktu widzenia zatem taktyki kryminalistycznej, zasady przyjęcia ustnego zawiadomienia i przesłuchania świadka muszą być zbliżone.

Utrwalenie treści zawiadomienia składanego ustnie tylko w notatce urzędowej, łączy się /wobec treści art.129 § 1 pkt. 1 k.p.k./ z zakazem odczytania notatki - co jest równoznaczne z zupełnym przekreśleniem możliwości wykorzystania bezcennych niekiedy informacji.

- Protokół przesłuchania /podejrzanego, świadka, biegłego, osoby nieletniej w roli podejrzanego i świadka/

Nie ma akt sprawy karnej, w której protokoły przesłuchań nie stanowiłyby podstawowych dokumentów procesowych. Zeznania i wyjaśnienia ciągle stanowią najpowszechniejsze i zasadnicze środki dowodowe, składające się na faktyczną podstawę orzeczenia. To zaś decyduje o randze i znaczeniu protokołów utrwalających przebieg i wyniki przesłuchań.

Ustawa karno-procesowa w art.157 § 1 stanowi, że "osobie przesłuchiwanej należy umożliwić swobodne wypowiedzenie się w granicach określonych celem danej czynności, a dopiero następnie można zadawać pytania zmierzające do uzupełnienia, wyjaśnienia lub kontroli zeznań". Ta "mieszana" metoda uzyskiwania zeznań i wyjaśnień, uwarunkowana skomplikowanymi procesami psychicznymi kierującymi wolą składającej je osoby uznana została przez psychologię i kryminalistykę za najslusniejszą, dającą największe szanse uzyskania prawdziwych i wszechstronnych informacji. Założeniem tego systemu jest pozostawienie osobie przesłuchiwanej niczym nie skrepowanej swobody w pierwszej części przesłuchania, umożliwiającej jej przekazanie danych, dotyczących przedmiotu postępowania, w sposób jaki najbardziej jej odpowiada. Przesłuchujący, może w tym czasie całkowicie skoncentrować swoją uwagę na obserwacji przesłuchiwanego, sposobie zeznawania i analizie treści wypowiedzi. Odpada obawa składania zeznań i wyjaśnień pod wpływem sugestii przesłuchującego, z drugiej zaś strony, przesłuchujący zyskuje szansę oceny wiarygodności i szczerości składanych zeznań i wyjaśnień, ocenia ich rzeczowość i zgodność bądź dostrzega sprzeczności.³¹

Trudno byłoby naturalnie szczegółowo przedstawić zasady taktyczne, stosunkowo już bogatej i ciągle zgłębianej przez psychologów i kryminalistyków teorii przesłuchiwania podejrzanych i świadków. Już jednak ten skromny szkic, może

³¹ Por. P.Horoszewski: Ogólne zasady taktyczne przesłuchania. NP nr 5-6, 1954, s. 58.

posłużyć do wskazania stopnia trudności rozwiązania problemu protokolowania tej czynności dowodowej. Najprościej postawione pytanie formułujące problem brzmi: *j a k i k i e - d y p r o t o k o ł o w a ć , a b y n i e u t r u d - n i a ł o t o i n i e p r z e s z k a d z a ł o s p r a w n e m u p r z e b i e g o w i c z y n n o ś - c i p r z e s ł u c h a n i a ?*

Problem staje się szczególnie ważny w trakcie przesłuchania podejrzanego, który świadomie fałszywymi wyjaśnieniami usiłuje odwrócić od siebie podejrzenie, jak i wówczas, gdy świadek zeznaje opornie, skraca i upraszcza swoje wypowiedzi, stara się ukryć szereg posiadanych informacji w obawie przed sprawcą przestępstwa, odpowiedzialnością karną własną lub osób najbliższych, albo też po prostu dla uwolnienia się od uciążliwego obowiązku wielokrotnego występowania w dalszym postępowaniu, w charakterze świadka. Przesłuchanie wówczas sprowadza się do uporczywych zmagających intelektów przesłuchującego i przesłuchiwanego. Gdy uwaga przesłuchującego ulega rozproszeniu wskutek konieczności zaprotokołowania wypowiedzi zeznającego, przed zadaniem mu następnego pytania, przesłuchiwany automatycznie niejako zyskuje przewagę nad przesłuchującym. Ma czas na skupienie się, opanowanie zdenerwowania, zebranie myśli, przygotowanie odpowiedzi.

Z tych względów sposób protokolowania przesłuchania, a zwłaszcza wybór właściwego momentu podjęcia tej czynności nie może być przypadkowy i pozostaje zawsze uzależniony od konkretnej sytuacji. Zdaniem W.Gutekunsta, techniczny proces

sporządzenia protokołu może być zrealizowany w trzech formach, polegających na:³²

- sporządzeniu protokołu już po zakończeniu czynności przesłuchania,
- protokołowaniu wypowiedzi, zdanie po zdaniu,
- podejmowaniu protokołowania po wyczerpaniu pewnych fragmentów wypowiedzi stanowiących wyodrębniającą się logicznie całość.

P.Horoszowski postuluje przystąpienie każdorazowo do protokołowania, po zakończeniu fazy spontanicznie składanego zeznania /wyjaśnienia/ - w stadium zadawania pytań.³³

Najmniej korzystnym sposobem protokołowania jest utrwalenie przebiegu przesłuchania zdanie po zdaniu, czy też po wyczerpaniu niewielkich fragmentów zeznania /wyjaśnienia/. System ten prowadzi zwykle do nagromadzenia w protokole szczegółów całkowicie nieistotnych, zbędnych dłużyzn i powtórzeń.³⁴ Stąd wybór tego systemu wydaje się uzasadniony jedynie wówczas, gdy oczywiste jest, że przesłuchanie nie będzie trwało zbyt długo /z uwagi, np. na nieskomplikowany stan faktyczny/, bez wątpienia wiadomo, iż przesłuchiwany jest osobą zasługującą na wiarę oraz bez obawy pomyłki można powiedzieć, że nie będzie on dążył do ukrywania lub podawania faktów nieprawdziwych itp. /np. przy przesłuchaniu biegłego; funkcyjna-

³² Por. W.Gutekunst: Kryminalistyka. Wyd.cyt., s. 262.

³³ Por. P.Horoszowski: Ogólne zasady... Wyd.cyt., s. 59.

³⁴ Por. W.Gutekunst: Kryminalistyka. Wyd.cyt., s. 262.

riusza, który sporządził notatkę urzędową na okoliczności objęte treścią tej notatki; lekarza, który zawiadomił o przestępstwie itp./.

Zastrzeżenie budzi także /zwłaszcza przy dłuższych przesłuchaniach, obfitujących w szczegóły i skomplikowane techniczne okoliczności zdarzenia/ wybór pierwszej ze wskazanych możliwości. O ile bowiem krótkie w treści zeznanie, czy wyjaśnienie można wiernie i dokładnie zaprotokołować po jego zakończeniu, o tyle w pozostałych przypadkach prowadzić to musi niekiedy do pominięcia ważnych, nawet obszernych fragmentów przesłuchania. Jeśli przesłuchujący decyduje się na powtórzenie przesłuchania, stadium zadawania pytań połączone z protokołowaniem przeradza się w ponowne przesłuchanie, w trakcie którego wnikliwie i szczegółowo wyjaśniane są wszystkie istotne okoliczności sprawy, zgodnie z uprzednio przygotowanym planem przesłuchania. Przy takim założeniu, gdy nad to w trakcie spontanicznej wypowiedzi, przesłuchujący sporządził dokładne notatki ułatwiające zapamiętanie ważniejszych jej momentów, powtórzenie przesłuchania połączone z protokołowaniem, omijając wyżej wskazane niebezpieczeństwa, daje największe gwarancje prawidłowego utrwalenia przebiegu i wyników czynności przesłuchania.³⁵

³⁵ W teorii kryminalistyki radzieckiej Pantieliejew postuluje, iż najlepiej jest przystąpić do protokołowania po przeprowadzeniu swobodnej rozmowy z przesłuchiwanym. Podkreśla on przy tym, że protokołowanie w trakcie przesłuchania przerywa wyjaśnienia kwestii, narusza płynność przesłuchania, gmatwa proces kojarzenia faktów. Przesłuchujący w trakcie przesłuchania po-

Sposób ten jest jednakże bardzo czasochłonny i z tego względu nie zawsze możliwy do przyjęcia. Wówczas /pomijając naturalnie sytuacje, gdy równie dobry jest każdy sposób utrwalenia przesłuchania/ jedynie słuszne jest protokolowanie poszczególnych fragmentów wypowiedzi obejmujących jedną kwestię, po wyczerpaniu wszelkich wiążących się z nią okoliczności. Protokół daje w takim przypadku gwarancję wierności utrwalenia, unika dłużyzn, a samo przesłuchanie, w sensie wymiany zdań między przesłuchującym i przesłuchiwanym, przebiega w sposób swobodny i nieskrępowany.³⁶

Szczególnie ważną cechą protokołów sporządzonych w postępowaniu przygotowawczym jest ich dokładność. W toku postępowania możliwa jest zawsze kilkakrotna zmiana wersji zdarzenia i stąd trudno jest przewidzieć, które momenty są całkowicie bez znaczenia, a które odegrają decydującą rolę w sprawie. W całej rozciągłości odnosi się to także do protokołów przesłuchań. W teorii kryminalistyki postuluje się wręcz zapisywanie szczególnie ważnych wypowiedzi, zdanie po zdaniu, tzn. z maksymalną dokładnością.³⁷

c.d. ze str.

winien więc sporządzać jedynie swobodne notatki, zaś po ukończeniu przesłuchania spisywać protokół. Por. A.I.Winbierng i inni: Kryminalistyka /praca zbiorowa/. Moskwa 1973, s.370-371.

³⁶ Por. W.Gutekunst: Kryminalistyka. Wyd.cyt., s. 262.

³⁷ Tamże.

Postulaty takie wysuwane są również w kryminalistyce radzieckiej. I.F.Pantieliejew pisze, np. że zapisywanie zeznań w miarę możliwości dosłownie zabezpiecza obiektywizm śledz-

c.d. na nast. str.

Niezależnie od sposobu sporządzenia w konkretnym przypadku protokołu /chyba, że jest on sporządzany systematycznie i równoległe z przebiegiem czynności/ uzasadnione i wskazane jest dokonywanie przez przesłuchującego "luźnych notatek" w trakcie czynności. Stanowią one będą zawsze dodatkową gwarancję wszechstronności utrwalenia wszystkich istotnych momentów, tak w protokole sporządzonym bezzwłocznie po ukończeniu przesłuchania, jak i wówczas, gdy przesłuchujący spisuje treść zeznań po wyczerpaniu kolejnego ich fragmentu. Wreszcie, gdy po fazie spontanicznych wypowiedzi, poprzez zadawanie pytań od początku przesłuchujący "wyjaśnia" wszelkie kwestie, utrwalając jednocześnie w protokole zdanie po zdaniu, w sposób uporządkowany i chronologiczny istotne momenty treści zeznań.

W uzasadnionych przypadkach, protokół przesłuchania sporządzany w postępowaniu przygotowawczym, obok treści zeznań powinien zawierać adnotacje odnośnie samego przebiegu czynności, a zwłaszcza zachowania się przesłuchiwanego i jego charakterystycznych reakcji w trakcie przesłuchania, gdy utrwalenie ich może stanowić dodatkowe okoliczności ułatwiające ocenę wiarygodności zeznań oraz prawidłowości przeprowadzenia czynności.

c.d. ze str.

twą i oznacza konieczność nie tylko ścisłego /precyzyjnego/ zeznania, ale i zachowuje w niezmiennej postaci sformułowania właściwe przesłuchiwanemu. Dialekt winien być zapisywany w protokole i objaśniany, por. A.I.Winbierng i inni: Kryminalistyka. Moskwa 1973, s. 330.

Specyficzne odrębności taktyczne wypracowała nauka kryminalistyki dla czynności p r z e s ł u c h a n i a n i e l e t n i e g o . Są one uwarunkowane zasadniczymi różnicami ilościowymi i jakościowymi psychiki nieletniego w stosunku do osób dorosłych. Warto zasygnalizować takie zwłaszcza momenty, jak: wybitna podatność przesłuchiwanego nieletniego na sugestię przesłuchującego,³⁸ słabsza zdolność skupienia uwagi i niewyrobite poczucie etyczne, brak pełnej umiejętności odróżnienia w wypowiedzi pragnień i fantazji nad rzeczywistość,³⁹ brak pełnego rozumienia znaczenia faktów, słów, wypowiedzi, często bez racjonalnych motywów, występujący strach i obawa przed czynnością protokolowania. Z drugiej strony, te odrębności psychiki nieletniego zmuszają do ukształtowania procesu przesłuchania w sposób, który eliminowałby w możliwie wysokim stopniu negatywne następstwa kontaktu nieletniego z wymiarem sprawiedliwości /niejednokrotnie pozostające w psychice dziecka niezatarte przez długie lata ślady/.

Powyższe fakty /zasadniczo niepodważalne z punktu widzenia psychologii i psychiatrii/ skłaniają do postulowania, aby nieletniego przesłuchiwało jak najrzadziej, w miarę możliwości tylko jeden raz w toku całego postępowania. To zaś, w konfrontacji z opisanymi cechami psychiki nieletniego i w związku ze sposobem utrwalenia tych zeznań stawia przed przesłuchującym szczególne wymagania. Taktyczne zasady przesłuchania nie-

³⁸ Por. L.Verel: Kłamstwa i zeznania dzieci, /praca zbiorowa pod red. M.Debess'a/. Warszawa 1963, s. 242.

letniego nakazują eliminowanie przy przesłuchaniu obcych dla nieletniego osób. Stąd, w postępowaniu przygotowawczym zasadą będzie sporządzanie protokołu przez osobę przesłuchującą, bez pomocy protokolanta. Jeżeli protokół ma być uznany za wyczerpujące dla sądu źródło dowodu winien on ujmować szczególnie dokładnie i wiernie wszystko co nieletniemu wiadome jest w związku z przedmiotem postępowania. Ocena prawidłowości przesłuchania i wiarygodności uzyskanych zeznań, bardziej niż w jakimkolwiek innym przypadku pozostaje uzależniona od wiernego zapisywania /dosłownie/ ważniejszych wypowiedzi nieletniego oraz protokolowania zadawanych pytań /co wyłącznie umożliwia prawidłową ocenę ewentualnego sugestywnego wpływu tych pytań na treść złożonych zeznań/. Protokół winien także zawierać wyjaśnienia wszelkich słów i zwrotów użytych przez nieletniego, których sens i znaczenie może on rozumieć w swoisty dla siebie sposób. Protokolowanie musi być prowadzone tak, aby nie zaprzątało uwagi nieletniego, eliminowało obawę i strach.

Przytoczone uwagi pozwalają na sformułowanie tezy, że specyficzne odrębności postępowania karnego w stosunku do osób nieletnich nie mogą pomijać sposobu protokolowania ich zeznań i wyjaśnień. Także sposób i forma utrwalenia, podporządkowane być muszą trosce o dobro i zdrowie nieletniego. Należy dążyć do maksymalnego ograniczania ilości przesłuchań nieletniego w trakcie całego postępowania. W miarę możliwości, przesłuchanie powinien prowadzić sędzia dla nieletnich lub funkcjonariusz milicji posiadający specjalne przygotowanie. Sama czynność przesłuchania musi być poprzedzana starannym przygotowaniem,

wnikliwą znajomością sprawy, sporządzeniem planu przesłuchania. Jedynym, racjonalnym sposobem technicznego sporządzenia protokołu jest ograniczenie się podczas samego przesłuchania do nieznacznie czynionych swobodnych zapisków, a następnie spisywania protokołu przy ich pomocy, bezzwłocznie po ukończeniu przesłuchania. Szczególnie przydatne i całkowicie uzasadnione jest przy tym /i dla tego/ nagrywanie przebiegu przesłuchania na taśmę magnetofonową. Nieletni ma wprawdzie wtedy świadomość, iż jego wypowiedzi są nagrywane, ale odpowiednie umieszczenie aparatury czyni ten fakt niemal niedostrzegalnym i nie rozprasza uwagi dziecka.

Specyficzną postacią przesłuchania jest k o n f r o n t a c j a /stawienie sobie do oczu/. Czynność ta polega na równoległym przesłuchaniu dwóch /z zasady nie więcej/ osób, w celu wyjaśnienia rozbieżności w ich zeznaniach /wyjaśnieniach/. W praktyce, do niedawna stosowano i niekiedy stosuje się także obecnie swoisty, techniczny sposób sporządzenia p r o t o k o ł u k o n f r o n t a c j i. Każdy arkusz protokołu dzielono linią na dwie części i po zanotowaniu pytania dotyczącego wyjaśnienia spornej kwestii, na jednej części notowano odpowiedź jednego, obok zaś drugiego z przesłuchiwanym.

Obecne druki protokołu konfrontacji zmieniają nieco tę praktykę. W protokole tym wpisuje się jedynie imiona i nazwiska konfrontowanych osób i wskazuje numery kart w aktach sprawy, na których znajdują się pozostałe dane personalne. Nadto, przed przystąpieniem do właściwej konfrontacji, należy

w protokole krótko i rzeczowo odnotować te części uprzednio złożonych zeznań lub wyjaśnień, które zawierają sporne kwestie i po uprzedzeniu o odpowiedzialności karnej z art. 247 k.p.k. /gdy konfrontacja dotyczy świadków/, przystąpić do równoległego przesłuchania konfrontowanych osób. Pominięcie tych elementów protokołu zmniejsza jego wartość, a przy niedbalym wykonaniu czyni wręcz bezwartościowym.

Protokół konfrontacji winien przede wszystkim precyzować cel czynności. Jego treść musi być podporządkowana tym samym zasadom taktycznym, którym podlega spisanie protokołu przesłuchania. Równie ważne jest stwierdzenie faktów, jak i wierne odzwierciedlenie samego przebiegu postępowania, sposobu reagowania na zadawane pytania i zeznania składane przez drugiego przesłuchiwanego /w praktyce, słusznie zapisywane dosłownie/. Wreszcie należy pamiętać, że ani protokół, ani sama czynność konfrontowania nie może ograniczać się do odnotowania jedynie stanowisk osób stawianych sobie do oczu. Gdy przesłuchiwany zmienia dotychczasowe zeznania /wyjaśnienia/ należy szczegółowo wyjaśnić i zaprotokołować przyczyny jakimi kierował się składając takie zeznanie, a także wskazać, co obecnie skłania go do ich zmiany. Gdy konfrontowani konsekwentnie dążą do podtrzymania swoich dotychczasowych zeznań /wyjaśnień/, w protokole należy także odnotować twierdzenie obu przesłuchiwanym osób co do przyczyny istniejących sprzeczności.

Podobnie, jak protokół konfrontacji, także p r o t o k ó ł o k a z a n i a o s ó b b a d ź r z e c z y w y-

maga uwzględnienia pewnych momentów specyficznych, warunkowych charakterem samej czynności okazania. Okazanie przeprowadza się gdy zachodzi potrzeba ustalenia tożsamości lub podobieństwa osób, zwłok lub rzeczy. Zasadą jest bezpośrednie okazywanie, w przypadkach uzasadnionych można dokonać okazania osoby dyskretnie /tak, że nie zdaje ona sobie sprawy z tego faktu/, bądź na fotografii, rysunku, rekonstrukcji /modelu/. Niekiedy uzasadnione jest okazanie w warunkach, w jakich rozpoznający widział osobę lub rzecz /np. pora nocna/.

W § 38 Tymczasowej Instrukcji Dochodzeniowo-Śledczej Służby Milicji Obywatelskiej wyjaśnia się, że "...osoby przybrane do okazania /co najmniej dwie/ niezależnie od podobieństwa cech rysopisu takich, jak: wiek, wzrost, budowa ciała, włosy, kształt głowy i twarzy, powinny występować w podobnej odzieży".

Wskazane sposoby, warunki i okoliczności towarzyszące czynności okazania, w zakresie, w jakim mogą one mieć wpływ na rezultat czynności, muszą znaleźć odzwierciedlenie w protokole oraz dołączonej doń w formie załączników "dokumentacji technicznej" /fotografie, szkice itp./. Gdy okazanie dotyczy fotografii, okazuje się je wśród innych, przedstawiających, np. osoby o podobnych cechach twarzy, po czym okazane fotografie lub ich reprodukcje na odpowiedniej tablicy poglądowej załącza się do protokołu. Prawidłowość ostatecznego rezultatu czynności okazania zależy od właściwego jej przeprowadzenia i zachowania w stosunku, np. do czynności przesłuchania, dodat-

kowych środków ostrożności.⁴⁰ W praktyce, zarzuty wadliwego przeprowadzenia tej czynności podnoszone są w toku rozprawy stosunkowo często. Rodzące się wówczas wątpliwości, może usunąć właściwie sporządzony protokół okazania /przesłuchania, dotyczącego rozpoznania osób bądź rzeczy/ natomiast wadliwie wykonany może je pogłębić, prowadząc do całkowitej bezużyteczności wyników czynności, której charakter jest z zasady niepowtarzalny.

Protokół okazania, poza formalnymi kwestiami wspólnymi każdemu protokołowi, winien w pierwszej, opisowej części zawierać zeznania świadka, w których podaje on dokładną charakterystykę osób bądź rzeczy, jakie będą mu okazane do rozpoznania. Okoliczności te pominąć można w protokole okazania jedynie wtedy, gdy świadka dokładnie wypytano o nie, w trakcie wcześniejszego przesłuchania /wystarczy wówczas przytoczenie karty akt, zawierającej protokół tego przesłuchania/. Przed przystąpieniem do właściwego okazania, należy nad to wskazać w protokole wszystkie osoby, pomiędzy którymi ustawiono osobę /osoby/ rozpoznawane, a także krótko i rzeczowo wyjaśnić, na czym polegało ich podobieństwo /analogicznie, gdy okazanie dotyczy przedmiotów/. W każdym razie, jest to bezwzględnie konieczne, gdy formą utrwalenia czynności okazania jest wyłącznie pisemny opis w protokole. Wzmiankę w protokole należy także umieścić wówczas jeżeli sporządzane są fotografie /film/ lub zrezygnowano z tego cennego załącznika protokołu okazania. Jeżeli świadek wśród okazanych mu osób rozpoznaje podejrzanego

⁴⁰ Por. P. Horoszowski: Ogólne zasady... Wyd.cyt., s. 61.

go, w protokole powinna zostać utrwalona jego reakcja na ten fakt. Należy - możliwie dosłownie - przytoczyć uzasadnienie rozpoznania podane przez świadka, w szczególności, które z cech charakteryzujących podejrzanego miały decydujące znaczenie dla rozpoznania oraz oświadczenie podejrzanego. Rozpoznaną osobę podejrzaną, należy pouczyć o prawie zgłoszenia zarzutów co do sposobu przeprowadzenia i prawidłowości wyników czynności i ewentualnie zarzuty te wpisać do protokołu.

W części charakteryzującej druk /formularze/ protokołów czynności dowodowych, którymi posługują się organy ścigania podkreślano, iż wszechstronność i dokładność przeprowadzenia konkretnej czynności może być niekiedy uzależniona od prawidłowości przygotowania druku. Silnie sugestywny charakter podobnych formularzy może powodować spłylenie samej czynności. Wydaje się, iż przekonującym przykładem dla poczynionych uwag może być druk protokołu okazania nie pozostawiający miejsca dla wstępnego opisanie przez świadka rozpoznawanych osób /rzeczy/, uzasadnienia przez organ przeprowadzający czynność prawidłowości doboru osób towarzyszących, czy oświadczenia rozpoznanego podejrzanego.

Protokoły oględzin /osoby, miejsca, rzeczy/;
Protokoły przeszukania /osoby, pomieszczeń,
przestrzeni otwartej/

Spośród wszelkich protokołów utrwalających czynności dowodowe postępowania przygotowawczego stosunkowo najwięcej miejsca w teorii procesu karnego a zwłaszcza kryminalistyki,

poświęca się protokołom czynności oględzin. Zasady w tym względzie wypracowane można odnieść niemal wprost do utrwalania przebiegu i wyników przeszukania i stąd protokoły te będą omawiane łącznie.

W postanowieniu z dnia 28 września 1968 r. Sąd Najwyższy pisze "... protokół oględzin ma na celu utrwalenie dowodu, który może zaginać, ulec zmianie, czy stać się nawet przedmiotem zamachu ze strony zainteresowanych osób. Jest to zatem dowód zastępczy i istnienie jego zgodnie z zasadą bezpośredniości zwalnia sąd od obowiązku oględzin danego dowodu na rozprawie".⁴¹

W teorii podkreśla się, że sporządzanie protokołu podczas czynności nie jest wskazane, gdyż powoduje to rozproszenie uwagi przeprowadzającego.⁴² Protokół, nawet jeśli w sensie technicznym spisuje go protokolant jest zasadniczo tworem osoby przeprowadzającej czynności, gdyż jego treść jest sumą spostrzeżeń i stwierdzeń przeprowadzającego a nie protokolanta, który zresztą rzadko uczestniczy przy samej czynności. W toku postępowania, wykonujący czynność ogranicza utrwalenie do sporządzania niezbędnych notatek. Z tego względu rzeczą ogromnej wagi jest, aby sam protokół był spisywany zaraz po zakończeniu czynności. Im bardziej protokołujący ufa swojej pamięci oraz im dłuższy okres czasu upływa od chwili ukończenia czynności,

⁴¹ Postanowienie SN z 22 IX 1968 r., I KZ 65/69. Orzeczenie SN, Wyd. Gen.Prok., nr 3, 1970, poz. 32, s. 5.

⁴² Por. M. Mironow: Oględziny śledcze w sprawach o zabójstwo. Warszawa 1960, s. 37.

tym bardziej maleje szansa właściwego, dokładnego sporządzenia protokołu. Niemożność sporządzenia protokołu w trakcie oględzin lub przeszukania przestrzeni otwartej może też wynikać z warunków i okoliczności towarzyszących czynności.

W kryminalistyce szczególnie wyraźnie podkreśla się zagadnienie układu treściowego protokołu oględzin, wyróżniając:⁴³

- a/ część wstępną /zawierającą kwestie natury formalnej -- oznaczenie czasu i miejsca czynności, osób przeprowadzających i uczestniczących/,
- b/ część opisową, która zdaniem W.Gutekunsta powinna zawierać:
 - oznaczenie przestrzeni poddanej oględzinom,
 - położenie miejsca oględzin,
 - dostęp do tego miejsca, drogę wtargnięcia i ucieczki przestępcy,
 - położenie obiektów i ich związek z przestępstwem,
 - ślady działań przestępczych lub przygotowania do nich,
 - okoliczności negatywne /tzn. brak śladów mimo okoliczności sugerujących, iż powinny one pozostać na miejscu zdarzenia/,
- c/ część końcową -- obejmującą wnioski, wskazanie rezultatów oględzin, wykaz zabezpieczonych śladów i przedmiotów, wskazanie, czy sporządzono szkice i fotografie /ewentualnie z którego miejsca fotografowano/, czy filmowano prze-

⁴³ Por. B.Hołyś: Kryminalistyka. Wyd.cyt., s. 191-194;
W.Gutekunst: Kryminalistyka. Wyd.cyt., s. 77 i nast.

bieg czynności, jakimi posłużono się przyrządami naukowo-technicznymi, i wreszcie podpisy osób uczestniczących w czynności.

Protokół oględzin i przeszukania osoby powinien wskazywać nadto, czy przeprowadziła je osoba tej samej płci /art.187 i 194 k.p.k./, a w przeciwnym razie, uzasadnienie przyczyny odstąpienia od ustawowego wskazania.

Treść protokołu przeszukania powinna też wskazywać na jakiej podstawie przeprowadzono przeszukanie i, czy osoba uprawniona żąda postanowienia prokuratora o jego zatwierdzeniu /gdy przeprowadzono je bez postanowienia prokuratorskiego - art.197 § 3 k.p.k./. W protokole należy umieścić także wzmiankę, że osobę /u której ma nastąpić przeszukiwanie, wezwano do dobrowolnego wydania przedmiotów /art. 195 § 1 k.p.k./, opisać dokładnie przedmioty dobrowolnie wydane, osobno zaś inne przedmioty odnalezione podczas ewentualnego dalszego przeszukania. Nad to w protokole należy umieścić oświadczenie osoby, /w pomieszczeniu której przeprowadzono przeszukiwanie lub którą przeszukano/ na temat pochodzenia znalezionych przedmiotów oraz informację, czy przyznała ona, iż wiedziała że przedmioty te, w miejscu ich znalezienia były ukryte /lub, że miała je przy sobie/. Trzeba również odnotować fakt, że pouczono osobę, która ma być obecna przy przeszukiwaniu /art.195 § 2 k.p.k./ oraz podać dane personalne przybranej osoby uczestniczącej; podobnie - personalia osoby uczestniczącej zamiast gospodarza lokalu, gdy nie ma go na miejscu

przeszukania - art.195 § 3 k.p.k./. Przedmioty znalezione należy dokładnie opisać w końcowej części protokołu, w sposób umożliwiający ich jednoznaczną identyfikację /np. należy podać numery znalezionych banknotów/, a te które mają być zebrane, należy wymienić w protokole,⁴⁴

Wskazane jest także, tak w protokołach oględzin osoby, jak przeszukania osób lub pomieszczeń w obecności gospodarza lokalu, umieszczanie uwag odnośnie zachowania się tych osób w czasie dokonywanych czynności i składanych przez nich, przy tej okazji, oświadczeń. Może to mieć istotne znaczenie dla późniejszej oceny prawidłowości przeprowadzenia czynności i jej wyników. Protokoły omawianych czynności nie mogą pomijać również takich okoliczności, jak: czy przesuwano bądź przemieszczano określone przedmioty, jakie i w jakim celu, czy w miejscu czynności powstał nieporządek, czy i jakie przedmioty uległy zniszczeniu.

