



You have downloaded a document from
RE-BUŚ
repository of the University of Silesia in Katowice

Title: Subiektywność w opiniach biegłych sądowych – prawne, etyczne i psychologiczne aspekty

Author: Barbara Leśniak, Marek Leśniak

Citation style: Leśniak Barbara, Leśniak Marek. (2018). Subiektywność w opiniach biegłych sądowych – prawne, etyczne i psychologiczne aspekty. “Zeszyty Naukowe Politechniki Śląskiej. Organizacja i Zarządzanie” (Z. 131 (2018), s. 287-297)



Uznanie autorstwa - Licencja ta pozwala na kopiowanie, zmienianie, rozprowadzanie, przedstawianie i wykonywanie utworu jedynie pod warunkiem oznaczenia autorstwa.



UNIwersYTET ŚLĄSKI
W KATOWICACH



Biblioteka
Uniwersytetu Śląskiego



Ministerstwo Nauki
i Szkolnictwa Wyższego

SUBIEKTYWNOŚĆ W OPINIACH BIEGŁYCH SĄDOWYCH – PRAWNE, ETYCZNE I PSYCHOLOGICZNE ASPEKTY

Barbara LEŚNIAK, Marek LEŚNIAK

Uniwersytet Śląski, Wydział Pedagogiki i Psychologii, Zakład Psychologii Klinicznej i Sądowej, Katowice
Uniwersytet Śląski, Wydział Prawa i Administracji, Katedra Kryminalistyki, Katowice

Streszczenie: Autorzy prezentują przegląd badań empirycznych dotyczących wpływu psychologicznych uwarunkowań na decyzje podejmowane przez biegłych sądowych. Czynniki te często wiążą się z pochodzącymi z zewnątrz kontekstualnymi nastawieniami oraz aktualnie stosowanymi standardami w zakresie metod używanych przez biegłych. Dotyczy to nie tylko metod opartych na badaniach porównawczych. Występują nawet sytuacje, w których pojawiają się różne interpretacje nawet odnośnie tego samego materiału genetycznego. Jest to jedna z przyczyn występowania coraz większej liczby błędów ekspertów z zakresu nauk sądowych. Autorzy omawiają prawne i etyczne aspekty prezentowanych badań. Porównują aktywność amerykańskich instytucji, mającą na celu zminimalizowanie błędów popełnianych przez ekspertów sądowych z destrukcyjną biernością wobec tych problemów w Polsce. Jako przykład uzasadniający taką tezę wskazują raport przygotowany we wrześniu 2016 roku dla prezydenta Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej. Na koniec autorzy formułują sugestie odnośnie najważniejszych zmian niezbędnych w polskiej praktyce opiniodawczej.

Słowa kluczowe: opinie ekspertów sądowych, podejmowanie decyzji, subiektywizm.

SUBJECTIVITY IN FORENSIC EXPERT' OPINIONS – LAW, ETHICAL AND PSYCHOLOGICAL ASPECTS

Abstract: The paper presents the review of empirical researches into influences psychological conditions on forensic experts' decisions. The factors are often connected with extraneous contextual biases and current standards of methods using by experts (it concerns not only feature-comparison methods but it even occurs that various interpretations of the same biological genetic are considered). It increases the frequency of experts' errors. The authors discuss law and ethical aspects of presented empirical findings. They compare American institutions' activity designated to minimize the scale of this kind of mistakes with Polish destructive inactivity in this area. The report to the American president (prepared by President's Council of Advisors on Science and Technology in 2016) as an example of the thesis is given. Finally the authors make suggestions about changes that they are essential to change the Polish forensic experts' practice.

Keywords: forensic experts' opinions, making decision, subjectivity.

Wprowadzenie

Zapewne zdecydowana większość uczestników postępowań sądowych zgodzi się z twierdzeniem, że opinie biegłych nie powinny być subiektywne. Jednocześnie, w świetle wyników badań psychologicznych, nie istnieją obiektywne opinie człowieka; w procesach oceny, analizy, nierozzerwalnie łączą się elementy procesów: poznawczych, emocjonalnych oraz motywacyjnych (Gierowski, 1989, s. 196). A. Borkowska (Borkowska, 2013) wśród czynników wpływających na decyzje podejmowane przez biegłego w konkretnej sprawie przy formułowaniu przez niego opinii wyróżnia następujące elementy (w ujęciu zmodyfikowanym przez autorów niniejszego opracowania):

- poziom wiedzy biegłego w obszarze, w którym opiniuje,
- posiadanie określonych informacji (zarówno w kontekście wykonywanych przez niego badań, jak i innych okoliczności sprawy),
- jakość informacji, którymi dysponuje,
- istnienie (o różnym natężeniu) albo brak presji strony innych osób,
- istnienie (o różnej sile) albo brak zaangażowania po którejś ze stron (np. związanych z cechami osób zaangażowanych w sprawę lub własnymi doświadczeniami),
- poziom trudności sprawy (np. czy odwzorowanie śladu jest wyraźne, czyli mamy tzw. ślady łatwe, czy mamy tzw. ślady trudne – mamy odwzorowanie niewyraźne lub częściowe śladu, czy też materiał pomieszany, pochodzący od większej liczby osób,
- regulacje prawne w obszarze, których działa biegły.

Biegłego od świadka różni to, że biegły interpretuje fakty, a ponadto interpretacja ta wymaga „wiadomości specjalnych”, czyli przekraczających poziom wiedzy przeciętnie wykształconego człowieka. Świadek relacjonuje fakty, w szczególnych sytuacjach może je interpretować – ale interpretacja ta nie może wymagać wiadomości specjalnych. Same procesy zapamiętywania informacji, przechowywania informacji czy ujawniania informacji w dużym stopniu są „subiektywne” (Lotus, 1996, s. 110-133). Jednostka zapamiętuje w kontekście swojej wcześniej wiedzy i doświadczeń (skryptów poznawczych). Kolejne doświadczenia jednostki wpływają na treść informacji przechowywanych w jej pamięci. Kontekst przypominania sobie, również w kontekście treści zadawanych pytań, w istotny sposób kształtuje treść informacji. W przypadku procesu interpretacji faktów, jeżeli proces ten nie jest odpowiednio wystandaryzowany, opiera się wyłącznie na doświadczeniu eksperta, poziom subiektywizmu będzie zatem jeszcze większy.

Celem autorów jest zwrócenie uwagi na wciąż marginalizowany w Polsce problem subiektywizmu opinii biegłych sądowych. Przedstawienie aktywność amerykańskich instytucji, mającą na celu zminimalizowanie błędów popełnianych przez ekspertów sądowych. Ukazanie również destrukcyjnej instytucjonalnej biernością wobec tych problemów w Polsce

Subiektywizm biegłych

W polskiej literaturze kryminalistycznej „subiektywizm biegłego” wiąże się przede wszystkim z odwołaniem się eksperta do jego doświadczenia i wiedzy, a także „wewnętrznego przekonania” (Moszczyński, 2009, s. 476). J. Moszczyński obszary subiektywizmu rozumie jako „obszary nie w pełni sprecyzowane, w których biegły posiada większą lub mniejszą swobodę interpretacji i ocen” Autor ten źródeł tak rozumianego subiektywizmu dopatruje się w:

- własnościach cech identyfikacyjnych (precyzji definiowania, poziomu zmienności),
- „sposobu ustalania wartości identyfikacyjnej poszczególnych cech bądź ich zespołów”,
- „sposobu detekcji cech identyfikacyjnych” – z uwzględnieniem jakości śladów kwestionowanych i porównawczych,
- „zakresu stosowania badań aparaturowych”,
- „metod interpretacji uzyskanych wyników badań i zasad prezentacji wniosków”.