W dalszych rozważaniach zawarto stwierdzenie, iż w wielu przypadkach sam opis w protokole oględzin, eksperymentu,

⁴⁴ Por. Tymczasową Instrukcję Dochodzeniowo-Sledczą. W § 25 zawarto wskazanie, że protokół sporządzony z czynności przeszukania powinien m.in. zawierać "... dokładny opis znalezionych śladów i zakwestionowanych przedmiotów z podaniem ich rodzaju, cech szczególnych, monogramów, numerów, miejsca przechowywania, rodzaju opakowania itp. Szczególnie dokładnemu opisaniu podlegają przedmioty wartościowe /np. biżuteria/ oraz monety i banknoty zagraniczne. Opisując pieniądze zagraniczne należy zawsze podać ich nazwy, wartość odcinka /monety/, serię, numer...".

okazania, czy przeszukania jest absolutnie niewystarczający i bez uzupełnienia takimi załącznikami, jak szkic, fotografie, taśma magnetofonowa, czy filmowa nie jest on w stanie, w pełni odzwierciedlić przebiegu i wyników określonej czynności dowodowej. Wskazać tu też wypada na fakt lekceważenia w praktyce konieczności ścisłego powiązania treści protokołu ze sporządzanymi jednocześnie załącznikami. Protokół oględzin, nie tylko musi informować o fakcie sporządzenia, np. szkicu miejsca zdarzenia, ale musi wprowadzać jednakową terminologię i oznaczenia; w opisie bardziej zawiłych kwestii powinien odsyłać do szkicu, a jednocześnie zawierać uzupełnienie i wyjaśnienie naszkicowanego obrazu, w pewnym sensie pogłębienie i rozszerzenie legendy szkicu /planu/. W praktyce natomiast, przeważają protokoły czynności oględzin bardzo ubogie w treść i odbiegające od założeń teoretycznych. Tymczasem fakt, iż czynności te mają charakter niepowtarzalny czyni, że z chwilą sporządzenia protokołu w niewłaściwy sposób, zaprzepaszczonego zostaje nieraz podstawowy dowód, który mógłby przesądzić o czasie i sposobie ukończenia postępowania. Jego bezużyteczność zrodzić musi komplikacje w dalszym postępowaniu, wobec konieczności poszukiwania dowodów osobowych i odtwarzania na ich podstawie wyglądu miejsca zdarzenia i poszczególnych przedmiotów, powoływania biegłego w celu uzyskania prawidłowych wniosków o przyczynie zdarzenia /ale zawsze już na podstawie niepewnych stwierdzeń świadków łatwych do podważenia przez obronę/.

Nagminność przestępstw drogowych, w połączeniu z koniecznością szybkiego przeprowadzania pierwszych czynności dochodzeniowych - z zasady w trybie art. 267 k.p.k. przez przybyłego na miejsce zdarzenia funkcjonariusza MO, który nie zawsze może skorzystać z pomocy technika kryminalistycznego bądź biegłego - oraz znaczenie utrwalenia na miejscu zdarzenia wyników oględzin samochodu, stworzyło konieczność opracowania bardzo szczegółowego formularza "protokołu oględzin samochodu". Chodziło zwłaszcza o wyeliminowanie przypadków pomijania istotnych faktów, bez których nie jest możliwe ustalenie przyczyny wypadku i winy kierowcy. Trudno tutaj osądzić, czy formularze których dokładne wypełnienie jest czasochłonne i uciążliwe zmieniają radykalnie sytuację w tym względzie. Mogłyby wprawdzie podnieść poziom protokołów oględzin samochodu, wzmagając świadomość funkcjonariuszy milicji, że każdy z faktów, do utrwalenia których skłania formularz może być ważny, ale zawsze jednak najważniejsze okazują się właściwe kwalifikacje, umiejętności praktyczne i doświadczenie osoby wykonującej czynność i protokołującą. Wynika to zwłaszcza z faktu, że o tym co jest istotne decydują zawsze okoliczności danej sprawy.

Wiele spośród czynności dochodzeniowo-śledczych nie może być wręcz przeprowadzonych i ukończonych z pomyślnym skutkiem bez udziału odpowiedniego specjalisty /technika a nawet biegłego/. Do takich należą oględziny zwłok, ekshumacja /wyodrębniona forma oględzin zwłok z uwagi na specyficzne cechy/, oględziny samochodu, a także niektóre rodzaje eksperymentów.

Utrwalenie wizualne wymaga na ogół pomocy technika - fotografa.

Jako klasyczny przykład, posłużyć tu może protokół oględzin zwłok. W czynności tej z zasady uczestniczyć musi lekarz /biegły/ i technicy kryminalistyczni którzy właściwie decydują o merytorycznej stronie czynności i prawidłowości osiągniętych wyników. Protokół natomiast sporządza przeprowadzający czynność lub protokolant, uwzględniając wyniki spostrzeżeń i wskazania osób uczestniczących /współrealizujących czynność/ oraz ostateczną opinię biegłego.

Cechą charakterystyczną protokołów sporządzanych w postępowaniu przygotowawczym jest obowiązek podpisywania ich przez wszystkie osoby biorące udział w czynności - art. 136 § 1 k.p.k. Podkreślić należy także, iż znaczenie udziału stron i ich pełnomocników w czynnościach dowodowych postępowania przygotowawczego urzeczywistnia się w prawie aktywnego uczestnictwa, zwłaszcza w zakresie wnioskowania o podjęcie określonych czynności, zabezpieczenia wskazanych śladów, rozszerzenia granic obszaru objętych czynnością, zgłaszania pytań i uwag co do sposobu i prawidłowości realizacji czynności. Jeżeli strony istotnie korzystają z tych uprawnień, składają takie wnioski, stawiają pytania, czynią uwagi i spostrzeżenia w trakcie czynności a wykonujący czynność winien bezwzględnie wyciągać je do protokołu /art. 134 § 1 pkt 2 k.p.k./, chronologicznie do momentu zgłoszenia. Ważną też gwarancją przestrzegania uprawnień osób uczestniczących w czynnościach dowodowych postępowania przygotowawczego, jest obowiązek za-

poznania tych osób z treścią protokołu, zanim złożą nań swoje podpisy /poprzez odczytanie treści spisanego protokołu bądź umożliwienie samodzielnego odczytania przez osobę podpisującą/. Dopiero, po spełnieniu tego obowiązku i uczynieniu odpowiedniej wzmianki⁴⁵ w protokole, może on być podpisany przez właściwe osoby /art.136 § 1 k.p.k./. Osoby podpisujące protokół sporządzony w trakcie postępowania przygotowawczego są uprawnione przed podpisaniem do zgłaszania zarzutów do jego treści. Zarzuty te należy wciągnąć do protokołu, w miarę potrzeby wraz z oświadczeniem osoby wykonującej czynność protokołowaną /art.136 § 2 k.p.k./. Postulować należy - co jest warunkiem realizacji tego uprawnienia w praktyce - aby w każdym przypadku przed podpisaniem protokołu, przeprowadzający czynność szczegółowo informował osoby podpisujące o prawie zgłaszania zarzutów. Wydaje się także, że nawet ujęcie drobnych, nieistotnych, albo niesłusznych zarzutów, których zaprotokołowanie pozornie nie będzie przydatne w dalszym postępowaniu, o tyle jest celowe, że dowodzi:

- a/ szczegółowego zapoznania zeznającego z protokołem,
- b/ lojalności organu procesowego i dokładności w protokołowaniu uwag.

Oświadczenia uprawnionych osób bądź stwierdzenie, iż nie zgłaszają oni żadnych uwag i zarzutów należy w miarę dokładnie wciągać do protokołu. Przyjęcie tego postulatu jako

⁴⁵ Por. SN z 8 I 1965 r., II K 319/64 Orzec. Gen.Prok. nr 3, 1965, poz. 24.

reguły w postępowaniu przygotowawczym może wyeliminować tak często podnoszone na rozprawie zarzuty niewłaściwości przeprowadzania czynności, niepodważanej w momencie podpisywania protokołu na skutek nieinformowania o podobnym uprawnieniu. W każdym przypadku, dokładnie zapisana treść zgłoszonego zarzutu, posłużyć może do oceny aktywności danej osoby podczas czynności, jej stosunku do przestępstwa, zaangażowania w sprawę, prawidłowości i wszechstronności czynności.

Rozdział III

AUDIOWIZUALNE FORMY UTRWALEN CZYNNOŚCI DOWODOWYCH

1. Taśma magnetofonowa - procesowo-kryminalistyczne aspekty jej wykorzystania w postępowaniu przygotowawczym

Mimo niedoskonałości, protokół rozumiany jako dokument sporządzony pismem ręcznym /w trakcie procesu i w celu stwierdzenia faktów zaistniałych podczas czynności procesowych/ przez wiele lat stanowił jedyny i nie kwestionowany sposób utrwalania czynności dowodowych przez organy prowadzące postępowanie karne. Formą także pisemną, ale w pewnym sensie nowoczesną i doskonalszą był następnie stenogram umożliwiający utrwalenie wszelkich szczegółów realizowanych czynności - każdego wypowiedzianego słowa, bez opóźniania toku czynności.

W drugiej połowie XIX w. podjęto z pomyślnym skutkiem pierwsze próby utrwalania dźwięków.¹ Wiek XX przyniósł w tym zakresie dalszy, bardzo szybki postęp.² Po drugiej wojnie

¹ Przełomowe znaczenie w tej dziedzinie miało opracowanie zapisu dźwięku na nośniku magnetycznym. Za jego twórcę uznaje się Oberlina Smitha, który zagadnienie to przedstawił teoretycznie w roku 1888. Zapis dźwięku dokonał on za pomocą drutu stalowego i elektromagnesu, sugerując już wówczas wykorzystanie do tego celu taśmy magnetycznie jednorodnej.

² W roku 1928 w oparciu o patent Pfleumera niemiecka firma AEG wyprodukowała urządzenie do zapisywania i odczytywania dźwięku metodą magnetyczną, określone po raz pierwszy nazwą "magnetofon".

światowej, dzięki ogromnemu rozwojowi komunikacji, elektroniki i chemii oraz opanowaniu technologii nowych materiałów magnetycznych, technika zapisywania dźwięków na taśmach magnetycznych osiągnęła wysoki stopień doskonałości.³ Wkrótce magnetofon począł zastępować wszelkie dotychczasowe metody zapisu i w chwili obecnej jest najdoskonalszym urządzeniem, umożliwiającym szybki i precyzyjny zapis dźwięku i innych przebiegów elektrycznych. Można stwierdzić, pisze A. Szwarc "..., że zapis dźwięku stanie się wkrótce codzienną koniecznością we wszystkich niemal dziedzinach życia".⁴ Już dziś magnetofony są powszechnie znanym i dostępnym urządzeniem, stosowanym do utrwalania myśli człowieka wyrażonej słowem, niezależnie naturalnie od możliwości utrwalenia "dźwięku" w szerokim rozumieniu tego pojęcia.

Wobec wielu zalet i szerokiej możliwości stosowania magnetofonów zarówno w sferze życia publicznego, jak prywatnego, rzeczą naturalną jest, iż powstały sytuacje wymagające rozstrzygnięć i interwencji prawnych.

Nagraniami magnetofonowymi zaczęli posługiwać się przestępcy celem przekazu fałszywych informacji, szantażu, zdobycia drogą tajnego nagrania informacji o faktach objętych tajemnicą państwową czy służbową, itd.

³ Por. A.Szwarc: Kryminalistyczna ekspertyza zapisu magnetofonowego. Warszawa 1964, s. 14 i nast.; R.Girulski, J.Różycki: Magnetofon taśmowy. Warszawa 1964, s. 5 i nast.

⁴ Por. A.Szwarc: Kryminalistyczna ekspertyza... Wyd.cyt., s. 15.

Z drugiej zaś strony, zalety nagrania magnetofonowego, umożliwiające wierne i wielokrotne odtworzenie treści utraconej wypowiedzi, zostały dostrzeżone szybko przez kryminalistów, którzy włączyli je do technicznych środków /instrumentów/ usprawniających walkę z przestępczością. Magnetofon wykorzystywany w dochodzeniu i śledztwie spełnia przy przesłuchaniach rolę nieomylnego stenografa, służąc jako pomoc w późniejszym spisaniu formalnego protokołu zeznań, czy wyjaśnień.⁵ Magnetofonami coraz częściej posługują się też funkcjonariusze organów ścigania w ramach czynności operacyjno-śledczych, zmierzających do wykrywania i zapobiegania popełnianiu przestępstw. Problem nabrał jeszcze większej wagi gdy w sądzie zaczęto przedstawiać taśmy magnetofonowe, zawierające nagrania z postępowań przygotowawczych, z przebiegu przesłuchania podejrzanego i świadków oraz dokonane przez organy ścigania i osoby prywatne, których treść pozwalała ustalić fakty istotne dla przedmiotu toczącego się postępowania /np. treść telefonicznej rozmowy, w której szantażysta przedstawia swoje warunki i żądania/.

Literatura światowa przyniosła wkrótce niezliczone przykłady ożywionej i ostrej polemiki na temat dopuszczalności i wartości dowodowej nagrań magnetofonowych.⁶ Ciężar dyskusji rozłożył się niejako na dwa podstawowe zagadnienia:

⁵ Tamże, s. 17.

⁶ Por. T.Taras: Dopuszczalności i legalności podsłuchu telefonicznego. Lublin 1960, s. 61 i nast.; A.Szwarc: Kryminalistyczna ekspertyza... Wyd.cyt., s. 20 i nast.

1. Wartość dowodowa i dopuszczalność wykorzystywania w procesie zapisu magnetofonowego uzyskanego poza procesem;
2. Dopuszczalność nagrań magnetofonowych, jako środka utrwalania czynności procesowych realizowanych w ramach wszczętego procesu, w tym dopuszczalność nagrania bez wiedzy osoby przesłuchiwanej oraz zastąpienie protokołu taśmą magnetofonową.

Dla ilustracji problemu i jego aspektów wymagających rozstrzygnięć natury karno-procesowej, warto przytoczyć za A.Szwarcem szczegółowe wskazanie najważniejszych zagadnień. Budziły one w literaturze spory i większość z nich, w sensie ostatecznych rozwiązań ustawowych i ujednolicenia poglądów teorii pozostała nierozstrzygnięta do dnia dzisiejszego. Są nimi:

- zagadnienie dopuszczalności użycia magnetofonów w postępowaniu przygotowawczym;
- zagadnienie dopuszczalności użycia magnetofonów w postępowaniu sądowym;
- problem nagrania tajnego;
- nagrywanie w lokalach urzędowych i prywatnych;
- znaczenie dowodowe taśm magnetofonowych;
- taśma magnetofonowa a protokół;
- taśma magnetofonowa a stenogram;
- zabezpieczenie spraw osobistych człowieka w związku z tak zwanym terrorem magnetofonowym.

Ewentualność dopuszczenia nagrania magnetofonowego w procesie dowodzenia zrodziła problem naukowo-technicznych mo-

żliwości stwierdzenia tożsamości głosu utrwalonego na taśmie /kwestia ekspertyzy fonicznej i zakresu faktycznych możliwości eksperta w tej dziedzinie/ oraz autentyczności samej taśmy /tzn. stwierdzenia, że jest ona oryginalna bądź, że dokonano montażu, wymazań i ponownych nagrań itd./.

Wskazane zagadnienia, daleko wykraczają poza sferę procesu karnego, ponieważ obejmują również problemy techniki i taktyki kryminalistycznej oraz kwestie integralnie związane z szeroko pojmowaną ochroną praw osobistych człowieka. Niemal każdy z tych problemów wymagałby odrębnego opracowania monograficznego. Z tych względów, szerokie ujęcie problematyki taśmy magnetofonowej, w niniejszej pracy nie jest celowe.

Zagadnieniem wiodącym w tych rozważaniach będzie wyjaśnienie kwestii dopuszczalności użycia taśmy magnetofonowej dla utrwalania czynności dowodowych w postępowaniu przygotowawczym oraz stosunku zapisu magnetofonowego do protokołu, stenogramu i notatki urzędowej. Najogólniej można stwierdzić, iż kwestia samej dopuszczalności użycia i wykorzystania w procesie karnym zapisu magnetofonowego stosunkowo szybko znalazła pozytywne rozstrzygnięcie /poglądy w tym przedmiocie w nauce zagranicznej przedstawiono w pracy A.Szwarc⁷ i T.Tarasa⁸.

⁷ Tamże, s. 18-19.

⁸ Por. T.Taras: O dopuszczalności i legalności... Wyd.cyt., s. 61 i nast..

Podstawowe zastrzeżenia, jakie są przy tym wysuwane, dotyczą zachowania osobistych praw obywatela oraz zagwarantowania wierności i autentyczności nagrania. Podkreśla się natomiast zalety zapisu magnetofonowego, przewyższającego znacznie swoją wiernością, kompletnością i szybkością utrwalenia ręczny zapis protokolarny. Innymi słowy, zapis na taśmie utrwała przebieg i wyniki przesłuchania w sposób bezpośredni, zabezpieczając nadto przesłuchującego przed zarzutem stosowania gróźb, podstępów itp. Zdarzające się w procesach próby matactwa na drodze kwestionowania treści protokołu uprzednio sporządzonego, zapis magnetofonowy w praktyce udaremnia.

W polskiej literaturze procesu karnego kwestia magnetofonów znacznie później stała się przedmiotem bliższego zainteresowania i analizy teoretycznej.

Kodeks postępowania karnego z 1928 r. nie wymieniał wśród środków dowodowych zapisu magnetofonowego, nie przewidywał też ewentualnego utrwalenia na taśmie magnetofonowej przebiegu czynności dowodowej /w chwili powstawania d.k.p.k., magnetofon był jeszcze urządzeniem mało znanym, nie tylko w Polsce, ale także na świecie/.

W publikacjach naukowych dotyczących problematyki nagrań magnetofonowych, analogicznie, jak w literaturze zagranicznej, zarysowały się dwa aspekty tego zagadnienia:

1. zapis magnetofonowy dokonany poza procesem,
2. zapis magnetofonowy jako środek utrwalania czynności procesowych, dokonywanych w ramach wszczętego już postępowania.

Zapis, o którym mowa w p. 1, odgrywa głównie rolę źródła dowodu, zapis w p. 2, łączy się z problemem techniki utrwalania czynności procesowych i rodzi pytanie, czy winien wyeliminować całkowicie lub częściowo protokoły i notatki urzędowe.

Kwestia dopuszczalności dokonywania nagrań, tak w pierwszym, jak i w drugim z wskazanych aspektów, poza dopuszczalnością nagrań tajnych dokonywanych poza procesem /już od pierwszej publikacji L.Schaffa problemom tym poświęconej/ nie budziła zasadniczo wątpliwości. Istotne sprzeczności w poglądach polskich procesualistów zarysowały się na tle takich kwestii jak:

- wartość dowodowa zapisu magnetofonowego i dopuszczalność jego przedstawiania w sądzie oraz kwalifikacja rodzaju środka dowodowego, uzyskanego drogą odtworzenia zapisu na taśmie magnetofonowej;
- stosunek zapisu magnetofonowego do protokołu, dopuszczalność tajnego nagrywania zeznań i wyjaśnień.

Najbardziej odległe od tematyki tego skryptu jest zagadnienie tajnych nagrań, dokonywanych poza procesem przez organy ścigania. Z uwagi jednakże na fakt, iż odpowiednie ustępy pracy poświęcono problematyce czynności o charakterze pozaprocesowym i wartości procesowej utrwalenia wyników tych czynności /czynności sprawdzające, czynności operacyjne/, wypada choćby w największym skrócie zasygnalizować również to zagadnienie. Podjęli je: A.Szwarc oraz w związku z problemem podsłuchu telefonicznego M.Lipczyńska i T.Taras. Autorzy ci

wypowiedzieli zgodny pogląd, aktualny także na gruncie obecnie obowiązującego k.p.k., iż *d e l e g e l a t a* nagranie bez wiedzy osoby składającej pozaprocesowe wypowiedzi w zasadzie nie jest dopuszczalne. Sporządzenie takiego nagrania naruszałoby konstytucyjnie zagwarantowane prawa obywatela do tajnego porozumiewania się z innymi osobami. Konieczność zalegalizowania *d e l e g e f e r e n d a* niezbędnego w walce z przestępczością środka pozyskiwania dowodów, jakim są tajne nagrania /podsłuch telefoniczny z utrwaleniem na taśmie rozmowy pomiędzy abonentami/ z punktu widzenia powyższych poglądów nie powinien nastroczać żadnych wątpliwości.⁹ "Walka z przestępczością - pisze A.Szwarc - nie powinna wprawdzie toczyć się przy pomocy wszelkich środków, ale w tym przypadku nagrywania należy zaliczyć do zwykłych środków inwigilacyjnych. Środek ten powinien jednak uzyskać właściwą aprobatę, podobnie jak to się dzieje przy uchyleniu tajemnicy korespondencji".¹⁰

Z wyżej wskazanych przyczyn, także uwagi na temat poglądów wyrażonych w polskiej literaturze przedmiotu, zwłaszcza w kwestii dopuszczalności wykorzystania w charakterze dowodowym taśmy magnetofonowej z nagrany przebiegiem przestępstwa, sprowadzone być muszą do niezbędnego minimum. Zasadni-

⁹ Tamże, s. 69; także A.Szwarc: Zastosowanie magnetofonu w postępowaniu śledczym. W: Ruch Praw. i Ekon., nr 2, 1959, s. 130; M.Lipczyńska: Kontrola rozmów telefonicznych jako środek uzyskiwania dowodów w procesie karnym. W: PK nr 63, 1966, s. 630.

¹⁰ Por. A.Szwarc: Zastosowanie magnetofonu... Wyd.cyt., s.130.

cho nie kwestionowano możliwości wykorzystania takiej taśmy w charakterze dowodowym, nie było natomiast zgodności poglądów co do charakteru tego dowodu i ewentualności uznania zapisu za dowód z oględzin, czy dowód z dokumentu.

Pogląd przychylający się za uznaniem taśmy magnetofonowej za dowód rzeczowy /zatem przeciwko uznaniu taśmy za dowód z dokumentu/ przedstawili: Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 10 marca 1961 r.¹¹ oraz M.Cieślak¹² i K.Kalita.¹³

Odmienne stanowiska, aprobujące pogląd uznający dowód z taśmy magnetofonowej za dowód z dokumentu zajęli: W.Daszkiewicz,¹⁴ A.Kaftal,¹⁵ Z.Kegel,¹⁶ M.Siewierski,¹⁷ E.Skrętowicz,¹⁸ A.Szwarc,¹⁹ T.Taras.²⁰ Zwolennicy uznania zapisu na taśmie magnetofonowej za dowód z dokumentu, wysunęli

¹¹ Por. III K 49/61. W: OSNik 1962, s. 22.

¹² Por. M.Cieślak: Przegląd orzecznictwa w zakresie prawa karnego procesowego za rok 1963 SN. W: NP nr 11, 1964.

¹³ Por. K.Kalita: Taśma magnetofonowa jako dowód rzeczowy w postępowaniu karnym. W: PK nr 42, 1963, s. 227.

¹⁴ Por. W.Daszkiewicz: Przegląd orzecznictwa SN. Prawo karne procesowe za rok 1962. W: PiP nr 5-6, 1964.

¹⁵ Por. A.Kaftal: Niektóre zagadnienia prawa dowodowego w świetle k.p.k. 1969. W: PiP nr 1, 1970, s. 49.

¹⁶ Por. Z.Kegel: Pojęcie dokumentu w ustawie, nauce, praktyce prawnokarnej. W: PK nr 65, 1967, s. 35.

¹⁷ Por. M.Siewierski: Dowody w postępowaniu w sprawach o wykroczenia. W: Zagadnienia karno-administracyjne nr 1, 1970, s. 14.

c.d. na nast. str.

przekonywujące argumenty natury zarówno teoretycznej, jak i prawnej. Wobec braku ustawowej definicji dokumentu w k.p.k., w nauce procesu karnego powszechnie przez dokument rozumiano "... ujęcie za pomocą pisma /ręcznego, maszynowego, drukowanego, itp./ myśli człowieka bez względu na materiał, na którym dokument spisano /papier, pergamin, deska, itp./".²¹

Tymczasem rozwój naukowo-techniczny doprowadził do skonstruowania maszyn sterowanych głosem, stworzył możliwość automatycznego przetwarzania głosu na znaki pisarskie. "Choćby tylko z tego punktu widzenia - pisze A.Szwarc - zapis magnetofonowy jest takim samym zapisem jak zapis tradycyjny, odmienny jest tylko sposób pisania. W miarę bowiem postępu technicznego, jak się okazuje, można pisać nie tylko ręcznie lub mechanicznie /np. na maszynie/, ale także magnetycznie".²²

Podobnie T.Taras podkreśla, że sens pojęcia "dokument" tkwi w utrwaleniu myśli ludzkiej, ale bez konieczności dokonania tego przy pomocy pisemnych znaków. Właściwa zaś interpretacja d.

¹⁸ Por. E.Skrętowicz: Zapis magnetofonowy. W: Probl. Praw. nr 9, 1972, s. 59.

¹⁹ Por. A.Szwarc: Kryminalistyczna ekspertyza... Wyd.cyt., s. 36.

²⁰ Por. T.Taras: O dopuszczalności i legalności... Wyd.cyt., s. 63.

²¹ Por. S.Śliwiński: Polski proces karny przed sądem powszechnym. Zasady ogólne. Warszawa 1961, s. 344.

²² Por. A.Szwarc: Kryminalistyczna ekspertyza... Wyd.cyt., s. 36.

oja przepisów ustawowych należy do nauki prawa, która uwzględniać zawsze musi aktualny stan wynalazczości. Autor ten podkreśla za S.Śliwińskim, iż stosowanie analogii w procesie karnym jest zasadniczo dopuszczalne i w przypadku tym brak jest też przeszkód do jej zastosowania, i posłużenia się pojęciem dokumentu, przyjętym w kodeksie karnym. W związku z tym, przez dokument przy obecnym stanie wiedzy należałoby rozumieć każdy przedmiot, na którym utrwalono myśl ludzką, obojętnie za pomocą jakich znaków. "Taśmę magnetofonową - konkluduje T.Taras - można dziś traktować jako współczesną formę pisemnego wyrażania słowa mówionego, albowiem brak jest istotnej różnicy pomiędzy dyktowaniem w celu utrwalenia myśli za pomocą piśma ręcznego, maszynowego lub stenograficznego, a utrwaleniem na taśmie magnetofonowej". Taśma magnetofonowa jest zatem **d o k u m e n t e m**, może być zużytkowana w procesie karnym jako dowód, zaś odtworzenie zapisu magnetofonowego nie jest niczym innym, jak odczytaniem dokumentu.²³

Dokładniejsza analiza zagadnień dotychczas przedstawionych przekraczałaby ramy skryptu. W tej sytuacji nie podejmując próby rozwiązania narosłych w tym zakresie wątpliwości, pragnę jedynie przyłączyć się do tych poglądów, które dopuszczając stosowanie na gruncie procesu karnego **p e r a n a l o g i a m** definicji dokumentu, zawartej w k.k. /art. 120 § 13 k.k./ uważają dowód z taśmy magnetofonowej zawierającej zapis przebiegu przestępstwa za dowód z dokumentu.

²³ Por. T.Taras: O dopuszczalności i legalności... Wyd.cyt., s. 62-64.

Problem dowodu z taśmy magnetofonowej był wielokrotnie przedmiotem dyskusji w trakcie prac kodyfikacyjnych. Brano wówczas pod uwagę możliwość wprowadzenia przepisu **e k s - p r e s s i s v e r b i s** wymieniającego taśmą wśród dopuszczalnych środków dowodowych.²⁴

Ostatecznie, kodeks postępowania karnego z 1969 r. nie zawiera szczegółowego przepisu regulującego ujawnianie na rozprawie w celach dowodowych, środków dowodowych utrwalanych przy pomocy aparatury audiowizualnej /na taśmie magnetofonowej czy filmowej/, a stanowiących zapis przebiegu przestępstwa.

W teorii spotkało się to z krytyką - fakt ten uznano za lukę w przepisach k.p.k.²⁵ Ponieważ przepisy nowego k.p.k. nie wykluczyły jednocześnie dopuszczalności wykorzystania w procesie tych środków, wypada uznać za aktualne, poglądy dotychczas w tym względzie wyrażane przez doktrynę i orzecznictwo SN, a uznające zapis przebiegu przestępstwa na taśmie magnetofonowej za "dowód z dokumentu" lub "dowód rzeczowy".

Kodeks postępowania karnego z 1969 r. unormował natomiast problem wykorzystania aparatury utrwalającej obraz lub dźwięk, do utrwalania czynności procesowych w ramach wszczętego już postępowania, stanowiąc w art. 133:

²⁴ Por. Druk Komisji Kodyfikacyjnej 165/108/1-60/, s. 5.

²⁵ Por. A.Kaftal: Niektóre zagadnienia prawa... Wyd.cyt., s. 49-50; J.Nelken: Niektóre zagadnienia dowodowe na tle kodeksu postępowania karnego. W: NP nr 11, 1971, s. 1629.

- § 1. Przebieg czynności protokolowanych może być utrwalony ponadto za pomocą aparatury utrwalającej obraz lub dźwięk, o czym należy przed uruchomieniem aparatury uprzedzić osoby uczestniczące w czynności.
- § 2. Minister Sprawiedliwości w porozumieniu z Prokuratorem Generalnym Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej określi w drodze rozporządzenia rodzaje aparatów i środków technicznych służących do utrwalenia obrazu lub dźwięku dla celów procesowych oraz sposób ich zabezpieczenia, przechowywania i odtwarzania.

Z dyspozycji § 1 art.133 k.p.k. wypływają trzy zasadnicze warunki *s i n e q u a n o n* prawidłowego wykorzystania w toczącym się postępowaniu karnym aparatury audio-wizualnej:

1. dokładnego określenia charakteru realizowanej czynności procesowej i roli procesowej jej uczestników,
2. sporządzenia protokołu podjętej czynności,
3. uprzedzenie osób uczestniczących o włączeniu aparatury.

Ad. 1. W myśl rozwiązania ustawowego, przyjętego przez obowiązujący k.p.k. nie ma możliwości wykorzystania w celach dowodowych swobodnie składanych wypowiedzi, nagranych na taśmę magnetofonową, np. swobodnej rozmowy poprzedzającej moment, w którym przesłuchujący poinformuje osobę z którą prowadzi rozmowę, że została ona wezwana w celu przesłuchania w charakterze podejrzanego. Utrwalanie zeznań czy wyjaśnień na taśmie magnetofonowej, podporządkowane jest wraz z samą czynnością przesłuchania, ustalonym dla tej czynności regułem dowodowym.

W pierwszym rzędzie nie może więc być sprzeczne z zasadą prawa oskarżonego do obrony oraz dyspozycją art.157 i 158 k.p.k.

W myśl art.63 k.p.k., oskarżony może bez podania powodów odmówić odpowiedzi na poszczególne pytania lub składania wyjaśnień. W związku z tym musi mieć świadomość, że właśnie w takim charakterze został wezwany oraz, że celem przesłuchania jest odebranie od niego wyjaśnień. Nagranie jego wypowiedzi z pominięciem formalności procesowych, przypisanych dla czynności przesłuchania podejrzanego nie będzie miało charakteru procesowego i w sensie dowodowym pozostanie bez wartości, tak jak niedopuszczalne byłoby wykorzystanie protokołu pisemnego, utrwalającego wyniki tak przeprowadzonego "przesłuchania".