Przedmiotowe wyszczególnienie nie obejmuje przyczyn subiektywności związanych z psychologicznymi czynnikami, wpływającymi na oceny i decyzje ludzi (na przykład wpływu: emocji lub postaw biegłego, jego wiedzy kontekstualnej o zdarzeniu, sugestii, postaw innych osób, z którymi biegły współpracuje – zarówno decydentów procesowych, jak i innych biegłych). Te czynniki w polskiej literaturze przedmiotu opisywane są zdecydowanie rzadziej (Leśniak, 2012, s. 332-340).

Skoro człowiek zawsze formułuje oceny poprzez pryzmat swojego doświadczenia, jak również emocji, postaw i w interakcji z grupą, w której funkcjonuje, nie ma również niesubiektywnych interpretacji biegłych. Subiektywność można traktować jako zmienną ciągłą, którą możemy przypisać określonej interpretacji z różnym natężeniem. Nawet bardzo subiektywne oceny nie muszą być oczywiście błędne. Z reguły przypisuje im się jednak mniejsze znaczenie, bo nie są podatne na weryfikację. W kontakcie powyższych uwag można stwierdzić, że subiektywność interpretacji faktów zależy od poziomu standaryzacji określonej metody badań identyfikacyjnych. Im metoda jest bardziej wystandaryzowana we wszystkich jej aspektach (w szczególności w zakresie: jakie rodzaje cech obiektów określonego rodzaju podlegają badaniom, jak przypisujemy im wartości, jakie znaczenia nadajemy określonym zbiorom wartości cech) tym bardziej jej stosowanie staje się mniej subiektywne. Zależy to oczywiście również od wiedzy podmiotów, które ustalają standardy i czym się kierują przy tworzeniu standardów.

Ważną datą w kontekście poruszanej problematyki był rok 2004. Amerykańscy eksperci z obszaru badań daktyloskopijnych zostali zaskoczeni pomyłką kilku doświadczonych ekspertów FBI w sprawie Brandona Mayfielda (Mnookin et al., 2011). Po zamachu w metrze w Madrycie policja hiszpańska wysłała do służb innych państw zapytanie o możliwość zidentyfikowania, od kogo pochodziły ślady linii papilarnych, pochodzące od jednego ze zamachowców. Wskutek czterech kolejnych błędnych ekspertyz daktyloskopijnych Brandon

Mayfield spędził dwa tygodnie w areszcie jako podejrzany o udział w zamachu bombowym w Madrycie. Policji hiszpańskiej udało się dopasować kwestionowane ślady do innej osoby, sprawcy. W ramach ugody z FBI niesłusznie podejrzewany został publicznie przeproszony i otrzymał 2 miliony dolarów odszkodowania (Wójcikiewicz, 2009, s. 251-267). Kolejni eksperci powtarzali swoje błędne oceny pomimo istnienia rozbieżności pomiędzy porównywanymi śladami – znajdowali te rozbieżności, ale wyjaśniali je dobieranymi ad hoc argumentami. Wszyscy znali kontekst sprawy, między innymi fakt, że Brandon Mayfield jest konwertytą, przeszedł na muzułmanizm. Sprawa ta stała się symbolem bezkrytycyzmu ekspertów, ich uprzedzeń, niekompetencji, zażyłych relacji ze stroną oskarżającą (Mnookin et al., 2011). Istota jest stosunkowo duża kwota zasądzona od państwa amerykańskiego odszkodowania, zmotywowała ona rząd amerykański do podjęcia odpowiednich działań w celu podniesienia jakości opiniowania przez ekspertów sądowych.