Podobnie, uznać należy za sprzeczne z art.157 k.p.k. uzyskanie wyjaśnień lub zeznań w ten sposób, że przesłuchujący w trakcie formalnego, protokolowanego przesłuchania odzwierciedla z taśmy magnetofonowej nagraną wcześniej treść swobodnej rozmowy, zmuszając przesłuchiwanego do potwierdzenia przytoczonych wówczas faktów i okoliczności. Taśma magnetofonowa nie może być wykorzystywana w trakcie przesłuchania, w charakterze środka przymusu dla uzyskania zeznań /wyjaśnień/ drogą sugestii bądź podstępów. W wypadku takim nagranie, nawet formalnie zgodne z treścią art.133 § 1 k.p.k. utraci bowiem jakiegokolwiek znaczenie dowodowe.

Ad. 2. Art.133 k.p.k. stanowi, iż *p r z e b i e g c z y n n o ś c i p r o t o k o ł o w a n y c h* może być utrwalony *p o n a d t o* za pomocą aparatury utrwalającej

jacej obraz lub dźwięk.

Wynika stąd, iż zapis magnetofonowy czynności procesowych został integralnie związany z protokołem sporządzanym z dokonania tejże czynności a zatem, że zapis magnetofonowy nie może zastąpić pisemnego protokołu czynności. Trzeba tu zaznaczyć, że ustawodawca w sposób bardzo ostrożny uregulował kwestię wykorzystywania aparatury audiowizualnej do utrwalania czynności procesowych, nie rozstrzygając wielu problemów, budzących obecnie poważne wątpliwości interpretacyjne. Z ustawy trudno jest wyprowadzić jednoznaczne wnioski, co do stosunku taśmy do protokołu, możliwości zastąpienia protokołu zapisem magnetofonowym, kwestii uprawnień osób uczestniczących w czynności w zakresie kontroli treści i wierności nagrania oraz odtworzenia przesłuchiwanemu zapisu magnetofonowego przed podpisaniem protokołu, problemu dopuszczalności odtworzenia na rozprawie zapisu magnetofonowego czynności, niezależnie od odczytania protokołu itd. Z tym większą uwagą wypada odnotować orzeczenie SN z dnia 15 X 1974 r., w którym podjęto problem stosunku utrważeń audiowizualnych do protokołu. W tezie orzeczenia SN pisze: "sformułowanie art. 133 § 1 k.p.k. /zwłaszcza użycie słowa "ponadto"/ w zestawieniu z treścią art. 129 i 130 k.p.k. wskazuje na to, że utrwalenie za pomocą aparatury - ogólnie określonej w tym przepisie - przebiegu czynności procesowej, nie może zastąpić "spisanie protokołu", stanowiącego podstawową i obligatoryjną formę protokołowania.

W stosunku więc do pisemnego protokołu, utrwalony dźwięk /podobnie i obraz/ spełnia jedynie rolę pomocniczą, co nie ujmuje mu znaczenia prawnego, jako "źródła kontroli i ewentualnego uzupełnienia protokołu przesłuchania oskarżonych, świadków i biegłych", albo innych czynności procesowych. Dzięki możliwości odtworzenia ich w całości, w każdym czasie, w "dosłownym brzmieniu", istnieje możliwość pełniejszej realizacji zasady bezpośredniości, zwłaszcza w tych stadiach procesu, gdzie doznaje ona z ustawy ograniczenia /np. w postępowaniu rewizyjnym/.

Zastosowanie zatem i wykorzystanie takich środków technicznych, musi być obwarowane warunkami gwarantującymi w stopniu maksymalnym autentyczność i kompletność sporządzonych za ich pomocą "zapisów" oraz identyfikację uczestników danej czynności".²⁶

Powyższy pogląd Sądu Najwyższego zasługuje na pełną aprobatę. Wykładnia art. 133 § 1 k.p.k. żadną miarą nie może prowadzić do przyznania nagraniu magnetofonowemu roli samodzielnego środka dowodowego. Taśmę zawierającą dźwiękowy zapis czynności, z uwagi na jej rolę i charakter procesowy, należy uznać za załącznik do protokołu czynności.²⁷

Wartość procesowa tego załącznika polega na tym, że może on być wykorzystany:

²⁶ Por. Wyrok SN z dnia 15 X 1974 r., IV KR 228/74. W: Gaze-
ta Sądowa 1975, nr 2/272.

²⁷ Por. A. Szwarc: Rola obrońcy w związku z praktyką stosowa-
nia przepisu art. 133 § 1 k.p.k. W: Palestra nr 12, 1973, s.
104.

- do sporządzenia protokołu czynności,
- do kontroli treści protokołu /pełności, wierności, dokładności pisemnego utrwalenia/,
- do kontroli prawidłowości przeprowadzenia czynności przesłuchania /np. w przypadku zarzutu stosowania przymusu, podstępów, zadawania pytań sugestywnych itp./,
- do uzupełnienia i skorygowania treści protokołu,
- jako źródło informacji o faktach pominiętych w protokole a istotnych dla postępowania, które należy uzyskać w trybie bezpośredniej ich realizacji, z pierwotnego źródła dowodów.

Teza pierwsza wydaje się wyjątkowo kontrowersyjna. Wymaga ona pewnego sprecyzowania. Nie chodzi tu o maszynopis treści zapisu magnetofonowego, lecz o jego wykorzystanie do spisania merytorycznej części protokołu, po zakończeniu przesłuchania. Zdecydowanie przeciwny podobnej koncepcji jest A.Szwarc, który uważa, że "metoda" taka jest niedopuszczalna. Autor ten twierdzi, iż opisane postępowanie byłoby sprzeczne z treścią art.129 § 1 k.p.k., który taksatywnie wylicza czynności konieczne przy sporządzaniu protokołu - a zatem czynności, a nie zapis magnetofonowy. Byłoby ono sprzeczne także z treścią art.133 § 1 k.p.k., w którym zawarte sformułowanie "ponadto" należy interpretować w ten sposób, że zapis ma być sporządzany oprócz protokołu, bądź powstawać z nim równolegle, nigdy zaś przed protokołem. W przypadku sporządzenia protokołu zapisu magnetofonowego, zdaniem A.Szwarc, wyeliminowana byłaby także możliwość wzajemnej kontroli treści

protokołu i zapisu magnetofonowego /które nie są przecież identyczne/ a wreszcie stosowanie takiej metody niepotrzebnie wydłużałoby czas trwania czynności.²⁸

Słuszność przedstawionego stanowiska nasuwa pewne wątpliwości. Przecież fakt "nagrywania" przebiegu przesłuchania przy pomocy magnetofonu, nie może zmieniać w niczym dotychczasowych zasad taktycznych przesłuchania, a zwłaszcza w zakresie protokolarnego utrwalania tej czynności. Jeżeli na gruncie dotychczas obowiązujących przepisów uznawano dopuszczalność sporządzania protokołu przesłuchania po ukończeniu czynności - tzn. po uprzednim, wyczerpującym wyjaśnieniu wszystkich istotnych okoliczności znanych przesłuchawanemu - na podstawie "luźnych" notatek przeprowadzającego te czynności /porównaj poprzednie rozważania/, to tym bardziej korzystne może być wykorzystanie utrwalenia magnetofonowego. Warunkiem niezbędnym jest naturalnie, przystąpienie do sporządzenia protokołu przed włączeniem aparatury, wypełnienie danych formalnych protokołu oraz zaznaczenie faktu, iż z przebiegu przesłuchania zostanie sporządzony zapis magnetofonowy, o czym przesłuchany został powiadomiony. Dal- szym warunkiem jest spisanie treści protokołu i jego ukończenie /podpisanie przez przesłuchującego i przesłuchiwanego/, bezzwłocznie po zakończeniu pierwszej czynności przesłuchania. Niedopuszczalne natomiast byłoby sporządzenie protokołu na podstawie zapisu magnetofonowego w późniejszym czasie. W takiej sytuacji, protokół byłby w gruncie rzeczy

²⁸ Tamże, s. 99.

skróconym maszynopisem zapisu magnetofonowego, a nie protokołu przesłuchania, a nadto postępowanie takie, w istotny sposób naruszałoby uprawnienia przesłuchiwanego, zwłaszcza do bezpośredniej ingerencji w treść protokołu i prawa do zgłaszania zastrzeżeń.

Jeżeli pominiemy wszelkie niedomagania protokolarnego utrwalania przesłuchania, to w porównaniu do protokołu, utrwalenie na taśmie magnetofonowej jest niemal doskonałą, absolutnie wierną, a zatem nieporównanie bardziej "bezpośrednią" kopią czynności przesłuchania. Odtworzenie nagrania, oddaje całkowicie wierne i dokładne wypowiedzi przesłuchiwanego jego własnym głosem, spontaniczność zeznania i stan emocjonalny przesłuchiwanego, z każdym zawahaniem się, zachnięciem, dłuższą chwilą zastanowienia, zmianą stanowiska, tonacją głosu wyrażającą strach, arogancję, pewność siebie, właściwy dla przesłuchiwanego dialekt; pozwala w sposób bardziej bezpośredni ocenić osobowość, kulturę i inteligencję zeznającego /nie zaś przesłuchującego - jak to często bywa przy ocenie treści pisemnego protokołu/. Mając wierną kopię pytań zadawanych przez przesłuchującego i odpowiedzi na nie, sąd uzyskuje zbliżone do idealnych warunki oceny prawidłowości przeprowadzenia czynności. W przypadku odtworzenia nagrania magnetofonowego nie sposób wręcz zaprzeczyć autentyczności własnego głosu i wypowiedzi, czy podtrzymywać zarzuty złożenia zeznań skutkiem podstępów, pod wpływem groźby lub przymusu /bądź zeznań o odmiennej treści/. Ma to również doniosłe znaczenie dla postępowania rewizyjnego i usuwa w dużym stopniu

wady wynikłe z pośredniości tego postępowania. Korzyści, płynące z wykorzystania w toku rozprawy zapisu magnetofonowego z czynności przesłuchania, są znaczne. Rodzi to pytanie, w jakim zakresie i sytuacji nagrania te mogą być odtworzone na rozprawie. Wyżej stwierdzono, że zapis magnetofonowy jest tylko załącznikiem do protokołu i nie stanowi sam środka dowodowego. Wynika stąd konsekwentnie, że taśmą z czynności procesowych można w toku rozprawy wykorzystać jedynie w takim zakresie, jak protokół, czyli w granicach określonych treścią art. 334, 337 i 338 k.p.k. Niedopuszczalne natomiast jest odtwarzanie zapisu magnetofonowego w charakterze "innego dokumentu", w trybie art. 339 § 2 k.p.k. Na pełną aprobatę zasługuje pogląd wyrażony przez E. Skrętowicza, iż sąd może w wyżej wskazanym zakresie odtwarzać w toku rozprawy zapis magnetofonowy, utrwalający przebieg i wyniki przesłuchania "... niezależnie od tego, czy odczytuje protokół".²⁹ Zapis magnetofonowy jest ustawowo przewidzianym środkiem dokumentacji procesowej i stąd sąd może, podobnie jak odczytuje jedynie drobny fragment protokołu, odtworzyć treść nagrania na taśmie magnetofonowej zamiast odczytania protokołu. Naturalnie, do sądu należy wówczas kontrola wierności i zgodności nagrania z protokołem. Wypada się bowiem zgodzić również z innym poglądem wyrażonym przez E. Skrętowicza, że w przypadku wątpliwości, czy prawdziwy jest protokół, czy też zapis magnetofonowy - "za prawdziwy" przyjmować należy protokół, chy-

²⁹ E. Skrętowicz: Zapis magnetofonowy... Wyd. cyt., s. 63-64.

ba że udowodniono świadomy fałsz.³⁰ Wprowadzenie do k.p.k. art.133 w niczym nie zmieniło faktu, iż protokół pozostał podstawową, ustawową formą utrwalania czynności dowodowych, zachowując charakter pierwszorzędny i podstawowy dowodu.³¹

Ad. 3. Warunkiem zachowania wartości procesowej zapisu magnetofonowego jest uprzedzenie osób uczestniczących w czynności, o włączeniu magnetofonu, w celu utrwalenia na taśmie jej przebiegu. Wbrew pozorom, kwestia uprzedzenia o włączeniu aparatury może w praktyce rodzić pewne wątpliwości. W szczególności, jak słusznie podkreśla T.Hanausek,³² uprzedzenie o włączeniu aparatury nastąpić musi przed jej uruchomieniem, co jest niekorzystne, gdyż okoliczność ta nie będzie utrwalona na taśmie magnetofonowej. Rację trzeba przyznać T.Hanauskowi, iż prowadzić to powinno do dokładniejszego odnotowania w protokole czynności faktu uprzedzenia o zamierzo-

³⁰ Tamże, s. 63.

³¹ Podstawy do kwestionowania zapisu magnetofonowego, czy protokolarnego nie mogą stanowić jakiegokolwiek rozbieżności treści obu tych dokumentów. W rzeczywistości nigdy nie będą one bowiem identyczne. A.Szwarc pisze, iż chodzi w tym przypadku o to, aby oba te zapisy były całkowicie zbieżne w podstawowych punktach oraz, aby w żadnym punkcie nie były one ze sobą merytorycznie sprzeczne. Por. A.Szwarc: Rola obrońcy w związku z praktyką stosowania przepisu art.133 § 1 k.p.k. W: Palestra nr 12, 1973, s. 100.

³² Por. T.Hanausek: Wykorzystanie niektórych środków techniki kryminalistycznej w praktyce śledczej. W: WPP nr 2, 1972, s. 198; także: A.Szwarc: Rola obrońcy... Wyd.cyt., s. 101.

nym nagraniu magnetofonowym. Z praktycznego punktu widzenia, słusznym jest - aczkolwiek warunek taki nie wypływa z ustawy - aby po włączeniu aparatury, jak to proponuje T.Hanausek, osoba prowadząca czynność ponownie uprzedzała o nagraniu podkreślając, że jest to powtórne uprzednienie.³³

Ustawa nie uzależnia natomiast dopuszczenia ności sporządzania zapisu magnetofonowego od zgody osób przesłuchiwanych. Toteż sprzeciw przesłuchwanego, nie wiąże osoby prowadzącej przesłuchanie.³⁴ Naturalnie, oskarżony może skorzystać z przysługującego mu prawa odmowy wyjaśnień. Jeżeli oskarżony złożenie wyjaśnień uzależnia od wyłączenia magnetofonu, godząc się jedynie na utrwalenie pisemne w protokole, w praktyce zmusi to organ procesowy do rezygnacji z możliwości sporządzenia zapisu. W analogicznej sytuacji, warunku takiego nie może postawić świadek, czy biegły. Złożenie zeznań jest obowiązkiem świadka, zagwarantowanym sankcją kar porządkowych. Zapis magnetofonowy jego zeznań, dokonany obok protokołu i w trakcie przesłuchania /gdy jest on świadom swej roli procesowej/, w niczym nie narusza interesów prawnych świadka /biegłego/.

Nadto wydaje się, iż mimo że nie wynika to wprost z ustawy, przed podpisaniem protokołu sporządzanego w postępowaniu przygotowawczym postulować należy

³³ Por. T.Hanausek: Wykorzystanie niektórych środków... Wyd.cyt., s. 198.

³⁴ Por. E.Skrętowicz: Zapis magnetofonowy. Wyd.cyt., s. 60-61; A.Szwarc: Rola obrońcy... Wyd.cyt., s. 101.

przyjęcie jako zasady obowiązujące, odtwarzanie przesłuchiwanemu zapisu przesłuchania na taśmie. Dopiero potem nastąpić powinno potwierdzenie odpowiednimi podpisami wierności i prawidłowości sporządzenia o b u f o r m utrwalen, czy to tylko w protokole, czy też raczej osobno na protokole oraz na taśmie magnetofonowej. Fakt włączenia magnetofonu nie oznacza jeszcze, że w s z y s t k o co miało miejsce w tym czasie zostanie istotnie utrwalone na taśmie. Wystarczy krótka, kilkuminutowa przerwa w dopływie prądu, aby część wypowiedzi nie została utrwalona. Trudno zresztą przewidzieć wszelkie sytuacje, jakie mogą mieć miejsce podczas przesłuchania. Warunki akustyczne mogą spowodować słabą słyszalność bądź wręcz niesłyszalność niektórych wypowiedzi; możliwe jest, iż magnetofon wyłączony podczas krótkiej przerwy w przesłuchaniu, nie zostanie we właściwym momencie ponownie włączony; w przypadku zapisania całej taśmy i jej zmiany, niektóre wypowiedzi mogą zostać "przeoczone". W tych i podobnych wypadkach, odtworzenie nagrania i zaznaczenie tego faktu w protokole pozwoli uniknąć różnic pomiędzy nagraniem na taśmie a pisemnym utrwaleniem lub pomoże wyjaśnić w końcowej części protokołu przyczyny powstałych odmienności i potwierdzi podpisami przesłuchującego i przesłuchiwanego zgodność wyjaśnienia z rzeczywistym stanem faktycznym, a tym samym wyłączy ewentualny zarzut i wątpliwości w późniejszym postępowaniu,

Sporządzenie w toku postępowania przygotowawczego zapisu magnetofonowego czynności protokolowanej, zobowiązuje do

jego udostępnienia uprawnionym stronom na tych samych zasadach, jakie odnoszą się do całych akt sprawy /art. 142-144 k.p.k./. W ustawowo określonych sytuacjach, zarówno podejrzany, jak i pokrzywdzony, ich obrońcy i pełnomocnicy, mogą zaznajamiać się z aktami sprawy i wówczas mogą zapoznawać się także z treścią zapisu magnetofonowego oraz odtwarzać go dowolną ilość razy. Osobom tym, na podstawie art.142 § 2 k.p.k., stosowanego p e r a n a l o g i a m, przysługuje także uprawnienie otrzymania kopii zapisu magnetofonowego /wydaje się, iż na dostarczonej przez nich taśmie/. Kwestie te nasuwają w praktyce wciąż jeszcze wiele wątpliwości takich, jak: kwestia technicznej obsługi aparatury podczas udostępniania stronom zapisu magnetofonowego, obawa uszkodzenia czy zniszczenia taśmy skutkiem jej ciągłego odtwarzania, przygotowanie odpowiednich pomieszczeń umożliwiających odtwarzanie i wykonywanie kopii nagrań magnetofonowych itd., które stopniowo muszą zostać przezwyciężone.

Aspekty praktyczne zapisu magnetofonowego w postępowaniu karnym

Faktyczne możliwości wykorzystania magnetofonów, zwłaszcza w trakcie czynności operacyjnych i sprawdzających oraz w przygotowawczym etapie postępowania karnego są daleko większe niż wynika to z treści art.133 § 1 k.p.k. i wykazują wyraźną, w pełni uzasadnioną tendencję wzrostową. Znaczenie procesowe tych zapisów, aczkolwiek pozbawionych roli dowodowej /możliwości wykorzystywania ich w procesie dokonywania

ustaleń faktycznych, czy w charakterze dowodu ścisłego/ jest ogromne. Magnetofon w polskiej praktyce śledczej coraz częściej staje się instrumentem usprawniającym walkę z przestępczością. Dopuszczalność wykorzystywania magnetofonów w tym charakterze nie może ulegać najmniejszej wątpliwości a wszelki sprzeciw - przy tak ogromnym spopularyzowaniu tego urządzenia i wykorzystywaniu go w celach popełniania przestępstw - równałby się negowaniu postępu technicznego w działaniach śledczych, a tym samym kryminalistycznej zasady, określanej przez W.Gutekunsta jako "zasada instrumentyzacji czynności".³⁵

Dokonywanie zapisów magnetofonowych wszelkiego rodzaju oświadczeń, wypowiedzi, wywiadów, rozpytań, zawsze przyczynia się do podniesienia poziomu notatek urzędowych, które zwykle sporządzane są w czasie późniejszym, niż sama czynność, np. rozpytania. Notatka sporządzona przy pomocy nagrania na taśmie magnetofonowej będzie zwykle /a zawsze może być/ wierniejsza, dokładniejsza, lepiej odzwierciedlająca istotne okoliczności wynikające z uzyskanych informacji. Przy wieloosobowym działaniu, zachowanie taśmy niejako niezależnia uzyskane informacje od poziomu intelektualnego sporządzającego utrwalenie foniczne i umożliwia osobie prowadzącej postępowanie /prokuratorowi, oficerowi śledczemu, dochodzeniowemu/ wielokrotną analizę treści w jej pierwotnej formie, bez zniekształceń i wad, jakimi zwykle charakteryzuje się pisemna transpozycja takiej informacji, w notatce urzędowej. Nieza-

³⁵ Por. W.Gutekunst: Kryminalistyka. Zarys systematycznego wykładu. Wrocław 1974, s. 64.

leżnie od rodzaju czynności operacyjnej, sprawdzającej, dochodzącej czy śledczej przenośny, mały magnetofon niezależnia wykonującego czynność nie tylko od protokolanta, ale również od ołówka i notatnika oraz warunków atmosferycznych /deszcz, śnieg, pora nocna/ wykluczających w otwartym terenie spisywanie protokołu jednocześnie z przebiegiem realizowanej czynności.³⁶ Duże usługi oddać może magnetofon przy wszelkiego rodzaju czynnościach technicznych oraz w przypadkach, kiedy oględziny połączone są z przesłuchaniem, /np. oględziny zwłok/, ponieważ wyposażony w długi sznur daje wykonującemu swobodę przy jej wykonywaniu. Poza tym dokonywany na bieżąco zapis zachowuje całkowitą autentyczność, wierność i dokładność. Dzięki nagrany w ten sposób spostrzeżeniom, wykonujący czynność nie musi sporządzać notatek na miejscu zdarzenia, ani czynić usiłowań spisywania protokołu na miejscu czynności, po jej ukończeniu /co zwykle negatywnie odbija się na wartości, zwłaszcza wszechstronności protokołu/. Zapis taki eliminuje też obawę, iż protokół sporządzony po upływie kilkunastu, czy kilkudziesięciu godzin od chwili ukończenia czynności zatraci dokładność odzwierciedlenia wszystkich istotnych szczegółów ustalonych podczas czynności.

Nieocenione wręcz usługi oddać może użycie magnetofonu przy przesłuchaniu nieletniego, czy "osoby podejrzanej" natychmiast po zaistnieniu przestępstwa /w trybie art. 276

³⁶ Por. S.Tokarz: Kilka uwag o zastosowaniu zapisu magnetofonowego w postępowaniu przygotowawczym. W: Służba MO nr 1, 1973, s. 80-81.

k.p.k./, a nawet w toku "zwykłego" przesłuchania, podczas którego odtworzenie z taśmy magnetofonowej zapisu zeznań innego świadka bądź wyjaśnień współoskarżonego, często powoduje, że konfrontowanie tych osób staje się zbędne, co przyspiesza tok procesu.

Na tle tych uwag staje się zrozumiałe, że urządzenia magnetofonowe, poczynając od przenośnych a kończąc na wielkich rejestratorach, znajdujących zastosowanie w systemach łączności, mogą znaleźć wszechstronne zastosowanie w milicyjnych służbach specjalistycznych, a w toku całego postępowania karnego jako pomocniczy środek techniczny, służący do spisania formalnego, pisemnego protokołu czynności, podporządkowanego wszelkim ustawowym wymogom jego sporządzania.

Nie zmienia to faktu, że uwagi te wybiegają nieco w przyszłość, w stosunku do aktualnej praktyki korzystania przez organy ścigania w Polsce z magnetofonu. W działaniach milicji i prokuratury magnetofon ciągle jeszcze /jeśli jest wykorzystywany/ służy głównie do utrwalania zeznań i wyjaśnień oraz wywiadów a taśma z nagraniem jest najczęściej jedynie środkiem uzupełnienia i kontroli protokołu.³⁷

Szybki rozwój naukowo-techniczny przynosi wciąż udoskonalenia aparatury utrwalającej dźwięk i stwarza nowe możliwości jej zastosowania i wykorzystania. Zagadnienia te dotyczą jednakże głównie taktyki i techniki kryminalistycznej, stąd rozważania powyższe stanowią jedynie niezbędną ilustrację tez zawartych w skrypcie i co najwyżej mogą być traktowane jako

³⁷ Tamże, s. 81 i nast.

skromne postulaty, wskazujące zasadnicze kierunki wykorzystania magnetofonów w ramach czynności operacyjnych i dochodzeniowo-śledczych MO a także w działalności prokuratury. Mimo podkreślanych dotychczas zalet i walorów nagrań przebiegu i wyników czynności dowodowych, zwłaszcza czynności przesłuchania, praktyczny zakres wykorzystywania magnetofonów, w ogólnej liczbie postępowań przygotowawczych jest jednak niewielki. Nieuzasadniony tradycjonalizm sprawia, iż przedstawianie np. w sądzie nagrania dokonanego przez organy ścigania, ciągle jeszcze stanowi swoiste kuriozum, spotykane niemal wyłącznie w sprawach największej wagi. Tymczasem przypadki składania wyjaśnień i zeznań odmiennych, niż w postępowaniu przygotowawczym /już niezależnie od przyczyn tego stanu rzeczy i motywów każdego konkretnego przypadku/ są wciąż zjawiskiem nagminnym. Mimo więc, że sąd odczytuje wówczas treść protokołu spisanego w postępowaniu przygotowawczym, wyjaśnienie przesłuchiwanego co do treści odczytanego protokołu, /jego części/, składane w trybie art.334 § 2 k.p.k. nie zawsze rozwiewa rodzące się wątpliwości. Podjęcie decyzji co do wiarygodności zeznań, czy wyjaśnień /składanych obecnie bądź złożonych uprzednio/ staje się więc trudne i często uwarunkowane jest bardziej intuicją sędziowską, niż rzeczową argumentacją. Wydaje się, iż odtworzenie treści utrwalonego przesłuchania usuwałoby powyższe trudności, zaś taśma mogłaby stać się niezwykle silnym argumentem sędziowskiej oceny dowodów. Odmiennosć struktury postępowania przygotowawczego od postępowania na rozprawie głównej, a zwłaszcza jego rozłożenie w

czasie, brak skrepowania w zakresie sposobów taktycznych przesłuchania i warunków utrwalania powoduje, iż powszechne wykorzystanie magnetofonów powoduje znacznie mniej problemów, niż ich wykorzystanie do utrwalania przebiegu rozprawy głównej. Niebagatelne znaczenie ma również fakt, że pierwsze przesłuchanie w stadium przygotowawczym jest bliskie chwili zaistnienia zdarzenia, a więc dokonywane w czasie, gdy wrażenia i spostrzeżenia mogą być przez przesłuchiwanego przekazane stosunkowo najwierniej i najdokładniej, w formie niezmięnionej przez zatarcie się w pamięci drobnych faktów bądź sugestię osób, mających w tym interes, czy też z innych przyczyn. Tym ważniejsze jest zabezpieczenie przebiegu i rezultatów tych przesłuchań w formie gwarantującej autentyczność i niezmienną postać, a jednocześnie utrudniającej bądź wręcz uniemożliwiającej późniejsze matactwo.

Zastosowanie magnetofonów przy przesłuchaniu w postępowaniu przygotowawczym musi wpływać także na taktyczne jego założenia. Oceniając z punktu widzenia zasad kryminalistycznych, jest to wpływ niezmiernie pozytywny.

W praktyce, bardzo często przesłuchujący sporządza protokół jednocześnie z czynnością przesłuchania bez pomocy protokolanta. Postępowanie takie równa się pogwałceniu zasad i założeń kryminalistycznej taktyki przesłuchania, czyniąc wrażenie podporządkowania tej czynności pisemnemu jej utrwaleniu. Włączenie magnetofonu jest, jak się wydaje, równoznaczne z przyjęciem zasady, iż w pierwszym etapie przesłuchujący po spontanicznej odpowiedzi przesłuchiwanego prowadzi nadal tę

czynność, przy czym jej przebieg utrwalany jest jedynie na taśmie magnetofonowej. Kończącą fazą przesłuchania będzie zaoprotokołowanie treści zeznań /wyjaśnień/ - przy wykorzystaniu utrwalenia ich na taśmie magnetofonowej - przez przesłuchującego. Praktyka taka dyktowana jest względami technicznymi. Dążyć bowiem należy do tego, aby magnetofon pracował nieprzerwanie przez cały czas przesłuchania. Każde przerwanie nagrania rodzi niebezpieczeństwo późniejszego zarzutu pominięcia istotnych fragmentów zeznań /wyjaśnień/ bądź bezprawnego oddziaływania w czasie "przerwy w nagraniu" na przesłuchiwanego /np. groźba, użycie podstępu itp./, jak również zarzutu sztucznego powstania przerwy na skutek montażu taśmy - co, dla stwierdzenia autentyczności nagrania i taśmy wymagałoby przeprowadzenia ekspertyzy fonoskopijnej. Jednocześnie, sporządzanie pisemnego protokołu wraz z nagraniem czyniłoby korzystanie z taśmy żmudnym i czasochłonnym.

W protokole, powinien być bezwzględnie odnotowany fakt sporządzenia nagrania, jego odtworzenia przesłuchiwanemu, a nadto takie okoliczności, jak: przerwy w nagraniu ze wskazaniem przyczyn i omówienie miejsc słabo słyszalnych. Powinny także zostać podkreślone okoliczności, które przesłuchiwany podał dopiero w trakcie sporządzania protokołu na piśmie lub w momencie odczytywania mu treści /a więc już po wyłączeniu magnetofonu/. Do protokołu należałoby - w miarę potrzeby - woliagać również oświadczenia przesłuchiwanego co do wierności i prawidłowości nagrania, po czym dopiero przesłuchanie powinny kończyć właściwe podpisy na protokole i na taśmie.

Warto też wskazać inny aspekt praktyczny utrwalenia magnetofonowych, odnoszących się do określenia znaczenia procesowego maszynopisu z nagrania magnetofonowego. Maszynopisy takie spotyka się w aktach spraw wtedy, gdy zapis magnetofonowy przedstawiany jest jako dowód czynu przestępnego. Wykonywanie takich maszynopisów nie zawsze jest potrzebne, gdy treścią nagrania jest przebieg czynności protokolowanej. Ze względu jednak na występujące pomiędzy protokołem a nagraniem rozbieżności, a z drugiej strony wobec technicznych trudności w odtwarzaniu taśm, maszynopisy takie są niekiedy sporządzane i należy je uznać /podobnie, jak taśmę zawierającą to nagranie/ za załącznik do protokołu czynności. Sporządzenie i włączenie do akt tego dokumentu nie może jednakże prowadzić do zastąpienia taśmy. Maszynopis informuje jedynie z maksymalną dokładnością o treści wypowiedzi utrwalonej na taśmie. W przypadku zaginięcia protokołu, maszynopis sporządzony przez organ procesowy, podobnie jak taśma posłużyć może do odtworzenia treści protokołu, nigdy nie może go jednak zastąpić i występować jako dowód samoistny.

Wypada więc podkreślić, iż ujmując rzecz realnie, zwłaszcza uwzględniając aspekty ekonomiczne zagadnienia, powszechne wprowadzenie magnetofonów we wszystkich stadiach procesu karnego nie wydaje się w najbliższym czasie możliwe i celowe. Dążyć należy do ich upowszechnienia przede wszystkim w organach ścigania. Sądy winny jednak dysponować identycznym sprzętem magnetofonowym, umożliwiającym prawidłowe odtwarzanie taśm magnetofonowych stanowiących załącznik do protokołu

czynności dowodowej, przeprowadzonej w ramach postępowania przygotowawczego. W sądach winny być też sale przystosowane do prowadzenia rozpraw, z uwagi na rodzaj i stan faktyczny sprawy "najpoważniejszych", których przebieg byłby utrwalany niezależnie od protokolarnego zapisu, także na taśmie magnetofonowej.

Rozważania niniejsze nie poważniają do wysnucia wniosku, aby w najbliższym czasie możliwe i realne było całkowite zastąpienie pisemnych protokołów przez taśmy magnetofonowe. Obie formy muszą współistnieć i wzajemnie się uzupełniać.

Taśmę magneofonową należy zatem traktować jako środek, który może być pomocny przy sporządzaniu protokołu, a następnie jako środek jego uzupełnienia, gwarancję jego rzetelności, wierności i dokładności oraz jako nieporównanie doskonalszy od pisma środek umożliwiający kontrolę prawidłowości ocen poprzedzających wydanie decyzji przez sąd merytoryczny.

2. Utrwalenia wizualne

W sprawach karnych obok protokołów, notatek urzędowych, taśm magnetofonowych wykorzystywane są także, takie formy utrwalenia, jak: szkice, plany, fotografie, taśmy filmowe i magnetofonowe, które określić można wspólnym mianem "utrwalenia wizualnych". Określenie utrwalenia wizualnych w aspekcie zaliczenia ich do danego rodzaju dowodu nasuwa wątpliwości, zwłaszcza do zasadności uznania ich za dokumenty w rozumieniu procesu karnego. Rodzi się więc ten sam problem, który był przedmiotem rozważań w zakresie zasadności uznania zapisu ma-

gnatofonowego za dowód z dokumentu bądź z oględzin. Przyjmując pogląd reprezentowany przez większość polskich procesualistów, dowód z taśmy magnetofonowej uznano za dowód z dokumentu.

Jedną z zasadniczych przyczyn trudności interpretacyjnych w tym zakresie jest brak ustawowego określenia pojęcia **d o k u m e n t u** w znaczeniu karno-procesowym. "Dokumentem w znaczeniu procesowym - pisze M.Śiewierski - jest każde stwierdzenie pismem ręcznym, maszynowym lub drukiem pewnej okoliczności mającej znaczenie dowodowe w sprawie ... Dokument zawiera wyrażenie woli lub myśli jego autora podpisanego na piśmie".³⁸ Takie rozumienie **d o k u m e n t u** wydaje się najbliższe intencji ustawodawczej, a w każdym razie porównanie treści art.339 i 340 k.p.k. świadczy o tym, iż ustawodawca przez dokumenty rozumiał tylko te przedmioty /rzeczy/, które utrwalają treść intelektualną za pomocą pisma. W związku z niejednoznacznym rozumieniem zakresu pojęciowego "pisma" na gruncie tej definicji może powstać wątpliwość przy próbie określonego przedmiotu za dokument w procesie karnym. "Najpraktyczniej - pisze Z.Kegel - przyjąć w związku z tym, że pismem jest każdy znak utrwalający myśl ludzką".³⁹ Nie wdając się w analizę tego zagadnienia trzeba stwierdzić, iż w rozumieniu przytoczonej definicji, utrwalenia wizualne nie mogą stanowić przedmiotu dowodu z dokumentu. Fotografia, plan,

³⁸ Por. M.Śiewierski, J.Tylman, M.Olszewski: Postępowanie karne w zarysie. Warszawa 1971, s. 156.

³⁹ Por. Z.Kegel: Dowód z ekspertyzy pismoznawczej w polskim procesie karnym. Wrocław 1975, s. 36.

szkie, film, nie stanowią utrwalenia myśli, nie są napisem czy zapisem, a jedynie odzwierciedleniem przedmiotów /rzeczy/.⁴⁰ Wskazane formy utrważeń wizualnych mogą być jedynie przedmiotem dowodu z oględzin /nie zaś z odczytania dokumentu/. Środkiem dowodowym, realizowanym z tych źródeł nie będzie zatem ich treść intelektualna wyrażona znakami pisarskimi bądź mechanicznymi i odtwarzana poprzez ich odczytanie bądź wysłuchanie /jak przy zapisie magnetofonowym/, lecz wynik oględzin. Pogląd uznający filmy, plany, rysunki, fotografie /poza fotografią reprodukującą dokument, którą uważa się za dokument/ za **d o w o d y r z e c z o w e** wyraził: S.Kalinowski,⁴¹ Z.Kegel,⁴² M.Śiewierski⁴³ i S.Śliwiński.⁴⁴

Podobnie, jak utrwalenie na taśmie magnetofonowej również utrwalenia wizualne - fotografia, film itd., mogą być sporządzane:

- a/ poza procesem /i rejestrować, np. sam moment popełnienia przestępstwa/,
- b/ w ramach toczącego się procesu.

⁴⁰ Tamże, s. 36 i nast.

⁴¹ Por. S.Kalinowski: Postępowanie karne. Zarys części szczególnej. Warszawa 1964, s. 13; Także: Polski proces karny. Warszawa 1971, s. 339.

⁴² Por. Z.Kegel: Dowód z ekspertyzy... Wyd.cyt., s.38 i nast.

⁴³ Por. M.Śiewierski, J.Tylman, M.Olszewski: Postępowanie karne... Wyd.cyt., s. 156.

⁴⁴ Por. S.Śliwiński: Polski proces... Wyd.cyt., s. 344.

Przedmiotem rozważań będzie ten drugi aspekt zagadnienia. Fotografie, filmy, plany, szkice, rysunki, utrwalenia na taśmie magnetycznej, sporządzane podczas procesu przez powołane do tego osoby, /w zasadzie przez techników kryminalistycznych a niekiedy także np. biegłych/ służą dla zilustrowania oraz zarejestrowania przebiegu i wyników czynności dowodowych i nie posiadają charakteru samoistnego środka dowodowego. Z zasady, stanowią one załączniki do protokołu czynności dowodowej. Podobnie, jak taśma magnetofonowa nie mogą one zastąpić protokołu czynności dowodowych, z przebiegu których obowiązkowe jest spisanie protokołu - art.129 § 1 i 2 k.p.k., natomiast dokonanie utrważeń wizualnych obok utrwalenia protokolarnego - art.133 § 1 k.p.k. - w wielu przypadkach może być ze wszech miar uzasadnione, a niekiedy wręcz konieczne. U podstaw celowości sporządzania "wizualnych załączników" do protokolarnego opisu słownego czynności dowodowej, leżą przedstawione już niedoskonałości tej ostatniej, aczkolwiek podstawowej i obligatoryjnej formy utrważeń. Przedstawienie wyłącznie w formie pisemnej niektórych faktów lub okoliczności, szczegółowego opisu miejsca zdarzenia oraz usytuowania przedmiotów tam się znajdujących, bywa często niezmiernie trudne i wymaga sporządzenia wielostronicowego elaboratu, /w którym może się zatrzeć jasność i precyzja wywodów/, okazując się w efekcie przekazem niewystarczającym dla prawidłowej oceny stanu faktycznego. Wykonanie fotografii, szkicu bądź filmu w trakcie oględzin miejsca zdarzenia, eksperymentu procesowego, przeszukania, czynności okazania bądź podczas przesłuchania,

pozwala na skrócenie wyводу pisemnego i odwołanie się w protokole do załącznika, bardziej precyzyjnie oddającego konkretne okoliczności danej czynności dowodowej. Fotografia czy film, np. miejsca zdarzenia są środkami bardziej komunikatywnymi i lepiej pobudzają wyobraźnię od opisu. Umożliwiają one prawidłowe i zasadniczo pozbawione sugestijnego zabarwienia wyobrażenie sędziego, który nie widział miejsca zdarzenia odnośnie wyglądu tego miejsca przebiegu zdarzenia, jego przyczyn i skutków. Tym samym, utrwalenia wizualne stanowią przede wszystkim uzupełnienie protokołu czynności, niezależnie od tego, że szczegóły istotne dla sprawy znajdują swe pisemne odzwierciedlenie także w protokole. W określonych granicach, utrwalenia wizualne czynności dowodowych mogą stanowić i często stanowią, środek kontroli prawidłowości sporządzenia pisemnego protokołu. W konkretnych przypadkach film lub fotografia, stanowiąc wierne i obiektywne oddanie obrazu będącego przedmiotem utrwalenia może być ponadto źródłem samoistnych ustaleń, umożliwiającym uzyskanie informacji o rzeczach znajdujących się na miejscu zdarzenia lub o istotnych okolicznościach zaszłych w trakcie realizacji czynności, a pominiętych w opisie protokolarnym /np. ślady hamowania widoczne na fotografii, o istnieniu których brak wzmianki w protokole oględzin miejsca wypadku samochodowego/.

Plan i szkic

Podobnie, jak pismo ręczne wykorzystywane do utrwalenia

nia przebiegu i wyników czynności podejmowanych w procesie karnym sięga początków procesu karnego, wyprzedzając zapis maszynowy i magnetyczny /na taśmie magnetofonowej/, tak rysunek a następnie szkic i plan od początków związane z utrwaleniem pisemnym, poprzedzają nowoczesne, techniczne środki utrwalenia wizualnych, jakimi są: fotografia, taśma filmowa i magnetowidowa.

Nazwy "plan", "szkic", "rysunek" używane są często zamiennie w wielu pracach kryminalistycznych i procesowych. Tendencja ta, aczkolwiek wytłumaczalna⁴⁵ nie jest słuszna i postulaty ścisłego odróżniania tych terminów są całkowicie uzasadnione. W polskiej literaturze kryminalistycznej, A.Kaczkowski i R.Zelwiański⁴⁶ oraz J.Gryglewski i K.Krajewska⁴⁷ zaproponowali określenie nazwą "plan" graficznego obrazu miejsca zdarzenia, sporządzanego w ściśle określonej skali w odróżnieniu od nazwy "szkic", rozumianej jako rysunek mniej dokładny. Zdaniem W.Gutekunst "..." plan miejsca zdarzenia można określić jako schematyczny rysunek uwidaczniający rozmiar miejsca ob-

⁴⁵ Nazwy "szkic" i "plan" definiowane są podobnie także w słownikach języka polskiego. Por. Słownik języka polskiego. Warszawa 1966; Mały słownik języka polskiego. PWN Warszawa 1969.

⁴⁶ Por. A.Kaczkowski i R.Zelwiański: Współczesna technika w walce z naruszeniami ruchu drogowego. W: PK nr 35, 1962, s.25.

⁴⁷ Por. J.Gryglewski, K.Krajewska: Znaczenie planu miejsca zdarzenia dla ustalenia przyczyn wypadków drogowych. W: PK nr 67-68, 1967, s. 371.

jętego badaniem i odległości między poszczególnymi przedmiotami oraz zawierający schematyczne ujęcie śladów, czyli przedmiotów, odcisków i plam ujawnionych w miejscu zdarzenia".⁴⁸

W pewnych przypadkach, tak rozumiany plan okazać się może niewystarczającym "zobrazowaniem" miejsca zdarzenia i okoliczności związanych z jego przebiegiem. Wprawdzie dopełnieniem jego może być wówczas fotografia, ale często środkiem przydatniejszym okazuje się znany i stosowany w kryminalistyce, prosty rysunek perspektywiczny ułatwiający wyobrażenie określonych szczegółów związanych z trójwymiarowością przedmiotów /czego oddanie nie jest na szkicu możliwe/. "Szkicowy rysunek perspektywiczny pomija niepotrzebne szczegóły i zbędną tonację światłocieni: przedstawia on wyłącznie fragmenty interesujące nas i stosuje tylko najkonieczniejsze cieniowanie".⁴⁹

W praktyce, spotyka się niekiedy także proste rysunki przedmiotów lub miejsca, kreślone w sposób swobodny, niepodporządkowane zasadom sporządzania planów i zbliżające się raczej do rysunku perspektywicznego. Przez funkcjonariuszy organów ścigania są one sporządzane raczej rzadko, częściej

⁴⁸ Por. W.Gutekunst: Kryminalistyka... Wyd.cyt., s. 116.

⁴⁹ Zasady sporządzania rysunku perspektywicznego podaje P. Horoszowski, określając również praktyczną przydatność takiego rysunku w kryminalistyce, jego stosunek do fotografii i szkicu. Por. P.Horoszowski: Śledcze oględziny miejsca. Warszawa 1959, s. 558.

na żądanie organu prowadzącego postępowanie /sądu, prokuratora/ przez strony, ich pełnomocników lub świadków - w celu osiągnięcia właściwego zrozumienia i uzgodnienia danych co do wielkości i wyglądu miejsca zdarzenia lub określonego przedmiotu.

Dobrze sporządzony plan, stanowiący precyzyjne przedstawienie miejsca zdarzenia oraz wyselekcjonowanie i zachowanie wyłącznie tych szczegółów, które mogą mieć znaczenie w sprawie, odegrać może poważną rolę w dalszym postępowaniu. Dzięki takiemu wykonaniu, osoby korzystające z planu mogą skupić się tylko na analizie szczegółów, które mają istotne znaczenie /jak, np. fotografii, wiernie odzwierciedlającej wygląd miejsca zdarzenia z wszystkimi jego szczegółami/. Nasuwa się tu pewna analogia między protokołem, który eksponuje jedynie szczegóły prawnie istotne, a taśmą, która utrwała także nieistotne szczegóły, stanowiące pewien balast dla rozstrzygającego sprawę. Podobnie jednak, jak protokół, szkic także może zawierać luki i przeistoczenia, co stawia go niżej od utrwalenia fotograficznego.

Plan miejsca zdarzenia, jako składowa część protokołu oględzin może być bardzo przydatny prowadzącemu postępowanie, np. przy opracowaniu i analizie wersji zdarzenia; dla sądu stanowi ważne ułatwienie we właściwym zrozumieniu okoliczności faktycznych sprawy; jest środkiem ułatwiającym porozumienie pomiędzy prokuratorem i sądem oraz prowadzącym postępowanie karne a pozostałymi jego uczestnikami /oskarżonymi, świadkami, biegłymi/.

Z uwagi na poważne znaczenie poglądowe /ilustracyjne/, sporządzenie planu miejsca zdarzenia staje się niezbędne zawsze wówczas, gdy zawodzą inne sposoby utrwalenia wizualnych /np. utrwalenie na fotografii pierwotnego wyglądu zawałonego mostu, czy zniszczonej tamy bądź spalonego budynku, sfotografowanie, czy sfilmowanie instalacji gazowej, czy wodociągowej w kopalni, ścianach budynku itp./. Plan miejsca przestępstwa lub wypadku potrzebny jest także wówczas, gdy istotne znaczenie dla oceny stanu faktycznego sprawy mają wymiary poszczególnych przedmiotów lub obiektów /np. długość śladów hamowania, szerokość jezdni, szerokość i wysokość pojazdów, szerokość pobocza, kąt widzenia danego odcinka drogi przez kierowcę, albo kształt tych przedmiotów, ich rozmieszczenie w przestrzeni, wzajemne usytuowanie względem siebie itp./. Plan staje się także nieodzowny w sytuacji, gdy w zeznaniach świadków występują konsekwentne, poważne rozbieżności co do przebiegu zdarzeń na miejscu przestępstwa /kierunku poruszania się osób, czy pojazdów, miejsca rozpoczęcia i ukończenia akcji itp./. W tym przypadku, prawidłowo wykonany plan pozwala niejednokrotnie usunąć powstałe rozbieżności i uniknąć czasochłonnych czynności oględzin, czy wizji lokalnej z udziałem sądu, stron, świadków.

W teorii słusznie wskazuje się, iż z zasady niezbędne jest sporządzenie planu /szkicu/:

- miejsca wypadku komunikacyjnego lub innej katastrofy /wypuch, zawalenie się domu/,
- miejsca pożaru,

- miejsca dokonania takich przestępstw jak zabójstwo, włamanie, rozbój /art.148, 208, 210 k.k./ itp.

Praktyczna przydatność planu /szkicu/ uzależniona jest od prawidłowości jego wykonania. Źle wykonany plan staje się bezużyteczny, a w skrajnych przypadkach wręcz szkodliwy /może przyczynić się do dokonania błędnych ustaleń faktycznych/. Każdy plan kreślony w celu jego efektywnego wykorzystania w procesie uwzględniać musi podstawowe zasady. Znajomość ich jest koniecznym warunkiem prawidłowego korzystania z planów i trafnej oceny sędziego w kwestii zasadności uwzględnienia planu załączonego do protokołu i jego zaliczenia w poczet materiału dowodowego, mającego stanowić podstawę orzeczenia.

1. Plan /szkic/ musi być sporządzony rzetelnie, sumiennie i w sposób najbardziej o b i e k t y w n y oddawać stan faktyczny, będący przedmiotem szkicowania, Plan, podobnie jak pisemnie sporządzany protokół, jest transpozycją zdarzeń i faktów rejestrowanych przez świadomość sporządzającego w formie stałego utrwalenia. Tak zatem, jak spisanie protokołu, nakreślenie planu rodzi również obawę zaistnienia błędów, będących skutkiem subiektywnych odczuć jego autora. Zagrożenie to zmniejszy się do minimum, gdy szkicujący będzie miał świadomość, iż jego wyłącznym zadaniem jest rzetelne utrwalenie z maksymalną dokładnością, wszystkich istotnych szczegółów rysowanych przedmiotów /miejsca zdarzenia/, tzn. tych, które są lub mogą się okazać ważne dla prawidłowej oceny stanu faktycznego danego zdarzenia. Niedopuszczalne jest utrwalenie na szkicu wyglądu miejsca zdarzenia odmiennego od tego, który

szkicujący zastał w chwili przybycia /np. gdy jego zdaniem niektóre przedmioty zostały przesunięte po wypadku - te fakty można ewentualnie przedstawić w drugim planie/, jak i sporządzanie planu "na oko" /bez mierzenia odległości/, czy też "z pamięci" /tzn. nie na miejscu zdarzenia, lecz w biurze, po powrocie z czynności oględzin/. Każde odstępstwo od dokładnego i wiernego odzwierciedlenia wyglądu miejsca zdarzenia i wymiarów przedmiotów /rzeczy/ tam się znajdujących może prowadzić do zaprzeczenia wartości planu bądź do dokonania błędnych ustaleń faktycznych.

2. Plan powinien być z r o z u m i a ł y i c z y t e l n y dla wszystkich uczestników postępowania. Wartość planu obok łatwości jego sporządzenia, polega także na tym, iż umożliwia on wyobrażenie o miejscu zdarzenia, w tych tylko zarysach i szczegółach, które mogą mieć w sprawie istotne znaczenie. Zbytne przeładowanie planu zbędnymi, nie znaczącymi szczegółami jest częstą wadą planów spotykanych w praktyce.

Plan musi być komunikatywny, obiektywny i przemawiający do wyobraźni. Musi też stanowić ułatwienie dla sędziego, który osobiście oględzin nie przeprowadzał, dawać szansę szybkiego i łatwego "umiejscowienia" okoliczności i zdarzeń, oceny wiarygodności zeznań, czy wyjaśnień, analizy przyczyn, skutków, kolejności przebiegu działań w czasie przestępstwa. Dlatego też, sama estetyka wykonania planu ma niebagatelne znaczenie praktyczne. Plan miejsca zdarzenia musi być zawsze

wykreślany na odrębnym arkuszu. Spotykane w praktyce przypadki sporządzania planu /a właściwie szkicu/ na protokoły oględzin jest niedopuszczalne i powinno być konsekwentnie eliminowane. Dążyć natomiast należy do wykorzystywania w każdym przypadku specjalnie do tego celu opracowanych formularzy, zawierających siatkę milimetrową, podziałkę i pouczenie ułatwiające prawidłowe wykreślenie planu w skali. Mimo istnienia znormalizowanych formularzy, bardzo często, np. szkice miejsca wypadku drogowego /a zatem w sprawach, w których wykonanie planu okazuje się z zasady niezbędne/ wykonywane są z pominięciem tych formularzy.⁵⁰ Plan musi być wykonany tuszem, zasadniczo jednokolorowym, zaś wszelkie "upiększanie" planu zwykle nie tylko, że nie podnosi jego wartości, lecz przeciwnie, umniejsza jego poglądowe znaczenie. Pewne trudności powoduje konieczność wprowadzania do planu znaków topograficznych i umownych znaków kryminalistycznych, zastępujących trudne do narysowania części przedmiotów. Rzecz w tym, aby jak najszybciej doprowadzić do ujednolicenia tych znaków i wyeliminowania nader częstych przypadków wprowadzania w planach znaków niewyjaśnianych w legendzie, a których rzeczywisty sens i znaczenie zna jedynie sporządzający plan.

Jednym z nieodzownych elementów każdego planu jest *l e g e n d a*. Spotykane w praktyce plany bez legendy, zwykle pozbawione są jakiegokolwiek wartości poznawczej. Intuicyjne podkładanie określonej treści dla wyjaśnienia widocznych

⁵⁰ Por. R. Jaworski: Plan miejsca wypadku drogowego. W: Sł.MO nr 4-5, 1974, s. 678.

na planie znaków jest niedopuszczalne. Dokonanie opisu znaków w samym planie umniejsza jego wartość poglądową, utrudniając orientację w istotnych szczegółach naszkicowanej sytuacji.

3. Plan powinien być sporządzony tak, aby umożliwił eksperymentalne odtworzenie sytuacji faktycznej w miejscu zdarzenia, w czasie przybycia tam funkcjonariuszy organów ścigania.

W wielu konkretnych przypadkach /zwłaszcza w sprawach wypadków drogowych/ dla trafnej oceny przebiegu zdarzenia niezbędna okazuje się dokładna znajomość niektórych odległości.⁵¹ Dobrze wykonany plan miejsca zdarzenia, winien zatem dawać możliwość odczytania każdej wielkości we wszystkich kierunkach z maksymalną dokładnością. Okoliczność ta decyduje o konieczności sporządzania planów w skali. Plan taki umożliwia odczytanie każdej potrzebnej wielkości i jest bardziej komunikatywny, wzrasta więc jego ranga jako źródła ustaleń faktycznych, jak i jego przydatność, jako materiału poglądowego.⁵² Niestety, w praktyce ciągle jeszcze niewielki jest odsetek planów wykonanych w skali. Zapewne decyduje o tym stopień trudności i konieczność wykonania dużej ilości pomiarów na miejscu zdarzenia. Dalszą, ważną przyczyną jest brak odpowiedniej ilości pracowników posiadających właściwe

⁵¹ Por. J. Gryglewski, K. Krajewska. Znaczenie planu... Wyd. cyt., s. 373.

⁵² Tamże, s. 373 i nast.

przeszkolenie w zakresie sporządzania planów.⁵³ Z tych względów, zwłaszcza funkcjonariusze jednostek milicyjnych niższych szczebli zastępują plan "szkicem miejsca zdarzenia". Z tej przyczyny trudno byłoby więc zaprzeczać wartości dowodowej i poglądowej takiego załącznika protokołu. Wartość dowodowa szkicu uzależniona jest jednak wówczas od wykonania i właściwego naniesienia na szkic niezbędnych pomiarów odległości i wielkości przedmiotu. Muszą one być wykonane i naniesione na szkic w odniesieniu do stałych punktów terenowych i konkretnych punktów na danym przedmiocie. Z zasady, bezwartościowe i nikomu niepotrzebne okazuje się, np. podanie odległości pomiędzy samochodem /bez wskazania od jakiej części samochodu rozpoczęto pomiar/ a krawędzią jezdni. Natomiast, wskazanie odległości od osi przedniego i tylnego koła do najbliższego słupka kilometrowego, rosnącego w pobliżu drzewa, krawędzi domu itp. umożliwia odtworzenie z dużą dokładnością położenia pojazdu w chwili przybycia organów milicji na miejsce zdarzenia oraz dalsze rozważania odnośnie jego przebiegu /kierunku ruchu samochodu, stopnia jego przemieszczenia skutkiem wypadku, ewentualności przesunięcia już po wypadku itd./.

Kolejnym elementem, który zawierać musi każdy plan jest określenie i wskazanie umowną strzałką **k i e r u n k ó w** **s w i a t a** /z zasady, podawany jest jedynie kierunek północny/. Wymóg ten, od którego zależy łatwość usytuowania miejsca zdarzenia w przestrzeni, wydaje się niemal oczywisty. Mi-

⁵³ Por. H. Paulewicz: Czynności technika dochodzeniowego. W: PK nr 36, 1962, s. 202.

mo to, w praktyce wciąż spotkać można szkice pozbawione tego elementu, co wydaje się już karygodnym zaniedbaniem.

4. Wymogiem formalnym każdego planu jest wpisanie daty sporządzenia, ogólne określenie przedmiotu planu, ewentualne wskazanie sygnatury akt, a także nazwiska osoby wykonującej,

Obserwacja praktyki sporządzania planów i szkiców miejsca zdarzenia nasuwa jeszcze kilka uwag.

W sporadycznych tylko przypadkach, plan jest powiązany treściowo z protokołem miejsca oględzin. Sugeruje to, że w praktyce obie te czynności wykonywane są niezależnie od siebie, w różnym czasie, miejscach, a niekiedy przez różne osoby. W ten sposób zniweczony zostaje jeden z ważnych aspektów tego, co w dotychczasowych rozważaniach określano jako "użyteczność praktyczna planu". Wówczas, gdy protokołujący odwołuje się w protokole do konkretnych danych uwidoczniionych na planie, poprzez powołanie użytych w planie znaków, protokół uzupełnia się z planem i tworzy całość. W takiej sytuacji, plan bezpośrednio ułatwia zrozumienie wywodów pisemnych, zawartych w protokole. Tylko wtedy, wywód protokolarny może zostać uproszczony, uwolniony od zawiłych, męczących i często trudno zrozumiałych dla czytającego opisów.

Poważną wadą planów miejsca zdarzenia, deprecjonującą ich wartość dowodową, jest często niestety spotykane w praktyce niepełne, niekompletne odzwierciedlanie istotnych elementów miejsca zdarzenia, zwłaszcza śladów. Odszukanie i identyfikacja śladów ma ogromne znaczenie w procesie ustala-

nia sprawstwa i winy. Toteż, nie mniejsze znaczenie ma graficzne naniesienie w planie miejsca położenia, wielkości, wzajemnego usytuowania względem siebie przedmiotów, odcisków i plam, których związek z przestępstwem stwierdzono w trakcie oględzin. Często są jednak przypadki: pomijania w planie, np. śladów hamowania /doskonale widocznych na fotografii wklejonej do załączonej tablicy poglądowej/ a zatem również usytuowania tych śladów na jezdni, ich długości itd.; nieuwzględniania faktu odszukania i miejsca położenia przedmiotów, które należały do ofiary przestępstwa; niedokładnego szkicowania śladów, np. zaznaczanie plam krwi kilkoma kropkami, rysowanym bez intencji oddania ich rzeczywistego wyglądu i rozmieszczenia na miejscu zdarzenia.

W rzadkich tylko przypadkach plan wykonywany jest na miejscu zdarzenia. Zwykle wykonywany jest jedynie odręczny szkic, z zaznaczeniem potrzebnych szczegółów i wielkości, plan zaś wykonywany jest na jego podstawie, w późniejszym czasie. P.Horoszewski odróżnia rodzaj szkicu, który określa jako: "... s u r o w y - sporządzany w stanie surowym /"na brudno"/ i ... g o t o w y - sporządzany w stanie gotowym do włączenia do akt sprawy /"na czysto"/. Plan, który ma spełniać wszystkie stawiane tej czynności wymogi musi być wykonany w odpowiednich warunkach, przy wykorzystaniu pewnych przyrządów /tuszu, cyrkli, linii, kątomierza itd./. Zajmuje to zwykle zbyt dużo czasu i uwagi, aby można było wykonać go na czysto, w miejscu oględzin. Wykonanie planu w późniejszym czasie z zasady korzystnie wpływa na jego wartość ogólną.

Całkowicie natomiast słuszny jest postulat wysuwany przez R.Zelwiańskiego i A.Solarza, aby oryginał /pierwotnie sporządzony szkic/ był także włączany do akt sprawy. Praktyka taka jest jednak bardzo rzadka. Mimo to, przypadki w których szkic taki dołączono do akt, nasunęły pewne spostrzeżenia. Szkice te są wykonywane wyjątkowo niestarannie. W kilku przypadkach trzeba wręcz stwierdzić, iż nie mogły one być w żadnym sensie pomocne w trakcie sporządzania planu. Analiza ich wykazała też zasadnicze rozbieżności pomiędzy "brudnopisem" a "czystopisem", który zgodnie z założeniem, winien być jedynie udoskonaleniem szkicu sporządzonego na miejscu zdarzenia. Wypływa stąd wniosek, że zdarzają się wciąż przypadki sporządzania szkiców "z głowy" na podstawie zapamiętanego wyglądu miejsca zdarzenia. Sygnalizuje to niedopuszczalne zaniedbania i groźne niedociągnięcia, występujące w praktyce wykonywania planów i szkiców miejsca zdarzenia.