Sprawa Brandona Mayfielda i inne sprawy, w których doszło do pomyłek biegłych (stwierdzonych na przykład w ramach programu Innocence Project) zapoczątkowały wiele badań naukowych w obszarze wpływu na oceny eksperta czynników psychologicznych (postaw, uprzedzeń, połączonych z dostępem do informacji kontekstualnej na temat okoliczności zdarzenia, w którym opiniuje ekspert, a także informacji o wynikach badań przeprowadzonych przez innych ekspertów). Badania te często przeprowadzono w stosunku do ekspertyz daktyloskopijnych ze względu na dominujące przekonanie, że przy analizie układu linii papilarnych nie ma miejsca na subiektywizm eksperta. Później przedmiotem badań stały się również ekspertyzy DNA. Mechanizmy ujawnione w wyniku eksperymentów (taki charakter od strony metodologicznej najczęściej miały prowadzone badania) pojawiają się również w innych ekspertyzach (między innymi: z zakresu badań dokumentów, balistycznych, traseologicznych czy mechanoskopijnych).

W badaniu I.E. Drora, D. Carltona, A.E. Pérona (Dror, Carlton, Péron, 2005) pięciu doświadczonym ekspertom daktyloskopii przedłożono ślady, które badali już pięć lat wcześniej. Wtedy sformułowali opinie, w których kategorycznie dokonali identyfikacji pozytywnej (uznali, że określony kwestionowany ślad został pozostawiony przez osobę, od której pochodzi materiał porównawczy). Po pięciu latach eksperci otrzymali te same ślady kwestionowane oraz porównawcze. Od tego czasu każdy z nich wykonał dużą liczbę ekspertyz i nie pamiętał śladów sprzed pięciu lat. Przy ponownym badaniu śladów linii papilarnych eksperci zostali wyposażeni w informację kontekstową. Przekazano im informację, że ślady są związane ze sprawą madrycką. Sprawa ta była głośna i wiedzieli, że doszło do pomyłek doświadczonych ekspertów, którzy zidentyfikowali Brandona Mayfielda jako osobę, która pozostawiła ślady ujawnione przez policję hiszpańską. Wynik eksperymentu był zaskakujący – tylko jeden ekspert pozostał przy stanowisku sprzed 5 lat; trzech zmieniło wnioski ekspertyz (kategoryczne negatywne), a jeden uznał, że ślad ze względu na swoje cechy nie nadaje się do identyfikacji. Należy dodać, że wnioski z ekspertyz przeprowadzonych wcześniej nie były kwestionowane.

Eksperyment G. Langenburga, Ch. Champoda, K. Wertheima (Langenburg, Champod, Wertheim, 2009) dotyczył wpływu innego rodzaju informacji kontekstualnej na działania ekspertów – wiedzy, że inny ekspert, o mniejszym albo większym doświadczeniu, podjął określoną decyzję identyfikacyjną. Czterdziestu trzem ekspertom przedłożono otrzymali po sześć par śladów linii papilarnych, które mieli dopasować. Eksperci zostali przydzieleni do trzech grup: kontrolnej (nie poinformowano ich o decyzjach identyfikacyjnych innych ekspertów), grupy z informacją kontekstową o mniejszej sile (z informacją, że pewien nieznanymi im ekspert podjął określoną decyzję identyfikacyjną), grupy z informacją kontekstową o dużej sile (z informacją o ocenie innego eksperta, który cieszył się dużym, międzynarodowym, autorytetem). Ślady dopasowywała również grupa laików. Znajomość kontekstu (w szczególności informacji o decyzji eksperta o dużym autorytecie) wywarł wpływ w sposób istotny statystycznie zarówno na ekspertów, jak i na laików; wpływ na laików był większy. W przypadku ekspertów wpływ kontekstu był silniejszy w kierunku podejmowania decyzji nierozstrzygujących albo wykluczających, a mniejszy – w kierunku uznania, że ślady pozostawiła ta sama osoba. Znaczenie informacji kontekstualnej było w sposób istotny statystycznie silniejsze w przypadku tzw. śladów trudnych (czyli śladów o gorszej jakości odwzorowania lub odwzorowaniu tylko części śladu).