Zasadniczej poprawy poziomu wykonania planu, oczekiwać należy dzięki zaopatrzeniu organów ścigania w nowoczesną aparaturę, usprawniającą proces sporządzania planów. Postęp techniczny obecnej doby nie ominął bowiem i tej dziedziny badań kryminalistycznych. Już dziś w sprawach wypadków drogowych stosuje się specjalne kamery stereofotogrametryczne, automatyzujące proces wykonywania fotogramów i umożliwiające uzyskanie plastycznego, trójwymiarowego obrazu. Uzupełnieniem dwóch kamer jest urządzenie, zwane stereoauto grafem, przy pomocy którego na podstawie dwóch zdjęć wykonanych sprzężonymi ka-

merami, sporządzany jest w pełni automatycznie plan miejsca zdarzenia. Metoda ta jest szybsza i bardziej precyzyjna od tradycyjnej metody rysunku ręcznego i umożliwia osiągnięcie wyniku niezależnego od subiektywnych odczuć /kryteriów/ szkicującego. Niestety, i w tym przypadku zaistnieć mogą i zdarzają się już poważne nieprawidłowości. Zachodzą one przy niewłaściwym wykorzystaniu aparatury stereoautograficznej, zwłaszcza w zakresie czynności poprzedzających wykonanie zdjęć /brak właściwych oznaczeń i skonstrastowania śladów, nieodpowiednie ustawienie kamer, niewidoczność na zdjęciach istotnych elementów miejsca i rzeczy znajdujących się w miejscu zdarzenia itp./. ⁵⁴

Metoda stereoautogrametryczna służąca do automatyzacji czynności sporządzania planów miejsca zdarzenia, w sensie technicznym łączy zagadnienie planu i fotografii jako kolejnej formy wizualnego utrwalania czynności dowodowych w procesie karnym.

Fotografia

Plan, nawet najdoskonalszy pod względem wykonania, w praktyce często okazuje się niewystarczającym uzupełnieniem protokolarnego opisu przebiegu i wyników czynności dowodowej. Niejednokrotnie, zależnie od rodzaju czynności dowodo-

⁵⁴ Przypadek niewłaściwego wykorzystania metody stereoautograficznej opisuje np. M.Czubalski. Por. M.Czubalski: Materiały ilustracyjne w dokumentacji procesowej. W: PK nr 66, 1967, s. 193-194.

wej i towarzyszących jej okoliczności faktycznych wykorzystanie planu /szkicu/ jest mało przydatne bądź całkowicie niecelowe. Ma to miejsce w tych zwłaszcza przypadkach, w których w chwili oględzin miejsca przestępstwa /i sporządzania szkicu/ informacje o przebiegu zdarzenia są tak skąpe, iż nie sposób przewidzieć, które z niezliczonych szczegółów /rzeczy/ zastanych na miejscu czynu mogą mieć znaczenie w sprawie. Podobnie jest i wówczas, gdy trudne do opisania szczegóły są równie trudne do ukazania na planie /np. rozmieszczenie, rodzaj, charakter i kształt ran i innych śladów pobicia na ciele pokrzywdzonego, rozmiary zniszczenia wywołanego pożarem itp./. Przy pomocy planu nie można też zilustrować przebiegu eksperymentalnego odtworzenia czynności przestępnego działania, czy charakterystycznych reakcji oskarżonego manifestujących się w mimice jego twarzy. W tych i podobnych przypadkach szkic powinien być zastąpiony bądź uzupełniony **z d j ę c i a m i f o t o g r a f i o z n y m i**.

W zasadzie, od pierwszych lat swego istnienia fotografia znalazła szerokie zastosowanie w najważniejszych dziedzinach życia ludzkiego. Dziś, trudno wręcz wyobrazić sobie taką dziedzinę ludzkiej działalności, w której nie wykorzystywanoby fotografii i opartego na jej zasadzie filmu. ⁵⁵ Fotografia jest środkiem artystycznego przekazu, metodą badawczą w nauce i technice, służy w przemyśle i oświacie, granice jej

⁵⁵ Por. T.Cyprian: Fotografia, technika i technologia. Warszawa 1963, s. 9; Wielka Encyklopedia Powszechna. PWN, Warszawa 1964, t. III, s. 784 i nast.

zastosowalności są niezmierzone. Rozpowszechnienie takie zawdzięcza fotografia podstawowym zaletom, jak:

- dokładność i precyzja oddania szczegółów obrazu fotografowanego,
- niezmiennosc i trwałość dokumentacyjna,
- mozność rejestracji przedmiotów i zjawisk niewidocznych gołym okiem.⁵⁶

"Fotografia jest to obiektywny i dokładny sposób swoistego rejestrowania najrozmaitszych danych o przedmiotach, ludziach i zdarzeniach. Z tego punktu widzenia fotografia jest nieocenionym wprost i niezastąpionym środkiem zabezpieczania w formie ilustracyjnej licznych danych o rzeczowych środkach dowodowych" - pisze P. Horoszowski.

Te zalety fotografii przesądziły, iż bardzo szybko zaczęto ją wykorzystywać w procesie walki z przestępczością. Pierwszy przypadek użycia fotografii dla zidentyfikowania sprawcy przestępstwa, odnotowany przez kroniki kryminalistyczne, zdarzył się w Lozannie już w 1854 r. W miarę rozwoju i doskonalenia techniki fotograficznej rola jej w procesie systematycznie się pogłębia. Powstają pierwsze albumy przestępców. Fotografia staje się środkiem umożliwiającym rozwój szeregu technicznych metod badawczych w kryminalistyce i coraz częściej pojawia się wśród materiałów dowodowych w sprawach karnych, stanowiąc niejednokrotnie podstawowe źródło ustaleń fa-

⁵⁶ Por. Mała Encyklopedia Powszechna. PWN, Warszawa 1959, s. 259.

ktycznych, przesądzających o sposobie ostatecznego rozstrzygnięcia sprawy.

Fotografia w dobie współczesnej, jest jednym z tych zagadnień, które integrują naukę procesu karnego i kryminalistyki z równą niemal siłą przeplatając się w obu tych dziedzinach wiedzy. Wykorzystanie fotografii w procesie i kryminalistyce kryje ogromne bogactwo problemów. Wystarczy wskazać na takie chociażby, jak: metody i środki wykonywania fotografii czarno-białej i fotografii barwnej, taktyczno-techniczne zagadnienia związane z poszczególnymi grupami fotografii śledczej /fotografia sygnalistyczna, detektywna, oględzinowa, porównawcza, niewidocznych śladów, metryczna/, czy wreszcie przydatność kryminalistyczna i procesowa zdjęć fotograficznych.

Kodeks postępowania karnego z 1969 r. traktuje *e x p r e s s i s v e r b i s* o fotografii jedynie w art. 65 § 1 pkt. 1 stanowiąc, iż "... w szczególności wolno od oskarżonego pobierać odciski, fotografować go oraz okazać go w celach rozpoznawczych innym osobom w odpowiednio odtworzonych warunkach".

Przepisem o zasadniczym znaczeniu, którego dyspozycji podporządkowana musi być czynność fotografowania, realizowana podczas przebiegu protokołowanych czynności dowodowych jest art. 133 § 1 k.p.k. /będą tu miały zastosowanie uwagi zawarte w niniejszej pracy, poświęcone nagraniom magnetofonowym i dopuszczalności ich stosowania w świetle art. 133 § 1 k.p.k./.

W szczególności, w świetle tego przepisu wydaje się niedopuszczalne wykonanie /i późniejsze przedstawienie w charakterze dowodowym/ fotografii podczas czynności protokolowania bez wiedzy osoby fotografowanej. Argumenty faktyczne i prawne, jakie przemawiają za tym poglądem nie mogą różnić się od tych, przy pomocy których wykazywano niedopuszczalność "tajnych nagrań" magnetofonowych podczas czynności dowodowych.

Rozstrzygnięcie wątpliwości co do zaliczenia fotografii do danego rodzaju dowodu /z dokumentu, czy też dowodu z oględzin/ ułatwia odwołanie się do uwag poczynionych w poprzednim punkcie, poświęconym zagadnieniu planów jako jednej z form wizualnego utrwalania czynności dowodowych. W myśl powołanych tam poglądów, wyrażonych w polskiej literaturze, m.in. przez: S.Kalinowskiego,⁵⁷ Z.Kegla,⁵⁸ M.Siewierskiego,⁵⁹ S.Śliwińskiego,⁶⁰ - fotografia zaliczana jest do dowodów rzeczowych i może być przedmiotem dowodu z oględzin. "Szkice, plany, rysunki techniczne lub odręczne oraz fotografie /pozytywy i negatywy/ nie są dokumentami" -

⁵⁷ Por. S.Kalinowski: Polski proces karny. Wyd.cyt., s.339.

⁵⁸ Por. Z.Kegel: Dowód z ekspertyzy... Wyd.cyt., s. 38.

⁵⁹ Por. S.Kalinowski, M.Siewierski: Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Warszawa 1966, s. 176; także: M.Siewierski, J.Tylman, M.Olszewski: Postępowanie karne... Wyd.cyt., s.156.

⁶⁰ Por. S.Śliwiński: Polski proces karny... Wyd.cyt., s. 344.

pisze S.Kalinowski dodając, iż inny charakter zachowuje jedynie rodzaj fotografii reprodukcyjnej - fotografie dokumentów... "fotografia dokumentu /fotokopia/ stanowi dokument. Jest to bowiem rodzaj odpisu dokumentu".⁶¹

W procesie karnym fotografia wystąpić może w następującym charakterze:

- jako samoistny środek dowodowy przedstawiany przez strony /jako źródło dowodu, zwłaszcza, gdy utrwała sam moment popełnienia przestępstwa lub fakty świadczące o przestępnym działaniu/,
- jako załącznik do protokołu czynności dowodowej i notatki urzędowej, którego celem jest zilustrowanie bądź uwiarygodnienie pisemnych twierdzeń zawartych w protokole /gdy sporządzana jest przez organ procesowy lub jego pomocnika z przebiegu czynności dowodowej/,
- jako samodzielna czynność procesowa /fotografowanie w trybie art.65 § 1 pkt 1 k.p.k./.

Znaczenie dowodowe fotografii wykorzystywanej w procesie karnym do utrwalania przebiegu i wyników czynności dowodowej, przejawia się w szczególności w następujących aspektach:

- fotografia utrwała w sposób całkowicie obiektywny z maksymalną dokładnością i precyzją obraz sytuacji i przedmiotów. Dzięki temu stanowi jeden z ważnych środków pogłębienia i rozszerzenia granic realizacji zasady bezpośredniości w procesie karnym. Fotografia umożliwia bowiem

⁶¹ Por. S.Kalinowski: Polski proces karny. Wyd.cyt., s. 339.

osobom prowadzącym postępowanie karne i wydającym merytoryczną decyzję o sposobie jego zakończenia, zapoznanie się z przebiegiem czynności dowodowej, wyobrażenie o miejscu przestępstwa oraz sytuacji faktycznej w miejscu realizacji czynności dowodowych, w każdym szczególe takiej, jaka istniała w chwili przybycia tam funkcjonariuszy organów ścigania.⁶² Fotografia w tej roli jest nieocenionym środkiem uzupełnienia, udoskonalenia i urealnienia /przybliżenia obrazu rzeczywistego/ opisu słownego, zawartego w protokole czynności dowodowej. Podobnie, jak plan miejsca zdarzenia, fotografia może zastąpić długi i skomplikowany, trudny do uchwycenia pamięciowego opis protokolarny,

- fotografia jest jednym z najdoskonalszych sposobów szybkiego i wiernego zabezpieczenia środków dowodowych w sytuacji nie cierpiącej zwłoki, gdy zachodzi obawa ich zniekształcenia bądź zniszczenia,
- fotografia umożliwia w konkretnych przypadkach uzupełnienie ustaleń faktycznych, zawartych w protokole,
- fotografii przypada często rola korygująca opis protokolarny. Wierność i obiektywizm oddania określonych okoliczności w pewnych granicach /uwarunkowanych technicznymi możliwościami fotografii/ jest niezaprzeczalny. Fotografia może być zatem wykorzystywana do skorygowania błędnych twierdzeń zawartych w protokole,
- fotografia umożliwia wreszcie kontrolę prawidłowo-

⁶² Por. K.Frieden: Kritische Gedeanken zur Tatbestandaufnahme, Kriminalistik nr 3, 1959.

wości przeprowadzania czynności dowodowej /sposobu zabezpieczenia miejsca przestępstwa, określonych śladów, potwierdzenia faktu wykrycia i zabezpieczenia określonych dowodów w miejscu przestępstwa w trakcie czynności oględzin/.

Wykorzystanie fotografii do utrwalania niektórych czynności dowodowych

Szczególnie uzasadnione, często wręcz konieczne jest stosowanie fotografii do utrwalania oględzin miejsca, rzeczy, osoby, zwłok. Najczęściej, oględziny miejsca zdarzenia a zwykle również czynność oględzin ciała i zwłok mają charakter niepowtarzalny. Dla prawidłowej oceny przyczyn zdarzenia, jego przebiegu, skutków i zachowania się osób w nim uczestniczących decydujące znaczenie ma wykrycie i ustalenie wszelkich zmian w otoczeniu, powstałych w wyniku działalności przestępczej lub jako skutek przestępstwa /w rezultacie użycia określonych środków realizujących przestępstwo bądź skutkiem pobytu określonych osób na miejscu przestępstwa/ oraz wyglądu samego miejsca przestępstwa i jego okolicy /wielkości, charakteru i rozmieszczenia przedmiotów na stałe związanych z podłożem i otoczeniem/.

Konieczność wykorzystania fotografii, zwłaszcza w trakcie czynności oględzin miejsca zdarzenia wpływa stąd, iż jego zabezpieczenie i zachowanie w identycznym, niezmiennym stanie dla dalszego postępowania, nigdy właściwie nie jest możliwe. Wygląd miejsca zdarzenia ulec musi zmianie

- i to w istotnych elementach - już w trakcie samej czynności oględzin /w drugiej zwanej "dynamiczną" fazie tej czynności/. Przynajmniej część przedmiotów /śladów/ zastanych przez funkcjonariuszy przeprowadzających oględziny ulega przemieszczeniu, a nawet zniszczeniu, aby możliwe było dokładne i wszechstronne zabezpieczenie dowodów niestałych bądź wymagających badań laboratoryjnych /np. przeniesienie odcisków linii papilarnych na folię daktyloskopijną, wykonanie odlewów gipsowych odcisków stóp itp./. W trakcie czynności oględzin miejsca zdarzenia na wyeksponowanie zasługuje uzupełniająca i korygująca rola fotografii w stosunku do protokołu tej czynności. Zwłaszcza na miejscu oględzin wypadku drogowego, katastrofy kolejowej, pożaru, nagromadzenie różnorodnych elementów miejsca zdarzenia istotnych i całkowicie obojętnych z punktu widzenia procesowego jest tak duże, iż wiele spośród nich /przy ograniczonym zwykle czasie przeprowadzania czynności/ umknąć może uwadze przeprowadzającego oględziny. W konkretnym przypadku oznacza to zwykle utratę cennego dowodu i poważne komplikacje w dalszym postępowaniu. Prawidłowo wykonane fotografie, niejednokrotnie umożliwiają w takich sytuacjach nie tylko kontrolę prawidłowości opisu protokolarnego, ale także dokonanie samodzielnych ustaleń faktycznych.

Obok czynności oględzin, fotografia oddać może znaczne usługi w ramach eksperymentu procesowego. Właściwa rejestracja przebiegu i wyników takiego eksperymentu ma z punktu widzenia zasady bezpośredniości bardzo istotne znaczenie zarówno z tego względu, że eksperyment

ma niekiedy charakter czynności niepowtarzalnej /jeśli jest uwarunkowany istnieniem pewnych elementów nietrwałych/, jak również dlatego, że najczęściej jest on podejmowany w ramach postępowania przygotowawczego. Eksperyment jest o tyle specyficzną czynnością dowodową, że dla prawidłowej i pełnej jego realizacji najistotniejsze znaczenie ma ocena "dynamicznej" strony tej czynności, sytuacji i okoliczności faktycznych zaistniałych w wyniku doświadczenia bądź odtworzenia przebiegu zdarzeń albo ich fragmentów, stanowiących przedmiot rozpoznania /art.186 k.p.k./. Stąd zawsze najwłaściwszą formą /w uzupełnieniu pisemnego protokołu/ będzie sfilmowanie całego przebiegu tej czynności. Nawet jednak w takim przypadku, w praktyce fotografia może się okazać potrzebnym uzupełnieniem protokołu i taśmy filmowej, zwłaszcza w części utrwalenia statystycznych elementów eksperymentu przed jego właściwym rozpoczęciem⁶³ /wygląd obiektów, ich położenie oraz ustawienie osób uczestniczących w chwili rozpoczęcia eksperymentu/, w zależności zaś od rodzaju eksperymentu, także utrwaleniem jego rezultatów /np. stopień uszkodzenia obiektu skutkiem działania określonej ilości materiału wybuchowego/. Wykonanie zdjęć fotograficznych przedstawiających kolejne fazy eksperymentu jest niezbędne także wówczas, gdy filmowanie czynności nie jest możliwe, prawidłowa bowiem ocena środka dowodowego, jakim jest wynik eksperymentu procesowego, uzależniona jest w znacznej mierze od właściwego, plastycznego

⁶³ Por. A.Winbierg i inni: Kriminalistika. Moskwa 1973, s. 187.

przedstawienia przebiegu i wyników tej czynności.⁶⁴

W większości przypadków w pełni uzasadnione jest również sporządzanie utrważeń fotograficznych czynności p r z e s z u k a n i a. Zdjęcia powinny w szczególności obrazować ogólny wygląd obiektu objętego czynnością przeszukiwania, charakterystyczne zachowanie się podejrzanego /bądź osoby będącej właścicielem obiektu/, miejsce i sposób ukrycia poszukiwanych przedmiotów, ich wygląd itp. Dzięki odpowiednio sporządzonym fotografiom organ procesowy w toku dalszego postępowania zyskuje możliwość i warunki samodzielnego wnioskowania co do świadomego, celowego ukrycia przedmiotów /wygląd skrytki, jej zamaskowanie, zabezpieczenie przed przypadkowym wykryciem/ ich wyglądu i ilości oraz prawidłowości przeprowadzenia czynności. Zwłaszcza sfotografowanie znajdujących się jeszcze w skrytce a następnie wyjętych narzędzi bądź przedmiotów pochodzących z przestępstwa, w wielu sprawach eliminowałyby komplikacje postępowania dowodowego, przypadki kwestionowania przez strony faktu odnalezienia lub tożsamości ujawnionych w trakcie tej czynności przedmiotów.

Specyficzną rolę odgrywa fotografia czynności o k a z a n i a osób bądź rzeczy. W tym przypadku, fotografia umożliwia przede wszystkim kontrolę prawidłowości przeprowadzenia samej czynności a także ilustruje zachowanie się osób w niej uczestniczących. Dzięki fotografii sąd zyskuje możli-

⁶⁴ Por. S. Rybarczyk: Eksperyment jako dowód w procesie karnym. Warszawa 1973, s. 155.

wość samodzielnej oceny, czy np. osoby towarzyszące rozpoznaniu były właściwie dobrane pod względem podobieństwa cech i ubioru, czy okoliczności w jakich przeprowadzono czynność nie sugerowały wskazania przez rozpoznającego tej a nie innej osoby itp. Podkreślić przy tym wypada, iż z wyżej wskazanych względów szczególnie korzystne jest okazanie zdjęć barwnych, które dopiero dają rzeczywistą możliwość wszechstronnej oceny prawidłowości czynności /porównaj w tym względzie uwagi zawarte w dalszych rozważaniach/.

Możliwość praktycznego i efektywnego wykorzystania fotografii w trakcie takich czynności, jak p r z e s ł u - c h a n i e i k o n f r o n t a c j a wydaje się daleko mniejsze.

Fotografia jest także wykorzystywana w procesie karnym przez biegłych przy wykonywaniu e k s p e r t y z. Celem jej jest ilustracja przebiegu badań i osiągniętych wyników. Uzupełnienie opinii biegłego poglądowym materiałem ilustracyjnym w postaci fotografii lub wycinków fotograficznych ma w pewnych przypadkach, z punktu widzenia zasady swobodnej sędziowskiej oceny dowodów, wyjątkowo istotne znaczenie "... Sąd nie tylko może, ale ma obowiązek kontrolowania opinii biegłych"⁶⁵ - pisze w orzeczeniu Sąd Najwyższy. Przyjęcie tego poglądu jako powszechnie obowiązującego, nakłada na organ procesowy i biegłego szereg obowiązków, bez wypełnienia których opinia biegłego nie może być przyjęta za wódów w sprawie.

⁶⁵ Por. Wyrok SN z dnia 12 IV 1952, I K 1308/51. W: OSN 1953, p. 18.

W szczególności biegły, obok oczywistego obowiązku rzetelnego i sumiennego przeprowadzenia badań ma również obowiązek właściwego, umiejętnego przedstawienia przebiegu i rezultatów badań w takiej formie i w taki sposób, aby stanowiła ona dla organu procesowego w pełni przekonywujące rozstrzygnięcie wątpliwości co do okoliczności uzasadniających postanowienie przeprowadzenia ekspertyzy. Jako materiał ilustracyjny, fotografia wykorzystywana jest zwłaszcza przy ekspertyzach daktyloskopijnych, pismoznawczych, mechanoskopijnych oraz w tych przypadkach, w których opinia biegłego oparta jest na obserwacji i analizie cech niewidocznych gołym okiem /np. badania identyfikacyjne mikrośladów/. Jest też wykorzystywana przy ekspertyzach fonoskopijnych, antropologicznych a często także przez biegłych od spraw wypadków drogowych, którzy wykonaną na miejscu wypadku fotografię dołączają do przedstawianej w sądzie opinii. Powyższe wyliczenie, aczkolwiek niewyczerpujące dowodzi, iż fotografia w charakterze materiału poglądowego jest, a przynajmniej powinna być powszechnie wykorzystywana w procesie karnym.

Powyżej wspomniano o możliwości i zasadności wykorzystywania w kryminalistyce i procesie karnym **f o t o g r a f i i b a r w n e j**. Zdjęcia kolorowe /barwne/ zawierają o wiele bogatszą informację, niż zdjęcia czarno-białe, które odzwierciedlają jedynie kształty i usytuowanie przedmiotów. Fotografia barwna stosunkowo szybko znalazła zastosowanie w badaniach medycznych, astronomicznych, biologicznych, w fotografii mikroskopowej, widmowej itp. Z tych też względów,

zdjęcia barwne mogą i powinny w wielu przypadkach zastąpić tradycyjne czarno-białe, wykonywane zarówno w ramach czynności oględzin, jak i w celu dokumentacji wielu rodzajów ekspertyz kryminalistycznych.⁶⁶ Barwa obrazu uwidocznionego na zdjęciu przybliża go do rzeczywistości, czyni bardziej realnym, łatwiejszym do przyswojenia sobie i wyobrażenia prawdziwego wyglądu poszczególnych jego elementów. Tym samym, dowodowa wartość fotografii wzrasta. Fotografia kolorowa, pomijając kwestię wykorzystywania jej w ramach specjalistycznych ekspertyz, winna być w szczególności stosowana w trakcie czynności oględzin miejsca dla ukazania, np. śladów krwi, wszelkich plam powstałych w związku z przestępstwem materiałów wybuchowych i łatwopalnych, ognia i dymu przy pożarach, jak również oględzin ciała i zwłok celem ukazania ran i uszkodzeń. Wykonanie fotografii barwnych uzasadnione jest też w trakcie czynności okazania, niekiedy w ramach eksperymentu procesowego i innych czynności dowodowych.

Szerokie wykorzystanie fotografii barwnej dla ilustracji czynności dowodowej, zwłaszcza oględzin ciała ma także swych przeciwników z powodu rzekomej sugestywności.⁶⁷ Nie ulega wątpliwości, iż realizm barwnego zdjęcia przedstawiającego wyjątkowo brutalnie pobitego, poranionego i pokrwawionego człowieka, czy zwłok ludzkich, może być wstrząsający, czyniąc na sędziach, /zwłaszcza ławnikach/ ogromne wrażenie. Za-

⁶⁶ Por. A. Delang: Wartość informacyjna fotografii barwnej. "Forum der Kriminalistik" nr 1, 1965.

⁶⁷ Por. R. Groset: Fotografia kolorowa w służbie policji. W: PK nr 42, 1963, s. 320.

wsze jednak - co wydaje się bezsporne - gdy fotografia barwna nie wypacza obrazu rzeczywistego, a jedynie przybliża go, urealnia, ułatwia wyobrażenie sobie prawdziwego wyglądu osób, przedmiotów /rzeczy/ i zjawisk, przyczyniać się ona będzie, poprzez pogłębienie zasady bezpośredniości, do realizacji zasady prawdy materialnej. Fakt, iż obecnie, spotykane jeszcze rzadko w aktach spraw karnych zdjęcia kolorowe, oddziałują swoim realizmem szczególnie sugestywnie na wyobraźnię sędziów, nie powinien dziwić. Powinno to natomiast prowadzić do coraz szerszego wykorzystywania materiałów barwnych w procesie karnym.

Zdjęcia wykonane w trakcie czynności dowodowych mogą mieć zatem nieocenione znaczenie dowodowe, ale pod warunkiem, że zostaną na nich utrwalone w sposób umiemy istotne i najbardziej charakterystyczne właściwości fotografowanych obiektów. Nie mniejsze znaczenie w procesie sporządzania fotografii ma wykonanie ich w odpowiednich warunkach technicznych.⁶⁸ Analiza zdjęć fotograficznych, dołączanych do akt spraw karnych prowadzona pod kątem oceny prawidłowości techniki ich wykonania prowadzi niestety do wniosku, iż ciągle jeszcze wiele do życzenia pozostawia zarówno rzetelność ich sporządzania, jak i kwalifikacje osób, które zdjęcia te wykonały. Zdarza się więc, iż niezależnie od merytorycznej strony, techniczne wady wykonania eliminują częściowo bądź całkowicie możliwość wykorzystania zdjęcia fotograficznego w toku postępowania.

⁶⁸ Por. Z.Czubalski: Materiały ilustracyjne... Wyd.cyt., s. 194.

Podstawę prawną dla wykorzystania techniki filmowej do utrwalania czynności dowodowych stanowi art.133 § 1 k.p.k. Podobnie zatem jak fotografia, również film nie ma charakteru samostannego środka dowodowego, w szczególności nie może on zastąpić protokołu /zagadnienia prawne dotyczące uruchamiania aparatury, uprawnień stron i ich zgody, jakie rodzi dyspozycja art.133 § 1 k.p.k. są zbieżne z przedstawionymi w poprzednim punkcie pracy/.

Podobnie także, jak zdjęcia fotograficzne, również film w sposób bezsprzeczny uznawany jest w teorii procesu karnego za dowód rzeczowy, gdy powstał poza procesem karnym i niezależnie od czynności protokolarnych realizowanych w jego ramach. Charakter taki zachowuje film w szczególności, gdy:

- został nakręcony przez przestępcę dla celów przestępczych lub w związku z popełnionym przestępstwem, a zatem w sytuacji, gdy w istocie swej stanowi narzędzie a zarazem dowód przestępstwa, np. filmy pornograficzne, szpiegowskie itp.,
- został nakręcony w trakcie czynności operacyjnych przez funkcjonariuszy organów ścigania albo też przez osoby postronne, gdy na taśmie zarejestrowany został przebieg przestępstwa lub okoliczności mające związek z nim.

Podobnie, jak fotografia, również film "nakręcony" w trakcie czynności operacyjnych /np. rejestrujący zdarzenia w ruchu samochodowym na drodze, zachowanie się osób podejrzanych o

handel obcą walutą itp./ lub w ramach czynności sprawdzających podejmowanych w trybie art.258 § 2 k.p.k. stanowić może w uzasadnionych przypadkach cenny materiał prowadzący do wykrycia przestępstwa albo potwierdzający wiarygodność zeznań i zachowania się osób, jego obiektywizm i trudna do podważenia siła przekonywalności /wiarygodności/ najczęściej przesądzać będą o dalszym, pomyślnym przebiegu postępowania. Znaczenie procesowe filmu rejestrującego i umożliwiającego odtworzenie przebiegu i wyników czynności procesowych uwidacznia się przede wszystkim w tym, że:

- zdjęcia filmowe umożliwiają odtworzenie dynamiki czynności procesowych. Dzięki utrwaleniom filmowym organ procesowy zyskuje możliwość samodzielnej, wielokrotnej i wielostronnej analizy przebiegu czynności dowodowych - zachowania się i działań podejmowanych przez uczestników czynności nie tylko w formie statycznej, ale dynamicznej, przy pomocy obrazu oddającego wiernie ruch w czasie i przestrzeni,
- zastosowanie filmu jest szczególnie uzasadnione w tych przypadkach, w których dynamiczne elementy czynności mają istotne znaczenie dowodowe a zatem, gdy konieczne jest przedstawienie obiektów w ruchu, odzwierciedlenie charakteru i kolejności wykonywanych czynności i gdy istotne znaczenie odgrywa ustalenie czasu jej trwania.⁶⁹ Tym samym, film umożliwia wierne odtworzenie wizualnego przebiegu ta-

⁶⁹ Por. A.Winbierg i inni: Kriminallistika. Wyd.cyt., s. 101.

kich zwłaszcza czynności, jak eksperyment procesowy, sprawdzenie zeznań lub wyjaśnień na miejscu przestępstwa, okazywanie, przeszukanie, konfrontacja,

- film znajduje także pełne zastosowanie przy utrwalaniu elementów statycznych - głównie wyglądu miejsca zdarzenia w trakcie czynności oględzin i wizji lokalnej, gdy odzwierciedlić trzeba wyjątkowo złożone warunki we wzajemnym ich powiązaniu bądź, gdy miejsce zdarzenia, rozciąga się na dużej przestrzeni /np. katastrofa kolejowa, czy samolotowa, gdy poszczególne przedmioty rozrzucone zostały na dużym obszarze/. Ogromne możliwości filmu w tym względzie ilustruje przykład podany przez R.Zelwianskiego. Píše on, że "...zaledwie 10 m filmu 16 mm, którego projekcja trwa ok. 55 - 56 s., to jak gdyby /+/ 1330 pojedynczych obrazów ... podczas, gdy przeciętnie w toku bardziej skomplikowanych oględzin wykonuje się tylko 20 - 30 zdjęć fotograficznych",
- praktyczna wartość utrważeń filmowych zawiera się także w tym, iż zdjęcia filmowe pozwalają na nieporównanie szybsze, bardziej precyzyjne i ekonomiczniejsze dokumentowanie faktów i okoliczności, niż utrwalenia przy pomocy szkiców i fotografii,
- zdjęcia filmowe, przy obecnych możliwościach technicznych ich odtwarzania, umożliwiających analizę obrazu statycznego /np. elementu ruchu/ oraz wierności, obiektywizmu i wszechstronności odzwierciedlenia, przewyższającej utrwalenia fotograficzne /na jednym, czy nawet kilkudziesięciu zdjęciach fotograficznych/ stają się niezastąpionym środkiem uzupełnienia i kontroli treści protokołu.

Mimo korzyści procesowych, jakie przynieść może filmowe utrwalenie czynności dowodowych w polskiej praktyce ścigania karnego i wymiaru sprawiedliwości wciąż jeszcze stosowany jest w zasadzie sporadycznie. Z danych przytoczonych przez T.Chrustowskiego na łamach "Problemów Kryminalistyki" w 1971 r. wynika, że ilość ta wzrasta systematycznie, ale niestety bardzo wolno.⁷⁰ Film znajduje zastosowanie /analogicznie niemal, jak taśma magnetofonowa/ jedynie w sprawach najpoważniejszych.

Film w procesie karnym znajduje szczególne uzasadnienie jako forma wizualnego utrwalania przebiegu i wyników eksperymentu procesowego. Jest to warunkowane zarówno samą istotą filmu umożliwiającą odtworzenie dynamiki czynności, jak i istotą eksperymentu procesowego, którego celem jest odtworzenie przebiegu zdarzeń albo ich fragmentów, lub przeprowadzenie doświadczenia /art.186 k.p.k./. W eksperymencie zatem istotne znaczenie ma ruch. Jest on więc niemal klasyczną czynnością dowodową, której utrwalenie filmowe przynieść może wyjątkowo korzystne rezultaty. Naturalnie, nie chodzi tutaj o proste czynności eksperymentalne /np. sprawdzenie czasu, niezbędnego do przebycia pewnego odcinka drogi/, lecz o bardziej skomplikowane eksperymenty karno-procesowe, których opis w protokole jest zawsze trudny i obszerny. Zwykle, w takiej sytuacji uzupełnienie protokołu jedynie szkicem, czy zdjęciami nie stanowi wystarczającej ilustracji przebiegu i rezultatów czynności, pozostawiając często poważne

⁷⁰ Por. T.Chrustowski: Film w organach MO. W: PK nr 90, 1971, s. 228.

wątpliwości w ocenie i trudności w wyobrażeniu sobie istotnych okoliczności faktycznych, towarzyszących realizacji tej czynności. Nowoczesne aparaty filmowe przez to, że umożliwiają całkowicie precyzyjną rejestrację każdego obrazu, stają się optymalnym środkiem utrwalenia czynności eksperymentu procesowego.

Wartość poznawcza filmowego utrwalenia eksperymentu procesowego wzrasta, gdy w czynności uczestniczą osoby podejrzane o udział w zdarzeniu lub których zeznania są eksperymentalnie sprawdzane. Film utrwała w ramach tak realizowanego eksperymentu przebieg zdarzenia odtwarzany przez samego sprawcę, który demonstruje kolejno wszelkie czynności, jakie podjął podczas działania przestępnego. Udział w filmowanym eksperymencie autentycznych osób stwarza szereg problemów praktycznych i prawnych. Tak więc film, nawet gdy nakręcony jest dla celów wymiaru sprawiedliwości, wymaga pewnego scenariusza - chociażby czasowego przyporządkowania czynności eksperymentu w filmowaniu, a jednocześnie wartość dowodowa eksperymentu, w którym udział biorą uczestnicy postępowania nakazuje całkowite wyeliminowanie ingerencji prowadzącego czynność w swobodę odtwarzania przebiegu zdarzenia przez podejrzanych i świadków. Odtworzenie zdarzenia ściśle według instrukcji prowadzącego czynność pozbawia film szeregu wartości poznawczych. W szczególności, sąd nie będzie miał możliwości oceny wiarygodności zachowania się osób i zgodności ich zachowania z tym, co wydarzyło się w rzeczywistości. Z tych względów należy poświęcić uwagę na dokładne filmowanie i pó-

źniejszy właściwy montaż, oraz na pozostawienie zupełnej swobody w zakresie demonstracji kolejnych faz zdarzenia.⁷¹ Jeżeli w filmowanym eksperymencie udział autentycznych osób nie jest możliwy /są one nieznane lub nie wyrażają zgody/, zastąpienie ich osobami, postępującymi ściśle według scenariusza, pozwala jedynie na lepsze uzmysłowienie sobie przebiegu zdarzenia, wnioskowanie co do możliwości takiego przebiegu i wiarygodności zeznań bądź wyjaśnień. Udział osób autentycznych jest zbędny, gdy przedmiotem eksperymentu jest doświadczenie.

Powyższe uwagi prowadzą w konkluzji do stwierdzenia, iż film dotyczący zwłaszcza czynności dowodowej, powinien stać się powszechnie wykorzystywanym środkiem wizualnego uzupełnienia protokołu sporządzanego z przebiegu eksperymentu.⁷²

Podobne znaczenie jak w eksperymencie procesowym może mieć film w utrwaleniu przebiegu w i z j i l o k a l - n e j.

Istota wizji lokalnej,⁷³ dla odróżnienia jej /nie wyodrębnianej e x p r e s s i s v e r b i s w k.p.k./

⁷¹ Tamże, s. 236 i nast.

⁷² Zasadność wykorzystania filmu do utrwalania przebiegu eksperymentu procesowego, podkreślana jest w wielu pracach, zwłaszcza kryminalistycznych. Por. W.Gutekunst: Kryminalistyka... Wyd.cyt., s. 277; S.Rybarczyk: Eksperyment jako dowód... Wyd.cyt., s. 42-43.

⁷³ Por. J.Nelken: Problematyka procesowa eksperymentu śledczego. W: NP nr 11, 1968, s. 59-60.

dla odróżnienia jej od oględzin, sprowadza się do uściślenia posiadanych już informacji bezpośrednio na miejscu zdarzenia i obrazowego, plastycznego zaprezentowania i skonfrontowania relacji i opisów słownych z miejscem zdarzenia bądź przedmiotami, które tam się znajdują.⁷⁴ Podobnie też, jak w trakcie eksperymentu procesowego dążyć należy do tego, aby w filmowanej wizji lokalnej brały udział osoby, których wyjaśnienia lub zeznania podlegają uściśleniu bądź uzupełnieniu. Tak realizowana czynność, winna być jednocześnie utrwalana na taśmie rejestrującej dźwięk. Z zasady należy dążyć do tego, aby osoby biorące udział w wizji lokalnej ponownie składały na miejscu zdarzenia zeznania bądź wyjaśnienia w całości, czy chociażby w pewnych fragmentach, prezentując jednocześnie przebieg zdarzenia i umiejscawiając opisywaną akcję lub położenie przedmiotów w terenie. W razie stwierdzenia rozbieżności w zeznaniach i wyjaśnieniach kilku osób biorących udział w wizji, w pełni uzasadnione staje się konfrontowanie ich i dążenie do wyjaśnienia zaistniałych różnic bezpośrednio na miejscu czynności. Późniejsza możliwość odtworzenia przebiegu czynności, wielokrotnej swobodnej analizy zachowania się i wypowiedzi osób, które brały w czynności udział, stwarza warunki i kryteria samodzielnych, prawdziwych ustaleń faktycznych, jakich nigdy nie dostarczy najlepiej nawet sporządzony opis, chociażby uzupełniony planami i fotografiami.

Gdy sam wygląd miejsca zdarzenia i znajdujących się tam przedmiotów oraz ich wzajemne usytuowanie ma szczególne zna-

⁷⁴ Por. S.Rybarczyk: Eksperyment... Wyd.cyt., s. 43.

czenie dla oceny zebranego materiału dowodowego, a warunki w miejscu zdarzenia są wyjątkowo złożone i trudne do opisanie, utrwalenie filmowe nawet przy tak zakreślonym celu wizji lokalnej /której przebieg pozbawiony jest elementów dynamicznych/ bywa bardzo korzystne.

Film, w ramach tak realizowanej wizji lokalnej spełni podobną rolę, jak sfilmowanie pierwszej fazy czynności oględzin miejsca zdarzenia, zwanej fazą statyczną, która ogranicza się do utrwalenia wyglądu miejsca zdarzenia zastanego przez funkcjonariuszy organów ścigania. Podobnie, jak przy eksperymencie procesowym i wizji lokalnej, w przypadkach prostych wystarczy posłużenie się odpowiednio wykonanymi zdjęciami fotograficznymi. W stanach bardziej skomplikowanych, film oddać może nieocenione wręcz usługi. Kamera filmowa umożliwia precyzyjne utrwalenie zarówno planu ogólnego, jak i obrazu ze zbliżenia, umożliwiającego analizę detali. Dzięki odpowiedniemu operowaniu kamerą⁷⁵ osoba filmująca może kolejno lub na przemian utrzymywać obraz miejsca zdarzenia, osób i poszczególnych przedmiotów w planie ogólnym, pełnym, zbliżeniu i dużym zbliżeniu.⁷⁶ Właściwe operowanie kamerą, najistotniejszą rolę odgrywa w fazie dynamicznej czynności oględzin. Filmujący powinien utrwalic przemieszczanie

⁷⁵ "jazdy" - aparat filmując zmienia miejsce z różną szybkością i w różnych kierunkach. Por. J. Płażewski: Język filmu. Warszawa 1961, s. 106-109.

⁷⁶ Por. J. Płażewski: Historia filmu dla każdego. Warszawa 1968, s. 12.

jak i każde nowo ujawnione przedmioty. Sfilmowanie ujawnionych na miejscu zdarzenia śladów - odcisków stóp, strzępów odzieży, różnorodnych plam, przedmiotów na których ujawniono odciski linii papilarnych itd. stanowi swoiste zabezpieczenie tych dowodów i przeniesienie ich w stałą formę, umożliwiającą analizę ich wyglądu i zewnętrznych cech, a jednocześnie pozwala na wnioskowanie o źródle ich pochodzenia, sposobie w jaki powstały, a niekiedy także na bliższą identyfikację. Z tych względów, wykorzystywanie filmu w trakcie oględzin miejsca katastrofy, pożaru, zabójstwa, rozboju, zgwałcenia, a niekiedy także sekcji zwłok i ekshumacji, winno być coraz częstsze. Szczególnie istotne będzie też wykorzystanie utrwalen filmowych w trakcie czynności dochodzenia wstępnego /art. 267 k.p.k./. Należy się spodziewać, iż w miarę upowszechniania filmów w praktyce polskich organów ścigania, znajdzie on również zastosowanie w ramach innych czynności dowodowych. Efekty, przewyższające swą wartością dowodową zdjęcia fotograficzne może oddać sfilmowanie przebiegu czynności przesłuchań - reakcji osób uczestniczących, skrytek, odnalezionych przedmiotów. W celach śledczych film może być wykorzystany jako niezastąpiony środek umożliwiający identyfikację osób, gdy ich bezpośrednie przedstawienie rozpoznawanemu jest zbyt trudne oraz do utrwalenia samej czynności dowodowej oględzin.

Pełny walor dowodowy filmu w procesie karnym uzależniony jest od uwzględnienia wymogów w zakresie sposobu "nakręcania filmu", właściwych warunków towarzyszących filmowe-

mu utrwalaniu a także w zakresie projekcji filmu. Szereg z tych problemów zostało podjętych i w nader interesujący sposób przedstawionych w artykule T.Chrustowskiego, pt. "Film w organach MO".⁷⁷

Inne techniczne sposoby utrwalania czynności dowodowych /telewizja, magnetowid, holografia/

Problem telewizji jest głośny w odniesieniu do treści art.317 k.p.k., mało zaś jeszcze znany w odniesieniu do "wewnętrznej" stosowania telewizji dla utrwalania czynności procesowych, a nawet walki z przestępczością w postaci różnych form pomocy w jej ujawnianiu.

Z uwagi na techniczne i funkcjonalne zróżnicowanie telewizji wymienia się obecnie dwa jej podstawowe rodzaje: telewizję publiczną /zwaną też programową/ opartą na systemach otwartych,⁷⁸ oraz systemy telewizji specjalnej, służące do przekazywania obrazu i głosu w układzie zamkniętym.⁷⁹

Wykorzystanie telewizji publicznej przeznaczonej dla szerokiego kręgu odbiorców z natury rzeczy ograniczać się musi do zadań co najwyżej profilaktycznych, a niekiedy dla prze-

⁷⁷ Por. T.Chrustowski: Film w organach MO. Wyd.cyt., s. 228.

⁷⁸ Por. W.Gutekunst: Zastosowanie telewizji do walki z przestępczością. W: Przegląd Prawa i Administracji, III, Wrocław 1973, s. 59; także, A.Zacharias: Możliwości zastosowania telewizji użytkowej w pracy organów ścigania karnego. W: PK nr 67, 1968.

⁷⁹ Por. J.Siedlarski: Telewizja użytkowa. Warszawa 1967, s.19.

kazywania informacji o przestępcy w celu jego identyfikacji /np. pościg - art.205 k.p.k., czy poszukiwanie - art. 236 k.p.k./.⁸⁰

Nieporównanie większe zastosowanie w procesie karnym mają, tzw. systemy zamknięte telewizji specjalnej /użytkowej/, przeznaczonej dla ograniczonej liczby odbiorców. Dla celów procesowych /ścigania karnego/ możliwe jest też wykorzystanie urządzeń nadawczo-odbiorczych telewizji publicznej, w celu transmitowania informacji /niekiedy odpowiednio zaszyfrowanych/ przeznaczonych wyłącznie dla organów ścigania,⁸¹ oraz dla uzyskiwania tą drogą informacji od społeczeństwa.

Od momentu pierwszej koncepcji wykorzystania telewizji w procesie karnym, znalazła ona efektywne zastosowanie w działaniach operacyjno-dochodzeniowych Milicji Obywatelskiej. Obecnie można mówić o następujących, zasadniczych kierunkach wykorzystania telewizji użytkowej:

- a/ w celu obserwacji i inwigilacji osób podejrzanych,
- b/ do obserwacji i kontroli ruchu drogowego i komunikacji kolejowej,
- c/ obserwacji i ochrony miejsc odosobnionych,

⁸⁰ K.Straszewski: Telewizja w działaniach milicyjnych. W: Służba MO nr 2, 1966, s. 216.

⁸¹ Por. A.Zacharias: Możliwości zastosowania... Wyd.cyt., s. 402 i cyt. tam prace omawiające ten system wykorzystywania dla celów śledczych telewizji publicznej.

- d/ ochrony porządku i bezpieczeństwa w miejscach publicznych /imprezy sportowe, plaże itp./,
- e/ ochrony przeciwpożarowej i bezpieczeństwa pracy,
- f/ do ochrony banków, domów towarowych itp.⁸²

Telewizja użytkowa znalazła zastosowanie w trakcie realizacji czynności dowodowych w procesie karnym /ogłędziny, eksperyment procesowy, przeszukanie/, a także dla bezpośredniego przekazu obrazu i dźwięku z miejsca czynności, np. do milicyjnych ośrodków dyspozycyjnych znacznie od tego miejsca oddalonych.

Schematycznie nakreślone możliwości zastosowania telewizji w działaniach milicji i korzyści, jakie przynosi w ramach postępowania przygotowawczego /oraz w trakcie czynności operacyjnych i sprawdzających/ jest niezaprzeczalne. Z punktu widzenia ostatecznego celu procesu karnego, rzeczywiście głęboką i wszechstronną perspektywę wykorzystania telewizji stworzyło dopiero wynalezienie i praktyczne zastosowanie metody zapisu magnetycznego, za pomocą urządzeń zwanych magnetowidami lub wideomagnetofonami.

Magnetowid jest urządzeniem służącym do zapisywania i odczytywania na taśmach magnetycznych sygnału telewizyjnego

⁸³ Interesujące rozwinięcie zagadnienia wykorzystania tych dziedzin telewizji znaleźć można w cytowanych wyżej pracach W.Gutekunst, A.Zacharias i K.Straszewskiego.

go.⁸³ Działa on na podobnej zasadzie, co magnetofon, i służy do rejestrowania magnetycznego obrazu i dźwięku. Z tego względu, praktyczne wykorzystanie techniki magnetowidowej w pracy telewizji uznano za rewelację - historyczny wręcz przewrót, zaś technice magnetowidowej wyznacza się równie bujny i szybki rozwój co samej telewizji, czy np. technice magnetofonowej. T.Kozieł i J.Tabeński podkreślając, iż utrwalenie obrazu i dźwięku na taśmie magnetycznej w wielu wypadkach zastępować może - i to z lepszym efektem - film oraz fotografię, uzasadniają ten pogląd następującymi zaletami techniki zapisu magnetowidowego:

- "na tej samej taśmie magnetycznej można /także w warunkach terenowych/ synchronicznie utrzymywać obraz i dźwięk,
- taśma magnetyczna po zarejestrowaniu obrazu i dźwięku nie wymaga żadnej dodatkowej obróbki /podkreślenie R.P./ i może być natychmiast wykorzystywana do odtwarzania zarejestrowanych informacji,
- obraz może być rejestrowany w normalnych warunkach oświetleniowych, bez potrzeby uruchamiania dodatkowych źródeł światła,
- w przypadku posiadania specjalnych przetworników wzmacniających można rejestrować obraz w nocy i w pomieszczeniach zaciemnionych,
- w przypadku dysponowania magnetowidem z wbudowanym monitorem można kontrolować rejestrowany obraz w całości bądź poszczególne jego fragmenty,
- w przypadku posiadania odpowiednio przystosowanych zesta-

wów można rejestrować i odtwarzać barwne obrazy,

- z tej samej taśmy można wielokrotnie odtwarzać zapis a ponadto istnieje możliwość odtworzenia obrazu w zwolnionym lub przyspieszonym tempie, jak również można obraz taki zatrzymać,
- kamera telewizyjna w połączeniu z magnetowidem pracuje bezszmerowo,
- kamera telewizyjna w czasie obserwacji i rejestracji dźwięku może znajdować się w innym punkcie niż monitor i magnetowid,
- montaż taśmy jest stosunkowo złożony. Każde mechaniczne cięcie jest łatwe do ujawnienia".⁸⁴

Możliwość wykorzystania tej techniki do utrwalania czynności dowodowych jest bardzo duża, zaś technika zapisu i odtwarzania zbliżona niemal do idealnych. Urządzenia magnetowidowe przenośne, są niewielkich rozmiarów, lekkie i nieskomplikowane w obsłudze. Odtwarzanie obrazu i dźwięku odbywa się przy pomocy specjalnego monitora, a przy tym dla przejrzenia zapisu może być użyty normalny telewizor, do którego podłącza się przystawkę odtwarzającą zapis magnetyczny. Szczególnie godne podkreślenia są warunki prezentacji zapisu magnetowidowego, który może być odtworzony jednocześnie na kilku monitorach, zainstalowanych, np. w różnych punktach sali rozpraw. W chwili obecnej konstruktorzy opracowują wersję płytowego zapisu i odtwarzania obrazów kolorowych wraz z dźwiękiem - płyta wideofoniczna ze względu na swą płaskość i elastyczność

⁸⁴ Tamże, s. 194.

szczególnie będzie się nadawała do włączania do akt spraw karnych.

Obok wskazanych okoliczności, na uwagę zasługują jeszcze następujące:

- taśma magnetyczna jest stosunkowo długa /około 25-45 mm /zapisu/, co umożliwia zarejestrowanie na jednej taśmie, przebiegu całej czynności, względnie zasadniczych jej fragmentów,
- telewizja przy zastosowaniu przystawki magnetowidowej umożliwia obok rejestracji przeprowadzanych czynności, natychmiastowy przekaz obrazu z miejsca czynności, z jednej lub kilku kamer telewizyjnych, do miejsca, np. dowództwa operacyjnego, przekaz śladu linii papilarnych do miejsca gdzie znajdują się odpowiednie registry itp., bądź przewiezienie taśmy i jej bezzwłoczne odtworzenie w innym miejscu /siedzibie organu prowadzącego postępowanie/,
- technika magnetowidowa znajdzie zastosowanie wszędzie tam, gdzie szczególne warunki miejsca i jego otoczenie utrudniają zastosowanie techniki filmowej, czy fotograficznej - przy złym oświetleniu, pod wodą itp., a także w laboratoriach kryminalistycznych, w pracy biegłych.⁸⁵

Przedstawiona problematyka odnosi się także do h o - l o g r a f i i "... tj. fotografii lub filmów wykonywanych przy pomocy konherentnego światła laserowego, dających w czasie projekcji obraz rzeczywiście przestrzenny /nie na ekranie, lecz wprost w wolnej przestrzeni/ z efektem wizualnym,

⁸⁵ Por. A.Zacharias: Możliwości zastosowania... Wyd.cyt., s. 419.

identycznym z efektem wywołanym przez obiekt naturalny".⁸⁶ Technika laserowa, której podstawy teoretyczne sformułował w 1920 r. polski fizyk Mieczysław Wolfke, znajduje się jeszcze w fazie opracowywania. Dziś już jednakże obrazy holograficzne są uzyskiwane, a nawet przekazywane na odległość, zaś negatyw kryjący hologram może być powielany w wielu egzemplarzach. Obraz holograficzny może być powiększany, a niezwykłość efektu uzyskanego w przestrzeni trójwymiarowego obrazu polega na tym, iż wrażenie autentyczności jest tak pełne, że nie tylko oglądający nie odróżni obrazu holograficznego od materialnej bryły, ale też może obejrzeć "z boku" przedmiot przedstawiony holograficznie a także fotografować go. Możliwość szerokiego wykorzystania techniki holograficznej należy zapewne do przyszłości. Dziś już jednakże w pełni zasadna jest teza sformułowana przez M. Kulickiego, iż "... Holografia, w miarę upowszechniania, będzie stawała się instrumentem badań kryminalistycznych oraz niezwykle atrakcyjną metodą dokumentowania czynności procesowych a także utrwalania przestrzennego osób i rzeczy".

Podsumowując rozważania nad problematyką zastosowania i wykorzystania do celów ustalania przebiegu i wyników czynności dowodowych utrważeń wizualnych - fotografia, film telewizyjny /magnetowid/ podkreślić należy, iż w świetle niezaprzeczalnych wartości dowodowych wizualnego uzupełnienia pro-

⁸⁶ Por. E. Huzar: Niektóre zagadnienia procesowe dowodu z fotografii i filmu w postępowaniu karnym /artykuł dyskusyjny/. W: Palestra nr 9, 1969, s. 30.

tokolu, praktyka winna zdążać konsekwentnie do coraz szerszego ich wykorzystywania. Środki wizualnych utrważeń czynności dowodowych winny przy tym znaleźć szerokie zastosowanie, zarówno w toku postępowania przygotowawczego, jak i na rozprawie głównej. Na drodze powszechnego, praktycznego wykorzystania utrważeń wizualnych jawią się jednak te same trudności praktyczne i prawne, jakie powstają przy wykorzystaniu w procesie utrważeń fonicznych i ich przedstawianiu w charakterze załączników do protokołu czynności postępowania przygotowawczego i protokołu rozprawy głównej. Rozwiązania wymagają zatem zarówno trudności natury technicznej i ekonomicznej, jak i problemy prawne. Częściowego przynajmniej rozwiązania wspomnianych trudności oczekiwać należy z chwilą opracowania i wejścia w życie rozporządzenia wykonawczego do art. 133 k.p.k.

Rozdział IV

UTRWALANIE CZYNNOŚCI OPERACYJNYCH REALIZOWANYCH PRZEZ ORGANY ŚCIGANIA Z UWZGLĘDNIENIEM MOŻLIWOŚCI WYKORZY- STANIA TYCH UTRWALEŃ W PÓŹNIEJSZYM POSTĘPOWANIU KARNYM

1. Uwagi wstępne

Przedmiotem obecnych rozważań będzie problematyka związana z utrwalaniem czynności realizowanych przez organy ścigania, głównie poza procesem karnym. Zasadnicze chodzić tu będzie o te czynności, które podejmowane są w wyniku uzyskania przez organy ścigania informacji o przestępstwie nie uzasadniającej jeszcze wszczęcia postępowania karnego, a zatem o czynności operacyjne o charakterze sprawdzającym, podejmowane i przeprowadzane przez MO, na podstawie dekretu z 1955 r. o organizacji i zakresie działania Milicji Obywatelskiej oraz czynności sprawdzające, dokonywane na podstawie art. 258 § 2 k.p.k. Rozważania te odbiegają w pewnym stopniu od podstawowej problematyki skryptu - utrwalania czynności dowodowych w postępowaniu karnym - jest to jednak uzasadnione z uwagi na bezpośredni związek analizowanych kwestii, jak i dydaktyczny charakter skryptu. Uwagi te podporządkowane będą wspólnym założeniom - uzasadnieniu celowości i znaczenia utrważeń, ich wartości i dopuszczalności wykorzystania na etapie ich realizacji oraz w późniejszym postępowaniu karnym /w tym przypadku w razie jego wszczęcia/.

2. Notatka urzędowa podstawową formą utrwalania czynności operacyjnych. Wykorzystanie notatki jako uzupełniającej formy utrwalania czynności procesowych.

Najbardziej rozpowszechnioną i podstawową formą utrwalania czynności operacyjnych jest notatka urzędowa /podobnie jak protokół w odniesieniu do czynności dowodowych/. Notatka urzędowa jest przy tym formą utrwalania, która wykorzystywana jest również w toku procesu karnego, aczkolwiek w znacznie mniejszym zakresie. Problemy praktyczne i prawne związane z wykorzystaniem notatek urzędowych były już częściowo omówione w poprzednich rozdziałach. Rozdział niniejszy poświęcony zostanie głównie tej właśnie formie utrwalania, jako podstawowej dla czynności operacyjnych.

Pojęcie **n o t a t k i u r z ę d o w e j**. Notatka urzędowa jest dokumentem mającym na celu utrwalenie przebiegu i wyników:

- czynności poprzedzających wszczęcie procesu karnego,
- tych czynności w toku procesu, dla których ustawa nie zastrzega obligatoryjnej formy protokolarnej,
- mających na celu utrwalenie danych informujących /sygnalizujących/ o faktach mogących mieć dopiero znaczenie nawet w toczącym się lub przyszłym postępowaniu. Notatki sporządzają osoby reprezentujące organy procesowe /sędzia, prokurator, funkcjonariusz milicji, kurator nieletnich, protokolant/.

W praktyce, w aktach praw karnych spotkać można wiele dokumentów zbliżonych treścią i formą a niekiedy wręcz ozna-

czonych jako "notatka urzędowa", stanowiących jednakże inne rodzajowo dokumenty. Tak, np. dane o karalności, z wywiadu środowiskowego, o osobie, wyciągi i odpisy z innych akt i dokumentów, niejednokrotnie sporządzane są w formie notatki urzędowej - oznaczane przez wykonującego jako "notatka" lub "zapisek" urzędowy. W istocie swej nie mają one charakteru w sensie ścisłym notatki urzędowej zaś o ich znaczeniu procesowym decydują reguły, odmienne od sformułowanych w niniejszych rozważaniach. Np. o dokumentach zawierających dane o karalności i z wywiadu środowiskowego, traktuje ustawodawca wyraźnie w art.339 § 2 k.p.k. dopuszczając ich odczytywanie na rozprawie. Dla uniknięcia nieporozumień zaznaczyć więc trzeba, iż problematyka tych dokumentów nie została podporządkowana rozważaniom poświęconym notatce urzędowej.

Bardzo liczne spory wywoływały notatki o charakterze opinii. Ten problem w kodeksie postępowania karnego z 1969 r. upadł dzięki instytucji wywiadu środowiskowego. Art.8 k.p.k. zrodził natomiast problem właściwej formy utrwalania wywiadu osobopoznawczego /formularze, kwestionariusze, swobodna forma/, jest to jednak zagadnienie tak specyficzne i tak odrębne, związane z istotą badań osobopoznawczych, że w tym opracowaniu autor świadomie je wyłącza.

Możliwość wykorzystania notatki urzędowej w procesie karnym wynika wprost z art.129 § 2 k.p.k., w myśl którego... "z innych czynności spisuje się protokół jeżeli przepis szczególny tego wymaga lub przeprowadzający czynność uzna to za potrzebne"; poza tym można ograniczyć się do sporządzenia

notatki urzędowej /podkr. R.P./. W takim rozumieniu, notatka urzędowa przeznaczona jest do utrwalania czynności procesowych nie mających charakteru czynności dowodowych /np. do utrwalenia przebiegu i wyników czynności zmierzających do ustalenia miejsca zamieszkania świadka, uzyskania z instytucji państwowej dokumentów, ksiąg, itp., oświadczenia prowadzącego postępowanie co do przebiegu czynności, przyczyn niedokonania czynności,¹ lub zwłoki w jej wykonaniu, a także do utrwalenia informacji o charakterze porządkowym, incydentalnym w toczącym się postępowaniu.²

Notatka urzędowa sporządzona w trybie art.129 § 2 k.p.k. zachowuje pełny walor dowodowy, jeżeli nie dotyczy ona czynności procesowych, z których przeprowadzenia obowiązkowe jest spisanie protokołu³ oraz, gdy jej treść nie koliduje z dyspozycją art.158 k.p.k. /"dowodu z wyjaśnień oskarżonego i zeznań świadków nie wolno zastępować treścią pism i zapisków"/. Rzeczywista przydatność, znaczenie w procesie dowodzenia i praktyczne wykorzystanie w sensie samodzielnego źródła ustaleń dowodowych tych nielicznych zresztą notatek urzędowych

¹ Por. J.Bafia, J.Bednarzak, M.Fleming, S.Kalinowski, H.Kempisty, M.Siewierski: Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Warszawa 1971, s. 405.

² Por. F.Prusak: Wartość dowodowa tzw. notatki urzędowej w świetle przepisów k.p.k. W: "Probl.Praw." nr 3, 1973, s. 404.

³ Por. J.Bafia i inni: Kodeks postępowania karnego... Wyd. cyt., s. 184.

/spisywanych w trybie art.129 § 2 k.p.k./ jest bardzo niewielkie.

Kodeks postępowania karnego nie reguluje natomiast formy utrwalenia czynności poprzedzających wszczęcie procesu karnego nawet w odniesieniu do "czynności sprawdzających", mających charakter przedprocesowy, ale normowanych w przepisach kodeksu /art.258 § 2/.

Notatkę urzędową, jako formę utrwalania czynności rozpoznawczo-operacyjnych, przeprowadzanych przez Milicję Obywatelską w trybie i na podstawie dekretu z 1955 r., wymienia § 6 i 7 Tymczasowej Instrukcji Dochodzeniowo-Śledczej Służby Milicji Obywatelskiej.⁴

Wśród notatek urzędowych sporządzanych w trakcie czynności operacyjnych, najczęstszymi są: notatki zawiadamiające o fakcie zaistnienia przestępstwa, na podstawie informacji uzyskanych przez funkcjonariuszy milicji drogą poufną, w trakcie wykonywania czynności służbowych, w wyniku zawiadomienia telefonicznego, albo nawet bezpośrednio ustnie złożonego przez znaną osobę, lecz w warunkach uniemożliwiających sporządzenie protokołu przyjęcia ustnego zawiadomienia o przestępstwie /także w późniejszym czasie, np. choroba, śmierć, czy wyjazd zawiadamiającego za granicę/, notatki z wywiadów, obserwacji, inwigilacji, rozmów z osobami, które mogą mieć informacje o określonych faktach i okolicznościach, tzw. "no-

⁴ Por. Tymczasowa Instrukcja Dochodzeniowo-Śledcza Służby Milicji Obywatelskiej. Rozkaz nr 18/69 Komendanta Głównego Milicji Obywatelskiej z dnia 27 XII 1969 r. Warszawa 1969.

tatki z rozpytania".

W pierwszym rzędzie zastanowić się trzeba nad problemem wartości procesowej notatek urzędowych z czynności operacyjnych.

Bezsporne jest, iż notatki urzędowe utrwalające czynności operacyjne, są w praktyce powszechnie włączane do akt sprawy. To zaś automatycznie rodzi problem, czy treść takich notatek może służyć jako samoistne źródło ustaleń faktycznych, a także, czy notatki urzędowe mogą być wykorzystywane w procesie oraz w jakim sensie i zakresie, i jakie jest ich znaczenie procesowe.

Celem tych notatek, które sporządzane są poza procesem, przed jego formalnym wszczęciem jest utrwalenie faktów mogących świadczyć o popełnieniu przestępstwa /niejako utrwalenie "sygnałów"/. Jednocześnie przytaczają one okoliczności związane ze zdarzeniem, bądź przebiegiem i wynikami czynności podejmowanych w ramach działań operacyjnych milicji, w trybie art.258 § 2 k.p.k., zmierzających do uzyskania dostatecznego stopnia wiarygodności faktu zaistnienia przestępstwa.

W świetle obowiązujących przepisów k.p.k. podstawę decyzji procesowych mogą stanowić tylko te okoliczności, które zostały ujawnione w postępowaniu /art.85 k.p.k./. "Fakty stanowiące przedmiot postępowania dowodowego - pisze przy tym J.Nelken - mogą być w toku tego postępowania ustalone wyłącznie za pomocą przewidzianych przez ustawę środków dowodowych".⁵ Wyniki podejmowanych poza pro-

⁵ Por. J.Nelken: Niektóre zagadnienia dowodowe na tle kodeksu postępowania karnego. W: PiP nr 11, 1971, s. 1619.

cesem czynności, nawet jeśli są one realizowane w celu i dla przyszłego procesu, przez organy uprawnione do jego wszczęcia, nie mogą być zatem uwzględnione w toku procesu jako materiał dowodowy, składający się na faktyczną podstawę rozstrzygnięcia, poza tymi tylko dokumentami i innymi przedmiotami, które - jak słusznie podkreśla A.Kaftal - niezależnie od sposobu uzyskania zawsze są dowodami.⁶ Tym samym, notatki urzędowe utrwalające okoliczności ustalone w ramach czynności operacyjnych pozbawione są mocy dowodowej i nie mogą służyć do ustalenia przez organ orzekający, że fakty w nich ujawnione miały miejsce i są zgodne z obiektywną rzeczywistością. Zasada wyżej sformułowana doznaje swoistego wyłomu w odniesieniu do utrwalenia zawiadomienia o przestępstwie. Przyjęcie ustnego zawiadomienia o przestępstwie i wniosku o ściganie, aczkolwiek są czynnościami poprzedzającymi wszczęcie procesu, mają charakter procesowy,⁷ zrealizowany na podstawie art.129 § 1 pkt.1 k.p.k., zaś protokół przyjęcia ustnego zawiadomienia o przestępstwie zachowuje wartość dowodową. W dotychczasowych wywodach skryptu wskazywano, że ustawowa forma protokólna zastrzeżona jest tylko dla czynności przyjęcia u s t n e g o z a w i a d o m i e n i a, czyli li składanego bezpośrednio organom ścigania przez osobę fi-

⁶ Por. A.Kaftal: Niektóre zagadnienia prawa dowodowego w świetle k.p.k. z 1969 r. W: PiP nr 6, 1970.

⁷ Por. S.Wyciszczak: Dochodzenie w niezbędnym zakresie jako integralna część postępowania przygotowawczego. W: PiP nr 12, 1970.

zyczną bądź przedstawiciela osoby prawnej. Art.339 § 2 k.p.k. e x p r e s s i s v e r b i s dopuszcza też możliwość odczytywania zawiadomienia o przestępstwie. Rzecz w tym, iż w przypadkach, gdy zawiadomienie składa funkcjonariusz milicji na podstawie informacji uzyskanych drogą poufną bądź w trakcie czynności służbowych, utrwalone jest ono w notatce urzędowej /oczywiście funkcjonariusz może również złożyć protokolarne zawiadomienie wobec innego funkcjonariusza lub prokuratora/.⁸ Wartość dowodowa zawiadomienia utrwalonego w notatce była negowana już na gruncie poprzednio obowiązujących przepisów procesowych. W orzeczeniu z dnia 5 grudnia 1957 r. /II Rn 888/57/ Sąd Najwyższy wyraził tezę, iż "... notatki informacyjne sporządzane przez funkcjonariuszy milicji na podstawie uzyskanych przez tych funkcjonariuszy informacji w drodze poufnej nie stanowią i nie mogą stanowić podstawy do ustalenia, że okoliczności i fakty w nich opisane w rzeczywistości miały miejsce, jeżeli nie ma innych dowodów potwierdzających dane w nich zawarte".⁹ Treść cytowanej tezy, traktującej jedynie o informacji uzyskanej drogą poufną, mogła-

⁸ Praktyka taka jest zgodna z treścią Tymczasowej Instrukcji Dochodzeniowo-Śledczej Służby Milicji Obywatelskiej. W myśl § 6 pkt.5 Instrukcji "... z własnych spostrzeżeń oraz informacji poufnych sporządza się wyczerpującą notatkę urzędową. Źródła informacji poufnej nie wymienia się w protokole".

⁹ Por. Zbiór Orzeczeń Gen.Prok. 1959, poz. 24; S.Kalinowski: Przebieg procesu karnego. Warszawa 1961, s. 199. Podobne stanowisko zajął SN w wyroku z dnia 26 II 1962 r. III-K-1111/61, OSN, wyd. Gen.Prok. nr 4-6, 1962, poz.36.

by sugerować, że notatki utrwalające zawiadomienia uzyskane w innym trybie zachowują wartość dowodową. Stanowisko takie nie byłoby, jak się wydaje, dopuszczalne w świetle prawa dowodowego. Fakt sporządzenia notatki przez funkcjonariusza organu ścigania, który wykrył przestępstwo, nie nadaje jej automatycznie waloru wiarygodności i nie zwalnia od obowiązku bezpośredniego przesłuchania tego funkcjonariusza. Toteż bardziej precyzyjny i przekonujący jest pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w tezie orzeczenia z 10 marca 1973 r., zgodnie z treścią której "...sporządzone przez funkcjonariuszy milicji notatki, o których mowa w art.129 § 2 k.p.k., mogą dotyczyć jedynie kwestii o drugorzędnym znaczeniu, nie wymagających sporządzenia protokołu. Nie mogą one też stanowić podstawy do ustalenia, że okoliczności i fakty w nich opisane w rzeczywistości zdarzyły się, jeżeli nie ma innych dowodów potwierdzających dane w nich zawarte".¹⁰ Notatka urzędowa informująca o przestępstwie, dowodzi więc jedynie faktu złożenia zawiadomienia danej treści, przez określonego funkcjonariusza milicji. Okoliczności przytoczone w notatce muszą być jednakże stwierdzone w procesie, ustawowo przewidzianymi i dopuszczalnymi środkami dowodowymi. Natomiast złożenie notatki tej treści, iż określony obywatel, którego tożsamość stwierdzono, złożył pisemne /w imieniu własnym, innej osoby lub instytucji/ zawiadomienie o przestępstwie, wskazujące dowody jest zgodne z ustawą i ma pełną wartość dowodową.

¹⁰ Por. Orzeczenie Gen. Prok. nr 7, 1973, st. 12, poz. 106.

Znaczenie - jak się wydaje - decydujące dla rozstrzygnięcia kwestii wartości procesowej notatki urzędowej, mają postulaty wypływające z zasady bezpośredniości i wiążące w zakresie metod i sposobów procesowej realizacji dowodów. W szczególności rozważyć należy powyższy problem w świetle dyspozycji art.158 oraz art.339 § 2 k.p.k.

Art.158 k.p.k. statuuje zakaz substytuowania dowodu z wyjaśnień oskarżonego i zeznań świadków treścią pism i zapisków. W tezie orzeczenia z dnia 21 września 1972 r. Sąd Najwyższy stwierdza, że "...wszelkiego rodzaju pisma i zapiski mające zastąpić wyjaśnienia oskarżonego złożone poza rozprawą, nie w formie protokołu i bez gwarancji swobodnej wypowiedzi oraz możliwości wyjaśnienia sprzeczności, nie mają waloru dowodowego i nie mogą zastąpić dowodu z wyjaśnień oskarżonego, albo dowodu z zeznań świadka".¹¹ Podobne stanowisko w kwestii wartości dowodowej wskazanych dokumentów zajął SN także w orzeczeniu z dnia 18 grudnia 1968 r.¹² oraz w orzeczeniu z dnia 12 września 1972 r.¹³ W głosie do tego orzeczenia M.Cieślak¹⁴ pisze, że "... "pismo" lub "zapisek" w rozumieniu art.158 k.p.k. to każde pismo zawierające informację o przedmiocie sprawy a sporządzone w tym celu, aby służyło za

¹¹ Por. IV KRN 128/72. W: OSNKW z. 7-8, 1973, poz. 99.

¹² Por. KRN 353/68. W: OSN z. 1, 1969, poz. 8.

¹³ Por. V KRN 361/72 z glosą M.Cieślaka. W: PiP nr 1, 1974, s.163 oraz glosą F.Prusaka, W: OSPiKA z. 6, 1973, poz. 129.

¹⁴ Por. M.Cieślak: Glosa do orzeczenia SN z dnia 12 IX 1972 r. V KRN 361/72. W: PiP nr 1, 1974.

dowód w jakimkolwiek postępowaniu".¹⁵ Notatki urzędowe, zarówno sporządzane z przebiegu czynności operacyjnych, jak i procesowych objęte są zakresem pojęcia "pism i zapisków" z art.158 k.p.k. Tym samym, jeżeli treść notatki urzędowej zawiera dyspozycje świadków bądź oskarżonych, nie może ona z mocy art.158 k.p.k. prowadzić do zastąpienia dowodu z zeznań lub wyjaśnień tych osób. Oznacza to, że organ orzekający nie jest władny do dokonania ustaleń faktycznych na podstawie treści notatki urzędowej, z pominięciem bezpośredniego uzyskania środków dowodowych z przesłuchania oskarżonych i świadków, bądź zgodnych z treścią notatki wbrew treści bezpośrednio zrealizowanych środków dowodowych.

Bez względu na treść i zasadność formy utrwalenia, są pozbawione jakiegokolwiek znaczenia procesowego notatki urzędowe, dotyczące oświadczeń złożonych w warunkach wyłączających możliwość swobodnej wypowiedzi.

Notatki urzędowe nie mają więc charakteru dokumentów, które mogą służyć i być wykorzystane w procesie podobnie, jak np. protokoły, w sensie samoistnego źródła dowodu.

W teorii, od tak sformułowanej reguły dopuszcza się w jednym przypadku odstępstwo. Notatki urzędowe zyskują niejako pełną wartość dowodową /w granicach ich obiektywnej przekonywalności - art. 4 § 1 k.p.k./ wówczas, gdy bezpośrednie odtworzenie faktów w nich utrwalonych nie jest możliwe¹⁶ dro-

¹⁵ Por. J.Bafia i inni: Kodeks postępowania karnego... Wyd. cyt., s. 209.

¹⁶ Por. M.Cieślak: Glosa do orzeczenia SN z dnia 12 IX 1972 r. ... Wyd.cyt., s. 166.

gą przesłuchania świadków bądź oskarżonych. Teza ta w świetle art.158 k.p.k. jest jednak bardzo kontrowersyjna.

Mimo, iż notatki urzędowe z czynności operacyjnych nie stanowią źródła ustaleń, w oparciu o które organ orzekający podejmuje swe decyzje, spełniają one w procesie szereg funkcji, z których najważniejsze to:

1. Notatki urzędowe, sporządzane przez funkcjonariuszy milicji, informujące o przestępstwie, stwarzające impuls do wszczęcia postępowania, stanowią swoiste upoważnienie organu procesowego do podjęcia decyzji w tej kwestii.
2. Notatki urzędowe, rejestrują fakt podjęcia i przeprowadzenia określonych czynności, bądź zaistnienia pewnego zdarzenia, złożenia oświadczenia albo stwierdzenia danego faktu. W tym rozumieniu notatki są formą utrwalania i zachowania dla celów kontrolnych /nadzoru instancyjnego/ możliwie wszechstronnych materiałów, ilustrujących przebieg postępowania realizowanego w sprawie, dopełniają niejako protokolarną formę utrwalenia czynności procesowych.
3. Funkcja notatek urzędowych polega na tym, że zawierając informacje o faktach istotnych dla postępowania, powinny one prowadzić do zrealizowania odpowiednich czynności w ramach procesu i w formie procesowej.¹⁷ Jeżeli więc z treści rozpytania wynika, że dana osoba posiada dla sprawy ważne informacje, organ prowadzący postępowanie karne winien ją wezwać i przesłuchać w charakterze świadka. Należy sądzić, że analogicznie dopuszczalny jest zwrot sprawy przez sąd prokuratorowi, aby przy pomocy dopuszczalnych

¹⁷ Por. F.Prusak: Wartość dowodowa tzw. notatki urzędowej... Wyd.cyt., s. 49.

w procesie czynności dowodowych /przesłuchania, przeszukiwania, oględziny itd./, uzyskać środki dowodowe, o istnieniu których informuje notatka urzędowa, gdy przeprowadzenie ich przez sąd byłoby zbyt utrudnione /w trybie art.299 § 1 pkt. 2 lub art.344 § 1 k.p.k./, zaś zebrany w sprawie materiał dowodowy nie był wystarczający do rozstrzygnięcia sprawy.

4. Notatki urzędowe wykorzystywane w procesie w celu sprawdzenia i weryfikacji treści środka dowodowego, bezpośrednio realizowanego. Wprawdzie niedopuszczalne jest dokonanie ustaleń zgodnych z notatką wbrew treści bezpośrednio uzyskanego środka dowodowego, ale w razie istotnych sprzeczności organ procesowy winien dążyć do ich wyjaśnienia. Notatka urzędowa może wówczas pośrednio przyczyniać się do lepszego, bardziej wszechstronnego rozpatrzenia sprawy i wykrycia prawdy obiektywnej.
5. Notatki urzędowe mogą potwierdzać wiarygodność bezpośrednio realizowanego środka dowodowego, pogłębiając warunki sędziowskiej oceny dowodów.
6. Wreszcie notatki urzędowe służą zawsze jako środek przypomnienia treści w nich utrwalonych oraz zasadności i konieczności podjęcia dalszych czynności.

Wskazane funkcje czy też zadania, jakie spełniają notatki urzędowe, decydują o ich rzeczywistej roli i znaczeniu procesowym. Notatki są dokumentami, które w określonych wypadkach okazać się mogą bardzo użyteczne i prowadzą pośrednio, do poznania prawdy obiektywnej w procesie. Warunkiem jednakże bezwzględny jest korzystanie z notatek w sposób zgod-

ny z ich dowodową wartością i znaczeniem procesowym. Sporządzający notatkę winien mieć świadomość, iż nigdy nie może ona zastąpić protokołu czynności dowodowych oraz, że spisanie notatki urzędowej tam, gdzie ustawa wymaga protokołu prowadzić może do utraty środków dowodowych, wobec niemożności wykorzystania ich w procesie.

Znaczenie procesowe notatek urzędowych uzależnione jest w dużej mierze od praktyki. Chodzi tu zwłaszcza o najczęściej spotykane notatki, utrwalające oświadczenia, stwierdzenia, wypowiedzi osób odbierane w celach procesowych. "Rozmowę" taką przeprowadza z zasady funkcjonariusz milicji, spisując najczęściej dopiero w późniejszym czasie treść wypowiedzi osoby "rozpytywanej". Czynność "rozpytania" utrwalana w notatce prowadzona jest w warunkach pozaprocesowych, bez gwarancji zachowania uprawnień jakie przysługują świadkom czy oskarżonym i bez pouczenia o charakterze, w jakim osoba jest "rozpytywana". Nierzadko też spotkać można w aktach sprawy obok notatek z rozpytania osób, które mogły być bądź istotnie były świadkami zdarzenia, także notatki z rozpytania osób następnie podejrzanych. Nieformalność czynności pogłębia fakt, iż "rozpytany" nie ma żadnego wpływu na treść notatki i nie zawsze orientuje się, że będzie ona sporządzona i dołączona do akt sprawy. Osoba rozpytywana nie jest też zaznajomiona z treścią notatki, którą podpisuje tylko wykonujący czynność.

Sposób sporządzania notatek urzędowych z zasady budzi także zastrzeżenia, co do ich dokładności. Najczęściej, stanowią one lapidarne stwierdzenie najistotniejszych faktów.

Niesłuszność takiej praktyki jest oczywista. Sporządzane, zwłaszcza w ramach czynności sprawdzających i operacyjnych, notatki urzędowe, tylko wtedy spełnią funkcję źródła informacji o istniejących i możliwych do przeprowadzenia dowodach, gdy zostaną dokładnie i wszechstronnie w notatce utrwalone. Podobnie, tylko dokładne i pełne odnotowanie wypowiedzi osoby "rozpytywanej", może niejednokrotnie pozwolić na podjęcie decyzji o zaniechaniu wzywania w charakterze świadka osoby, która nie posiada żadnych informacji o zdarzeniu, będącym przedmiotem postępowania. Postulować też należy sporządzanie notatek bezpośrednio na miejscu czynności, zwłaszcza, gdy chodzi o utrwalenie wypowiedzi osób. Przyjąć wówczas można nawet bardziej uproszczoną formę zapisu od obowiązującej przy sporządzaniu protokołu. Warunkiem prawidłowości notatki jest bowiem wierność utrwalenia, w rozumieniu, zachowania oryginalnego sensu znaczeniowego wypowiedzi osoby rozpytywanej.

Rzeczą istotnej wagi jest, aby sporządzający notatkę dokładnie określał źródło, z którego uzyskał informacje w niej utrwalone /z pominięciem przypadku, gdy informację uzyskano drogą poufną/, ułatwi to bowiem w późniejszym postępowaniu wykorzystanie informatora jako źródła dowodowego.

Uchybieniem najbardziej rażącym w praktyce jest utrwalenie czynności dowodowych w notatce urzędowej wówczas, gdy wymagane jest zachowanie formy protokolarnej. Przykłady takie nie należą do rzadkości. W notatkach utrwalane są: zawiadomienia o przestępstwie, przebieg i wyniki czynności oględzin, eksperymentu, a nawet przesłuchania. Bywa i tak, że

przy zachowaniu ustawowych wymogów co do formy danej czynności, błędne jest tylko oznaczenie jej jako "notatki urzędowej" w miejsce nazwy "protokół". Wydaje się, iż w sytuacji, gdy jest to jedyne uchybienie w zakresie utrwalenia czynności, zaś istotne wymogi, np. dotyczące odczytania treści zeznań świadka, dokonanie sprostowania, podpisu, zostały zachowane, nie powinno ono prowadzić do bezskuteczności dowodowej wyników czynności.¹⁸ W pozostałych jednakże przypadkach, niezachowanie formy czynności, konsekwentnie prowadzić musi do niemożności wykorzystania jej rezultatów /utrwalonych w notatce/. Powszechnym, wręcz nagminnym uchybieniem spotykanym w praktyce w tym zakresie, jest sporządzanie notatek urzędowych z przyjęciem ustnego zawiadomienia o przestępstwie, wbrew treści art.129 § 1 pkt.1 k.p.k. Taki sposób utrwalenia czynności ustnego zawiadomienia o przestępstwie pomija rygory procesowe zastrzeżone dla tej czynności i powoduje - niezależnie już od możliwości utraty cennego źródła dowodu - wiele komplikacji, jak chociażby w kwestii pociągnięcia do odpowiedzialności karnej za złożenie niezgodnego z prawdą zawiadomienia o charakterze wnioskowym, ogólnikowość utrwalenia powodowaną nieformalną postacią notatki urzędowej.

¹⁸ T.Nowak pisze m.in., iż ocena charakteru dokumentu zależy od jego treści, zaś sprawą obojętną jest oznaczenie jego rodzaju. Por. T.Nowak: Zasada bezpośredniości w polskim procesie karnym. Poznań 1971, s. 552.

Nieprawidłowości takie czynią również, iż sąd często staje przed dylematem, czy i w jakim zakresie dokument taki może być wykorzystany. Do zasad w tym względzie przedstawionych w dotychczasowych rozważaniach dodać wypada, że zawsze w razie jakichkolwiek wątpliwości - uwzględniając nieformalny charakter trybu sporządzania notatek - sąd winien wezwać i przesłuchać na te okoliczności funkcjonariusza, który notatkę sporządził. Praktyka taka jest uzasadniona i konieczna w przypadkach sporządzenia notatki urzędowej z przyjęcia ustnego zawiadomienia o przestępstwie, gdy okoliczności utrwalone w niej mają dla rozstrzygnięcia bądź nawet oceny wiarygodności zeznań osoby, która złożyła zawiadomienie - istotne znaczenie.

Praktyka związana ze sporządzeniem i wprowadzeniem do procesu notatek urzędowych, nasuwa inne jeszcze spostrzeżenia. Notatki są powszechną formą utrwalania czynności operacyjnych, często sporządzane w ramach postępowania przygotowawczego, spotkać je można w aktach każdej niemal sprawy karnej, przekazywanej wraz z aktem oskarżenia do sądu. Ilość ich wzrosła jeszcze w związku z instytucją czynności sprawdzających /art.253 § 2 k.p.k./, których większość utrwalana jest właśnie w notatkach. Ilość notatek dołączanych do akt ma tendencję wzrostową i to właśnie wydaje się być niesłuszne. Wprawdzie prawidłowa jest praktyka dokładnego i wszechstronnego utrwalania w notatkach urzędowych czynności podejmowanych przed wszczęciem procesu, w celu ewentualnego jego wszczęcia, jak i w procesie, gdy sporządzenie protokołu nie

jest potrzebne ale znaczenie i rola procesowa notatek urzędowych /pomijam tu nieliczne zresztą notatki, sporządzane w fazie jurysdykcyjnej i wykonawczej/ winna się wyczerpywać jednak głównie w stadium przygotowawczym. Notatki urzędowe powinny być wykorzystywane w stadium zbierania materiału dowodowego, dla sądu zaś istotne ustalenia, utrwalone w notatkach - przekształcone w formę procesową i utrwalone w protokole. Postulować należy, aby notatki urzędowe włączane były do akt głównych tylko w razie potrzeby, gdy jest to uzasadnione treścią i rodzajem notatki. Trudno byłoby naturalnie pominąć notatkę informującą o przestępstwie, nawet jeśli utrwała ona ustnie złożone zawiadomienie. Podobnie, notatka musi zostać włączona do akt, gdy uzyskanie utrwalonych w niej danych z pierwotnego źródła dowodu nie jest już możliwe. Niekiedy, może się także okazać zasadne zachowanie w aktach notatki z rozpytania świadka zdarzenia, zawierającej charakterystykę osoby podejrzanej bądź świadka itp. Każdą jednak decyzję o włączeniu notatki do akt głównych, poprzedzać winna wnikliwa analiza jej rzeczywistego znaczenia i przydatności w procesie wykrycia prawdy materialnej.

Notatki urzędowe stanowią więc, podobnie, jak protokoły, formę utrwalania czynności realizowanych przez organy uprawnione do prowadzenia postępowania karnego. Zasadniczo, nie służą one jednakże do utrwalania podejmowanych w procesie czynności dowodowych, nie mają też takiej jak protokoły mocy dowodowej, ogólnie rzecz biorąc, nie mogą być wykorzystywane jako samodzielne źródło ustaleń faktycznych. Sposób

sporządzania notatek urzędowych nie jest podporządkowany ustawowym wymogom formalnym. Praktyczna ich użyteczność i przeznaczenie zobowiązuje do wszechstronnego, wiernego i dokładnego utrwalania ujawnianych okoliczności. Podstawowy walor notatek urzędowych leży w tym, że powinny one prowadzić do realizacji określonych dowodów, zaś do akt sprawy przekazywanej do sądu winny być sporządzane przed ukończeniem postępowania przygotowawczego i włączane tylko w uzasadnionych przypadkach.

3. Wykorzystanie środków technicznych

W praktyce zdarza się - a w miarę upowszechniania wykorzystywania przez organy ścigania, zdarzać będzie się coraz częściej - utrwalanie przez funkcjonariuszy milicji na taśmie magnetofonowej wypowiedzi z wywiadów, rozpytań, przyjęcia telefonicznego zawiadomienia o przestępstwie oraz przebiegu innych czynności operacyjnych. Odbierając oświadczenia od osób mogących mieć informacje o przestępstwie, jego okolicznościach i sprawcy, dokonując tzw. rozpytań, funkcjonariusze utrwalają treść wypowiedzi w sposób jawny, przy pomocy przenośnego magnetofonu. Nagranie służy później do sporządzenia pisemnej notatki urzędowej. W tym względzie nasuwają się zastrzeżenia i wątpliwości, odnoszące się do podobnych utrważeń sporządzanych bezpośrednio, wyłącznie pisemnie /porównaj uwagi w poprzednim punkcie niniejszego rozdziału/. Nie trudno sobie wyobrazić sytuację, w której wykonujący czynność nie sporządza notatki urzędowej, lub nawet sporządzając ją załącza jedno-

ześnie do akt sprawy taśmę z zapisem "rozpytania" osoby, obecnie oskarżonej bądź występującej w jakiejkolwiek innej roli procesowej. Taśma zawierająca takie nagranie jest dokumentem pozaprocesowym, charakterem i wartością procesową zbliżającym się do dokumentów określanych mianem "notatki urzędowej". Już więc ze względu na to, że nagranie dokonane zostało jawnie, trudno byłoby negować dopuszczalność dołączania do akt, taśm z zapisem wypowiedzi uzyskanych w opisanym trybie /podobnie, jak i notatek urzędowych/. Sąd jednakże nie może wykorzystać takich nagrań w celach dowodowych, a procesowa użyteczność taśmy magnetofonowej z zapisem "rozpytania" mieści się w granicach, nakreślonych dla notatek urzędowych /oraz pism i zapisków zachowujących także procesowy charakter/.

Innymi słowy, zapis magnetofonowy uzyskany w toku czynności operacyjnych i sprawdzających traci jakąkolwiek wartość dowodową, gdy znajdzie się w sprzeczności z art.129, 133 § 1, 157 czy 158 k.p.k.

Pomijając ten aspekt zagadnienia /wartości dowodowej/ wszelkie utrwalenia foniczne i wizualne, dokonane przy pomocy aparatury technicznej - taśma magnetofonowa, fotografia, film, magnetowid, telewizja użytkowa - mają zwykle wręcz nieocenione znaczenie i winny być wykorzystywane przez organy ścigania, jak najczęściej. Równie korzystne okazać się może wykorzystanie w trakcie takich czynności, jak obserwacja, wywiad, inwigilacja rozmowy i rozpytania - filmu, fotografii czy telewizji. Uzyskane tą drogą materiały operacyjne, w sposób najbar-

dziej precyzyjny i autentyczny odzwierciedlając utrwalone okoliczności, stwarzają doskonałe warunki do przyjęcia trafnej, prawidłowej wersji zdarzenia. Z zasady zawierają one ogromne bogactwo materiału faktycznego, który pozwala często na dokonanie w późniejszym postępowaniu, ustaleń o zasadniczym znaczeniu dla ostatecznego rozstrzygnięcia sprawy. Z drugiej zaś strony, wykorzystanie wymienionych środków technicznych pozwala niejednokrotnie na utrwalenie /na fotografii czy taśmie filmowej/ czynu przestępczego, lub jego fragmentów a wówczas utrwalenie staje się samoistnym źródłem dowodu.

Rozdział V

WARTOŚĆ DOWODOWA PROCESOWYCH I POZAPROCESOWYCH FORM UTRWALEŃ

Rozdział niniejszy, poświęcony został problemowi znaczenia procesowego poszczególnych form utrwalania czynności dowodowych w procesie karnym, zaś w odniesieniu do notatki urzędowej, także czynności operacyjnych. Stanowi on reasumację zagadnień przedstawionych w tym zakresie, w poprzednich rozdziałach skryptu. Problem dowodowego znaczenia oraz możliwości wykorzystania w procesie utrważeń czynności dowodowych /a niekiedy także operacyjnych/, odgrywa kapitalną rolę. Jest wspólny dla wszystkich zagadnień analizowanych w skrypcie, a jego wyodrębnienie i całościowe przedstawienie spełnia rolę podsumowania z jednoczesnym podkreśleniem kwestii procesowo najistotniejszej.

1. Formą podstawową utrwalania czynności realizowanych w procesie karnym /wymienionych w art.129 § 1 k.p.k./ jest p r o t o k ó ł. Zagadnienie protokołu unormowane zostało w artykułach od 129-141 rozdz. XVI, obowiązującego kodeksu postępowania karnego.

W istocie swej, protokół utrwalający pisemnie przebieg i wyniki czynności procesowych jest szczególnej wagi dokumentem, sporządzanym z przeznaczeniem jego wielokrotnego wykorzystania w dalszym postępowaniu dowodowym lub innym, dla stwierdzenia okoliczności, istotnych dla prawidłowego prze-

prowadzenia i ukończenia tego postępowania.¹ Zasadnicza treść protokołu sprowadza się do stwierdzenia istnienia lub nieistnienia faktu mającego znaczenie w postępowaniu, albo udokumentowania zeznania lub oświadczenia. Tak rozumiany protokół stanowi *s u i g e n e r i s* dowód z przeznaczenia /celowo tworzony w trakcie procesu i podporządkowany zadaniom i celom postępowania karnego/.

Obowiązujący kodeks postępowania karnego nie zawiera przepisu przesadzającego walory, czy też moc dowodową protokołu. Przepis taki zawierał k.p.k. z 1928 r. W myśl art. 224 d.k.p.k. protokół stanowił wyłączny dowód zachowania form postępowania, chyba że udowodniono świadomy fałsz. Obecny kodeks postępowania karnego nie wprowadza już rozróżnienia mocy dowodowej protokołu, w zależności od rodzaju utrwalonych w nim okoliczności. W świetle zatem aktualnego unormowania prawnego, możliwe jest przeprowadzenie przeciwdowodów, odnośnie każdej udokumentowanej w protokole okoliczności. W szczególności, strony procesowe mogą w toku całego postępowania, także postępowania kontrolno-rewizyjnego, prowadzić dowody zarówno co do treści zachowania obowiązujących form postępowania, jak i treści poszczególnych środków dowodowych utrwalonych w protokole. Wartość dowodowa protokołu podlega przy tym swobodnej sędziowskiej ocenie na równi z innymi dowodami.² Nie zmienia to natomiast faktu, iż w praktyce, także na

¹ Por. M.Cieślak: Podstawowe zagadnienia protokołów w procesie cywilnym i karnym. W: PłP nr 10, 1955 r.

² Por. J.Bafia, J.Bednarzak, M.Fleming, S.Kalinowski,

c.d. na nast.stronie

gruncie obowiązujących przepisów, protokół stanowi zarówno w stosunku do kwestii zachowania form postępowania, jak i innych, utrwalonych w nim okoliczności - *d o w ó d z z a s a d y p o d s t a w o w y a n a j c z ę ś c i e j j e d y n y*.

Powyższe uwagi, dotyczące mocy dowodowej protokołu i zakresujące ogólnie cel protokołowania są wystarczające dla stwierdzenia, iż rzeczywista rola i znaczenie protokołów w procesie karnym jest bardzo duże. Protokół służy przede wszystkim *u t r w a l e n i u* wszelkich faktów - tych zwłaszcza, które mają najistotniejsze znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy oraz oceny prawidłowości postępowania i zachowania w jego toku uprawnień i gwarancji procesowych, uczestników procesu karnego - umożliwia realizację czynności *k o n t r o l u j ą c y c h*.

Nie mniejsze znaczenie dowodowe spełnia protokół w wypełnieniu funkcji *z a b e z p i e c z a n i a d o w o d ó w*. Protokoły spełniają rolę *m a t e r i a ł u d o w o d o w e g o* - źródła pierwotnych środków dowodowych, są też źródłem pochodnych środków dowodowych zawsze, gdy następuje realizacja środka dowodowego z jego pierwotnego źródła staje się niemożliwa lub szczególnie utrudniona. Protokół w postępowaniu karnym staje się obligatoryjnym /w sensie obowiązku jego sporządzenia/ i zasadniczym /w sensie jego wykorzystywania w dalszym postępowaniu/ *źródłem pochodnych środków c.d. ze str.*

H.Kempisty, M.Siewierski: Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Warszawa 1971, s. 189.

dowodowych, gdy czynności, w ramach których środki te pierwotnie realizowano, okazują się czynnościami o charakterze niepowtarzalnym bądź jeśli zostało utracone lub zniekształcone pierwotne źródło dowodu.

Faktyczne znaczenie dowodowe protokołu sporządzonego w procesie karnym, uzależnione jest w zasadniczej mierze od takiego sposobu sporządzenia, który pozwala spełniać przypisane mu funkcje procesowe, zwłaszcza w zakresie postępowania dowodowego. W takim rozumieniu, protokół powinien w sposób dokładny, wierny, czytelny oraz zrozumiały /dla wszystkich uczestników, głównie jednak dla organu prowadzącego to postępowanie/ odzwierciedlać zasadniczą treść wyjaśnień, zeznań i wniosków oraz wszelkich faktów i okoliczności istotnych dla postępowania. Wartość i przydatność protokołu, nie jest przy tym uzależniona od zafiksowania ze stenograficzną dokładnością wszystkich szczegółów dokumentowanej czynności. Uzasadnienie dla takiego zakresu treściowego protokołu tkwi w pojęciu jego użyteczności, zasadach ekonomii i szybkości procesowej, a wreszcie w technicznych możliwościach, jakimi dysponuje wymiar sprawiedliwości. Protokół musi być przejrzysty, musi umożliwiać skupienie uwagi na szczegółach wyłącznie dla sprawy istotnych, zaś zaznajomienie się z jego treścią nie może zajmować z natury /i sensu funkcji kontrolnej w postępowaniu karnym/ tyle czasu, ile sama czynność protokołowania.

2. Dla tych sytuacji procesowych, w których istotne znaczenie ma dokładne udokumentowanie przebiegu czynności,

każdego wypowiedzianego słowa, ustawodawca zachował w art. 131 k.p.k. możliwość sporządzenia stenogramu czynności. Analiza treści art. 131 k.p.k. w związku z art. 129 § 1 i 2 k.p.k. prowadzi do wniosku, iż utrwalenie stenograficzne, w stosunku do utrwalenia protokolarnego, ma charakter wyłącznie pomocniczy i uzupełniający. Stenogram nie może zastąpić protokołu, może być natomiast sporządzany niezależnie i równolegle ze spisaniem protokołu. Znaczenie dowodowe stenogramu przejawia się w możliwości uzupełnienia i skontrolowania przy jego pomocy, treści protokołu. Różnica pomiędzy protokołem a stenogramem przejawia się w tym, iż stenogram jest dokładnym i szczegółowym opisem wszystkiego cokolwiek miało miejsce w trakcie czynności, odzwierciedleniem każdego słowa, co w pewnych granicach jest zaletą, ale równocześnie wadą utrwalenia. Z uwagi na upowszechnienie nieporównanie prostszej i doskonalszej formy magnetofonowych utrwalení dźwiękowych, praktyczne znaczenie stenografii we współczesnym polskim procesie karnym jest znikome. De lege ferenda można nawet - wydaje się - pomyśleć o skreśleniu tej normy prawnej.

3. W integralnym związku z protokolarną formą utrwalania czynności dowodowych pozostaje problematyka notatek i urzędowych.

W najogólniejszym rozumieniu, notatki urzędowe nie mają charakteru dokumentów procesowych i nie mogą służyć i być wykorzystane w sensie samoistnych źródeł dowodowych jak protokoły w procesie. Wyjątek stanowią notatki urzędowe sporządza-

ne z przebiegu czynności procesowych, w trybie art.129 § 2 k.p.k., zachowują bowiem w procesie pełny walor dowodowy.

Notatkom urzędowym utrwalającym przebieg i wyniki czynności operacyjnych, przyznaje się znaczenie dowodowe /w granicach ich obiektywnej przekonywalności - art.4 k.p.k./ w jednym tylko przypadku - gdy bezpośrednio odtworzenie faktów, drogą przesłuchania oskarżonego i świadków nie jest możliwe. Jest to jednak zagadnienie kontrowersyjne.

Bez względu natomiast na treść i zasadność formy utrwalania, pozbawione są jakiegokolwiek znaczenia procesowego notatki urzędowe, dotyczące oświadczeń złożonych w warunkach wyłączających możliwość swobodnej wypowiedzi. Nie mają także znaczenia dowodowego notatki urzędowe, których treść koliduje z zakazem statuowanym w art.158 k.p.k.

Zasadnicze znaczenie procesowe notatek urzędowych przejawia się w tym, że zawierając niejednokrotnie informacje o faktach istotnych dla postępowania, sygnalizują potrzebę podjęcia i przeprowadzenia odpowiednich czynności w prawno-procesowej formie /zwłaszcza np. przesłuchania i utrwalenia protokolarnego/. Stwarzają też częstokroć impuls do wszczęcia postępowania, sugerują zasadność sprawdzenia wiarygodności stwierdzeń zawartych w protokole, albo służą przypomnieniu treści uprzednio dokonanych czynności.

Okoliczności powyższe uzasadniają twierdzenie, iż sporządzanie i dołączanie do akt spraw karnych, notatek urzędowych z czynności operacyjnych, przy ich wykorzystywaniu w sposób zgodny z rzeczywistym przeznaczeniem /faktycznym i

prawnym/, jest użyteczne w sensie procesowym i prowadzi pośrednio do poznania prawdy obiektywnej w procesie karnym.

4. Cechą charakterystyczną pozostałych form utrwalania czynności dowodowych - plan /szkie/, zapis magnetofonowy, fotografia, film, telewizja - która integruje je z punktu widzenia roli i znaczenia dowodowego jest ich charakter uzupełniający i pomocniczy w stosunku do protokołu.

Dopuszczalność stosowania utrwalenia audiodiowizualnych czynności dowodowych unormowana została w art.133 § 1 kodeksu postępowania karnego. Już sama, zatem intencja ustawodawcza, w realizacji której problematyka dowodowa "obrazu" i "dźwięku" uregulowana została w działach o czynnościach dowodowych /nie zaś w działach o dowodach/ przesądza o zasadności wykorzystywania tych środków wyrazu dla utrwalania czynności dowodowych.

Integralny związek utrwalenia audiodiowizualnych z protokołem czynności dowodowej, z przebiegu której zostały one sporządzone oraz ich rzeczywiste znaczenie dowodowe konkretyzuje dyspozycja art.133 § 1 k.p.k. W myśl tego przepisu przebieg czynności protokolowanych może być utrwalony ponadto za pomocą aparatury ustalającej obraz lub dźwięk.

Wykładnia art.133 § 1 k.p.k. jednoznacznie przesądza, iż utrwalenia audiodiowizualne czynności, nie mogą wystąpić zamiast bądź niezależnie od protokołu czynności dowodowej. Natomiast wykorzystanie ich w procesie karnym, gdy utrwalono w

nich przebieg czynności dowodowych, możliwe jest w takich tylko granicach, jakie zakresłone zostały dla protokołu. W postępowaniu sprawdzającym, utrwalenia foniczne obok notatki urzędowej lub zamiast niej, winny być również podporządkowane regule gwarancyjnej art.133 § 1 k.p.k. Plan, taśma magnetofonowa, filmowa i magnetyczna oraz fotografie, jeżeli przy ich pomocy utrwalono przebieg czynności protokołowanej, spełniają funkcję z a ł ą c z n i k ó w do protokołu z czynności tej sporządzonego.

Utrwalenia audiowizualne nierozłącznie związane z protokołami, zachowują swoje znaczenia dowodowe jedynie w granicach nakreślonych dla protokołów, zwłaszcza przez dyspozycje art.334, 337 i 338 k.p.k.

Forma pisemna, właściwa protokołom i notatkom, podporządkowana intelektualnym możliwościom sporządzającego, jest niedoskonałym sposobem odzwierciedlania rzeczywistości, znacznie ustępując swoją precyzją i obiektywizmem utrwaleniom dokonany przy wykorzystaniu aparatury technicznej. Nowoczesne środki utrwalania obrazów i dźwięku umożliwiają usunięcie niedoskonałości pisemnej formy protokolarnej, umożliwiają wypełnienie ewentualnych lub utrwalenia protokolarnego, dopełnienie wierności i dokładności opisu, a także szkicu lub planu.

Utrwalenia audiowizualne, w uzupełnieniu protokołu czynności dowodowej i łącznie z nim, w konkretnych okolicznościach faktycznych określonej sprawy karnej, umożliwiają dopiero w pełni dokładne, obiektywne i precyzyjne odzwier-

cieśnienia przebiegu i wyników czynności dowodowej. Powszechne wykorzystanie w postępowaniu karnym magnetofonu, filmu, magnetowidu i zastąpienia pisemnego protokołu przez jedną z tych form - przynajmniej w najbliższej przyszłości - nie ma na celu. Racjonalne wykorzystanie aparatury audiowizualnej zmierza do usprawnienia postępowania karnego, uproszczenia sposobu sporządzania i podkreślenia rangi pisemnych protokołów, stworzenia w pełni obiektywnych środków kontroli prawidłowości i wiarygodności treści protokołu, rozszerzenia i pogłębienia realizacji podstawowych zasad postępowania dowodowego - zasady bezpośredniości, swobodnej sędziowskiej oceny dowodów, jawności - a tym samym do stworzenia w każdym procesie karnym optymalnych warunków wykrycia prawdy materialnej.

Wykaz literatury

A d a m c z a k S., H a n a u s e k T., J a r o s z J.:
Kryminalistyka. Zagadnienia wybrane. Kraków 1971.

A l e k s a n d r o w A.: Niektóre woprosy kryminalist-
czeskiej wiersji. Moskwa 1962.

A l e k s i e j e w H.C. i inni: Ugołowny process /praca
zbiorowa/. Moskwa 1972.

A l s b e r g M.: Der Beweisantrag im Strafprozess-Cerl
Heymanns. Verlag-Köln-Berlin 1956.

B a f i a J.: Niektóre zagadnienia z problematyki protokołu
rozprawy sądowej. Nowe Prawo nr 2, 1955.

B a f i a J., B e d n a r z a k J., F l e m m i n g M.,
K a l i n o w s k i S., K e m p i s t y H., S i e w i e -
r s k i M.: Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Warsza-
wa 1971.

B ę c z y Ń s k i B.: Techniki zdjęciowe filmu naukowego.
Łódź 1966.

B e d n a r z a k J.: Postępowanie przygotowawcze według pro-
jektu kodeksu postępowania karnego. Nowe Prawo nr 4,
1968.

B e n n e c k e H., B e l l i n g A.: Lehrbuch des deutschen
Reichsstrafprozessrechts 1900.

B i e ł k i n R.S.: Charakter, cel i rodzaje eksperymentu
śledczego. Problemy Kryminalistyki nr 12, 1958.

B e r e ź n i c k i M.: Przymus fizyczny przy pobraniu krwi
dla celów dowodowych. Palestra nr 10-11, 1967.

B i e ł k i n R.S. i inni: Teoria dowodów w sowiet-
skim ugołownom processie, wyd. II, /praca zbiorowa/.
Moskwa 1973.

B i e n i e k A.: Protokół z kasety, Gazeta Sądowa i Peni-
tencjarna nr 21, 1971.

B ł a s i k i e w i c z S., W ó j c i k W.: Podstawowe za-
sady pobierania materiału porównawczego do badań iden-
tyfikacyjnych mowy. PK nr 80-81, 1969.

Pierre Bouzat, J. Pinatel: Traité de droit pénal et de crimi-
nologie, t. II, Procedure Pénale. Paris 1963.

C h m i e l a r c z y k W.: Instytucja czynności sprawdzają-
cych w praktyce wojskowych organów ścigania. Wojskowy
Przegląd Prawniczy nr 3, 1972.

C h r u s t o w s k i T.: Film w organach MO. Przegląd Krym.
nr 90, 1971.

C i e ś l a k M.: Zagadnienia dowodowe w procesie karnym.
Warszawa 1955.

C i e ś l a k M.: Podstawowe zagadnienia protokołów w proce-
sie cywilnym i karnym. PiP nr 10, 1955.

C i e ś l a k M.: Przegląd orzecznictwa w zakresie prawa ka-
rnego procesowego za rok 1963. Nowe Prawo nr 11, 1964.

C i e ś l a k M.: Kilka uwag o dowodzie z biegłych w projek-
cie k.p.k. 1968. Palestra nr 1, 1969.

C i e ś l a k M.: Polska procedura karna. Warszawa 1971.

- C i e ś l a k M.: Glosa do orzeczenia SN z dn. 12 IX 1972 r., V KRN 361/72. PiP nr 1, 1974.
- C o n e s c u R.M.: Obiectul probatinn judiciare in procesul penal. Studii si Cercetari Juridice nr 3, 1963.
- C y p r i a n T.: Fotografia, technika i technologia. Warszawa 1963.
- C y p r i a n T.: Postęp techniczny a prawo karne. Warszawa 1966.
- C z a j o r S.: Ocena postępowania wyjaśniającego w świetle przepisów prawa i praktyki. PK nr 19, 1959.
- C z e c z o t Z., C z u b a l s k i M.: Zarys kryminalistyki. Warszawa 1970.
- C z e l c o w M.: Radziecki proces karny /tłum. z języka rosyjskiego/, 1955.
- C z u b a l s k i M.: Materiały ilustracyjne w dokumentacji procesowej. PK nr 66, 1967.
- C z u b a l s k i M.: O pojęciu i klasyfikacji środków dowodowych. PiP nr 1, 1968.
- C z u g u n o w W.E. /pod red./: Ugołownyj process zarubieżnych socjalisticheskikh gosudarstw Ewropy. Moskwa 1967.
- D e l a n g A.: Wartość informacyjna fotografii barwnej. "Forum der Kriminalistik" nr 1, 1965.
- F a a s c h W.: Wprowadzenie do kinematografii /maszynopis/, 1963.
- F r i e d e n K.: Kritische Cedanken zur Tatbestandaufnahme. "Kriminalistik" nr 3, 1959.

- F r o m m R.: Szkic miejsca wypadku drogowego. Warszawa nr 2, 1957.
- G i e r a s i m o w W.: Dokazatiestwiennoje znaczenije wo-sproizwiedienija fonogramm w sudie. Sowjetskaja Justicja nr 9, 1970.
- G i l e w i c z R.: Magnetofon w sądzie. Usprawnienie czy kłopot. GSIP nr 24, 1971.
- G i r u l s k i R., R ó ż y c k i J.: Magnetofon taśmowy. Warszawa 1964.
- G o ł u n s k i S. /pod red./: Kryminalistika. Moskwa 1959.
- G r o s e t R.: Fotografia kolorowa w służbie policji. PK nr 42, 1963.
- G r y g l e w s k i J., K r a j e w s k a K.: Znaczenie planu miejsca zdarzenia dla ustalenia przyczyn wypadków drogowych. Problemy Kryminalistyki nr 67-68. 1967
- G u b i Ń s k i A., S a w i c k i J.: Ochrona osobowości a postęp techniczny. Palestra nr 6, 1960.
- G u r g u l J.: Z procesowej i kryminalistycznej problematyki zapisu magnetofonowego. Nowe Prawo nr 2, 1972.
- G u t e k u n s t W.: Kryminalistyka. Warszawa 1965.
- G u t e k u n s t W.: Zastosowanie telewizji do walki z przestępczością. Przegląd Prawa i Administracji III, Wrocław 1973.
- G u t e k u n s t W.: Kryminalistyka. Zarys wykładu systematycznego /wyd. II/. Warszawa 1974.
- H a b e r J.: Glosa do orzeczenia SN z dn. 24 II 1958, II K 440/57. OSPiKA 3/188, 1959.

H a n a u s e k T.: Kilka uwag o okazaniu osoby i rzeczy. Problemy Kryminalistyki nr 15, 1958.

H a n a u s e k T.: Kryminalistyczne aspekty hipnozy. PK nr 64, 1966.

H a n a u s e k T.: Wykorzystanie niektórych środków techniki kryminalistycznej w praktyce śledczej. Wojskowy Przegląd Prawniczy nr 2, 1972.

H a n s e n W.: Eksperyment śledczy. Biuletyn Gen. Prok. nr 5, 1955.

H o ł y s t B.: Kryminalistyka. Warszawa 1973 r.

H u z a r E.: Niektóre zagadnienia procesowe dowodu z fotografii i filmu w postępowaniu karnym /artykuł dyskusyjny/. Palestra nr 9, 1969.

I l i Ń s k i M.: Materiały fotograficzne czarno-białe. Warszawa 1970.

J a r o c h o w i c z S.: Dowód z utrwalonego obrazu i dźwięku. Wyd. Dep. Szkol. i Dosk. Zaw. MSW, 1971.

J a r o c k i Z.: Kilka uwag o kryminalistycznym aspekcie zeznań. Palestra nr 7-8, 1968.

J a w o r s k i R.: Plan miejsca wypadku drogowego. Sł. MO nr 4-5, 1974.

K a c z k o w s k i A., Z e l w i a Ń s k i R.: Współczesna technika w walce z naruszeniami ruchu drogowego. Problemy Kryminalistyki nr 35, 1962.

K a f t a l A.: Niektóre zagadnienia prawa dowodowego w świetle k.p.k. 1969. Palestra nr 1, 1970.

K a f t a l A.: Zasada bezpośredniości i ciągłości w nowym k.p.k. Palestra nr 6, 1970.

K a l i n o w s k i S.: Kodeks postępowania karnego NRD. PłP nr 8-9, 1959.

K a l i n o w s k i S.: Przebieg procesu karnego. Warszawa 1961.

K a l i n o w s k i S.: Instytucja sprostowania protokołu sądowego w sprawach karnych. Pał. nr 7, 1966.

K a l i n o w s k i S., S i e w i e r s k i M.: Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Warszawa 1966.

K a l i n o w s k i S.: Polski proces karny. Warszawa 1971.

K a l i t a K.: Taśma magnetofonowa jako dowód rzeczowy w postępowaniu karnym. PK nr 42, 1963.

K a m i e Ń s k i A., K u b a l a W.: Z problematyki charakteru prawnego eksperymentu śledczego. NP nr 4, 1967.

K e g e l Z.: Pojęcie dokumentu w ustawie, nauce i praktyce prawnokarnej. PK nr 65, 1967.

K e g e l Z.: Dowód z ekspertyzy pismoznawczej w polskim procesie karnym. Wrocław 1973.

K e g e l Z.: Ekspertyza ze stanowiska procedury i kryminalistyki. Wrocław 1976.

K e m p i s t y H.: Ustrój sądów. Komentarz. Warszawa 1966.

K e m p i s t y H.: Metodyka pracy sędziego w sprawach karnych. Warszawa 1974.

K o z i e ł T., T a b e Ń s k i J.: Zestaw do zapisu obrazu i dźwięku na taśmie magnetycznej. Możliwości zastosowania w praktyce. PK nr 102, 1973.

L e w i A.: Dowodowe znaczenie zapisów magnetofonowych. PK nr 100, 1972.

L i p c z y ń s k a M.: Postępowanie wyjaśniające. NP nr 4, 1954.

L i p c z y ń s k a M.: Stanowisko oskarżonego w procesie karnym Polski Ludowej. Warszawa 1965.

L i p c z y ń s k a M.: Zastosowanie wariografu w procesie karnym. PK nr 52, 1964.

L i p c z y ń s k a M.: Zawiadomienie o przestępstwie. PK nr 56-57, 1965.

L i p c z y ń s k a M.: Kontrola rozmów telefonicznych jako środek uzyskiwania dowodów w procesie karnym. PK nr 63, 1966.

L i p c z y ń s k a M.: Rola i zadania Milicji Obywatelskiej w kodeksie postępowania karnego z 1969 r. Sł. MO nr 6, 1970.

L i p c z y ń s k a M.: Nowa zasada procesowa - prawo do informacji GSIP nr 3, 1971.

L i p c z y ń s k a M.: Polski proces karny. Cz. I, Zagadnienia ogólne. Warszawa - Wrocław 1971.

L i p c z y ń s k a M.; K o r d i k A., K e g e l Z., Ś w i d a - Ł a g i e w s k a Z.: Polski proces karny. Wrocław 1974.

M i r o n o w A.: Oględziny śledcze w sprawach o zabójstwo. Warszawa 1960.

M u r z y n o w s k i A.: Uwagi na temat modelu postępowania przygotowawczego, nr 7, PiP 1968.

M u l l e r H.: Post und Telefon-Überwachung. "Kriminalistik" nr 4, 1967.

N e l k e n J.: Problematyka procesowa eksperymentu śledczego. NP nr 11, 1958.

N e l k e n J.: Problematyka procesowa eksperymentu śledczego. NP nr 11, 1958.

N e l k e n J.: Dowód poszlakowy w procesie karnym. Warszawa 1970.

N e l k e n J.: Niektóre zagadnienia dowodowe na tle kodeksu postępowania karnego. NP nr 11, 1971.

N o w a k T.: Biegły i jego opinia. ZKA nr 3, 1965.

N o w a k T.: Dowód z opinii biegłego w polskim procesie karnym. Poznań 1966.

N o w a k T.: Zasada bezpośredności w polskim procesie karnym. Poznań 1971.

P e d a m o n M.: La fouille corporelle, "Revue de science criminelle et de droit pénal comparé" nr 3, 1961.

P ł a ż e w s k i J.: Język filmu. Warszawa 1961.

P ł a ż e w s k i J.: Historia filmu dla każdego. Warszawa 1968.

P o n i k o w s k i R.: Aspekty procesowe i kryminalistyczne pierwszej informacji o przestępstwie. NP nr 5, 1973.

P o n i k o w s k i R.: Utrwalenia audiowizualne rozprawy sądowej. GS nr 18, 1973.

P o n i k o w s k i R.: Formy utrwalania przebiegu i wyników oględzin miejsca przestępstwa. Przegląd Prawa i Administracji. Wrocław 1974.

P o p o w W.: Osmotr miasta proisszestwiya. Moskwa 1959.

Postępowanie przygotowawcze /praca zbiorowa pod kierunkiem
M.Cieślaka i W.E.Czugunowa/. Kraków 1973.

P r u s a k F.: Wartość dowodowa tzw. notatki urzędowej w
świecie przepisów k.p.k. Probl.Praw. nr 3, 1973.

R e i s z K.: Technika montażu filmowego. Warszawa 1967.

R y b a r c z y k S.: Eksperyment jako dowód w procesie kar-
nym. Warszawa 1973.

S c h a f f L.: O czynnościach poprzedzających wszczęcie po-
stępowania karnego. PK nr 22, 1959.

S c h a f f L.: Wszczęcie postępowania karnego a problematy-
ka podstawy i przedmiotu procesu. PiP nr 2, 1959.

S e h n J.: Kryminalistyka a prawo procesowe. NP nr 6, 1958.

S e h n J.: Ślady kryminalistyczne. Z zagadnień kryminali-
styki. 1/1960.

S i e d l a r s k i J.: Telewizja użytkowa. Warszawa 1967.

S i e w i e r s k i M.: Czynności procesowe i dowodowe wg
nowego k.p.k. Probl. Praw. nr 7, 1969.

S i e w i e r s k i M.: Dowody w postępowaniu w sprawach o
wykroczenia. Zagadnienia karno-administracyjne nr 1,
1970.

S i e w i e r s k i M., T y l m a n J., O l s z e w -
s k i M.: Postępowanie karne w zarysie. Warszawa 1971.

S k r ę t o w i c z E.: Zapis magnetofonowy. Probl. Praw.
nr 9, 1972.

S t o d o l a k E.: Technika protokołowania. WPP nr 6, 1948

S t r a s z e w s k i K.: Telewizja w działaniach milicyj-
nych. Śl. MO 2/1966.

S z w a r c A.: Zapis magnetofonowy jako dowód w procesie
sądowym. Zeszyty Naukowe UAM, PWN, Poznań, z. III/57.

S z w a r c A.: Zastosowanie magnetofonu w postępowaniu
śledczym. Ruch Praw. i Ekon. nr 2, 1959.

S z w a r c A.: Rola obrońcy w związku z praktyką stosowania
przepisu art.133 § 1 k.p.k. Pal. nr 12, 1973.

Ś l i w i ń s k i S.: Polski proces karny przed sądem pow-
szechnym. Zasady ogólne. Warszawa 1948.

Ś l i w i ń s k i S.: Polski proces karny przed sądem pow-
szechnym. Zasady ogólne. Warszawa 1959.

Ś w i d a W.: Prawo karne, Część ogólna. Warszawa 1970.

T a r a s T.: O dopuszczalności i legalności podsłuchu te-
lefonicznego. Lublin 1960.

W a l t o ś S.: Model postępowania przygotowawczego na tle
prawno-porównawczym. Warszawa 1968.

W a s i l e w A.N.:/pod red./: Kryminalistyka. Moskwa 1953.

V e r e l L.: Kłamstwa i zeznania dzieci /praca zbiorowa
pod red. M.Debessa/. Warszawa 1963.

W i n b i e r g A., K o c z a r o w G., M i n k o w -
s k i G.: Aktualne problemy dowodów sądowych w procesie kar-
nym. Socjalistieskaja Zakonnst nr 3, 1963. /tłum.
polskie B.S. w PK nr 44-45, 1963/.

W i n b i e r g A.: Technika i ugotowanie sudoproizwodstva.
Sow. Gos. i Prawo nr 7, 1970.

W i n b i e r g A.: Kriminalistika. Moskwa nr 2, 1973.

W y d r i a M.: Protokół posiedzenia sądowego i jego znacze-
nie procesowe. WPP nr 2, 1955.

Z a c h a r i a s- A.: Możliwości zastosowania telewizji użytkowej w pracy organów ścigania karnego. PK nr 67, 1968.

Z e l w i a ń s k i R.: Film w polskiej praktyce śledczo-sądowej. PK nr 46, 1963.



SPIS TREŚCI

	str.
WSTĘP	3
R o z d z i a ł I	
SPOSOBY PROCESOWE UTRWALANIA CZYNNOŚCI DOWODOWYCH ..	4
1. Pojęcie czynności procesowych, dowodowych, kryminalistycznych i operacyjnych	4
2. Cel i formy ustawowej regulacji utrwalania czynności dowodowych w procesie karnym	14
3. Rola utrwalania czynności dowodowych przeprowadzanych w kolejnych etapach postępowania przygotowawczego	19
R o z d z i a ł II	
PROTOKÓŁ PODSTAWOWĄ FORMĄ UTRWALANIA CZYNNOŚCI DOWODOWYCH W PROCESIE KARNYM	38
1. Zagadnienia ogólne dotyczące protokołów i protokolowania w postępowaniu przygotowawczym	38
2. Problemy taktyczne i techniczne sporządzania protokołów poszczególnych czynności postępowania przygotowawczego	68
R o z d z i a ł III	
AUDIOWIZUALNE FORMY UTRWALEŃ CZYNNOŚCI DOWODOWYCH ..	98
1. Taśma magnetofonowa - procesowo-kryminalistyczne aspekty jej wykorzystania w postępowaniu przygotowawczym	98

2. Utrwalenia wizualne	129
------------------------------	-----

R o z d z i a ł I V

UTRWALANIE CZYNNOŚCI OPERACYJNYCH REALIZOWANYCH PRZEZ ORGANY ŚCIGANIA Z UWZGLĘDNieniem MOŻLIWO- ŚCI WYKORZYSTANIA TYCH UTRWALEŃ W PÓŹNIEJSZYM POSTĘPOWANIU KARNYM	178
--	-----

1. Uwagi wstępne	178
2. Notatka urzędowa podstawową formą utrwalania czynności operacyjnych. Wykorzystanie notatki urzędowej jako uzupełniającej formy utrwalania czynności procesowych	179
3. Wykorzystanie środków technicznych	196

R o z d z i a ł V

WARTOŚĆ DOWODOWA PROCESOWYCH I POZAPROCESOWYCH FORM UTRWALEŃ	199
Wykaz literatury	208