Badania I.E. Dror, G. Hampikian (Dror, Hampikian, 2011) obaliło przekonania, że w badaniach DNA subiektywizm ekspertów nie ma znaczenia. Kolejni eksperci w sprawie zgwałcenia dziewczyny sformułowali opinie, iż nie można wykluczyć, że badany przez nich materiał genetyczny pochodzi od określonej osoby. Badany przez nich materiał genetyczny był „trudny”, mógł być mieszaniną materiałów pochodzących od większej liczby osób. Eksperci byli zapoznani z okolicznościami sprawy. Wiedzieli, że jeden z trzech podejrzewanych o udział w grupowym gwałcie mężczyzn wskazał innego jako sprawcę. Decyzje ekspertów „nie można wykluczyć” dotyczyły właśnie materiału wskazanej osoby. Eksperci mieli świadomość, że ich opinię odgrywają decydującą rolę w przypisaniu sprawy odpowiedzialności. I.E. Dror i G. Hampikian przekazali dokładnie te same materiały biologiczne do ponownej niezależnej analizy grupie 17 ekspertów z zakresu badań DNA. Ekspertów tych nie poinformowano o kontekście badań, między innymi nie wiedzieli, że jedna z osób, od których pochodzi przedłożony materiał, została wskazana przez inną jako sprawca. Uczestnicy eksperymentu mogli wybrać którąś z trzech postaci wniosku: („nie można wykluczyć”, „wykluczone”, „nie można rozstrzygnąć”). Tylko jeden z nich sformułował opinię „nie można wykluczyć”, Czterech wydało opinie nierozstrzygujące, a dwunastu wykluczyło wskazanego jako sprawca podejrzanego. Tak więc, tylko jedna opinia sformułowana bez znajomości kontekstu była zgodna z ocenami znajdującymi kontekst zdarzenia ekspertów. Jak zresztą wskazują autorzy opisywanego badania, już sam fakt różnic w zakresie wniosków opinii wydawanych przez ekspertów uczestniczących w eksperymencie (opiniujących bez znajomości kontekstu) wskazuje na istotną rolę subiektywnych ocen.

Działania mające podnieść jakość opiniowania w USA

Sprawa Brandona Mayfielda (zapewne również w związku z wysokością odszkodowania, które niesłusznie aresztowanemu musiał przekazać rząd amerykański) wywołała stosunkową szybką reakcję elementów rządowych. Już w lutym 2009 r. pojawił się raport amerykańskiej Narodowej Akademii Nauk (National Academy of Science, NAS) (Mnookin et al., 2011). Sformułowano w nim ocenę, że poza metodami badań DNA, stosowane w naukach sądowych są obciążone zbyt dużymi obszarami błędu. Dlatego też powinno się między innymi prowadzić na szeroką skalę badania naukowe, których wyniki mogą przyczynić się do podniesienia standardów opiniowania przez ekspertów sądowych. Wśród zaleceń tego raportu obok między innymi postulatu prowadzenia badań dotyczących lepszego poznania obszaru błędu poszczególnych metod wyartykułowano również potrzebę prowadzenia systematycznych badań w kwestiach wpływu czynników psychologicznych na decyzje podejmowane przez ekspertów.

Grono amerykańskich naukowców sformułowało program polepszenia jakości opiniowania przez ekspertów sądowych, objęty nazwą *research culture* (Mnookin et al., 2011). U podstaw przyjęcia tej nazwy znalazły się przekonania autorów tego programu, że należy szukać naukowych podstaw metodyk stosowanych przez ekspertów oraz że analizy eksperta muszą posiadać pewne takie same cechy jak badania naukowe, mianowicie powinny być transparentne (w przypadku ekspertyzy – podatne na kontrolę ze strony innego eksperta). W świetle przedmiotowego programu w celu polepszenia jakości opiniowania instytucje rządowe powinny podjąć takie środki, jak:

- przeznaczenie znaczących funduszy na interdyscyplinarne badania naukowe również w obszarach: teorii prawdopodobieństwa, opartych na teoriach prawdopodobieństwa teoriach wnioskowania, psychologii podejmowania decyzji,
- utworzenie centralnej instytucji, do których zadań między innymi należałoby koordynowanie współpracy pomiędzy prawnikami, naukowcami oraz praktykami (ekspertami sądowymi), zarządzenia przyznanymi w tym zakresie funduszami,
- w ramach mieszanych grup, obejmujących naukowców, prawników, ekspertów sądowych, poszukaniu „najlepszych praktyk” i na podstawie wyników badań naukowych oraz tych praktyk modyfikowanie istniejących czy tworzenie nowych standardów opiniowania.

Wśród pytań, na które powinno znaleźć odpowiedzi naukowcy znalazły się pytania o przyczyny błędów biegłych, również czynniki natury psychologicznej, jak również jakie okoliczności sprzyjają występowaniu tych błędów.

Monitorowanie przez amerykańskie instytucje rządowe jakości opiniowania w naukach sądowych znalazło swoje potwierdzenie w kolejnym raporcie przygotowanym w Stanach Zjednoczonych. We wrześniu 2016 r. na stronie internetowej Białego Domu został

opublikowany raport przygotowany dla prezydenta Stanów Zjednoczonych, Baracka Obamy, przez jeden z jego komitetów doradczych (*Raport to the President. Forensic Science in Criminal Courts: Ensuring Scientific Validity of Feature-Comparison Methods*, Executive Office of the President. President's Council of Advisors on Science and Technology). Krytycznie zostały ocenione w nim w szczególności metody badań porównawczych. W punkcie 2.4 przedmiotowego raportu zwraca się uwagę na konieczność przeciwdziałania wpływu na opinie ekspertów sądowych „poznawczej stronniczości”. Dotyczy to oddziaływania na decyzje ekspertów czynników niezwiązanych z przedmiotem opinii. Raport wymienia wpływ kontekstualnych informacji, które kształtują przekonanie eksperta (informacje z innych źródeł na temat okoliczności sprawy, opinii innych ekspertów, itd.). Ekspert w prowadzonych później badaniach szuka potwierdzenia takiego przekonania (nieświadomie na przykład chcąc uniknąć dysonansu poznawczego). Autorzy raportu wprost odwołują się do wyników badań empirycznych, również psychologicznych (np. opisanego powyżej badania I.E. Drora oraz G. Hampikiana). Proponują w szczególności ścisłą izolację opiniujących ekspertów od informacji niezwiązanych bezpośrednio z ich badaniami.

Działania mające podnieść jakość opiniowania w Polsce

W Polsce nadal nie podejmuje się w sposób systematyczny odpowiednich instytucjonalnie finansowanych badań, których celem byłoby zlokalizowanie obszarów błędów biegłych; zminimalizowania ich wpływu na opinie biegłych. Podniesienie jakości opiniowania upatruje się przede wszystkim w zmianach obowiązujących przepisów.

Wiedza i umiejętności biegłych wpisanych na listy prowadzone przez prezesów sądów okręgowych w Polsce budzą wiele kontrowersji. W świetle na przykład wyników badań dotyczących kwalifikacji osób wpisanych na listy biegłych z zakresu badań dokumentów w sądach apelacji katowickiej zazwyczaj wystarczy, że kandydat do wpisania na listę przedkłada w dziale administracyjnym sądu okręgowego dyplom ukończenia studium podyplomowego (Leśniak, Ławrentjew, 2014, s. 211-214). Sąd nie sprawdza, czy zajęcia w ramach studium prowadziły osoby, które mają w tym zakresie odpowiednie kompetencje albo nie pyta organizatorów studium, czy jego ukończenie daje kwalifikacje do samodzielnego wykonywania opinii. Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dn. 24 stycznia 2005 r. w sprawie biegłych sądowych (DzU z 2005 r., nr 15, poz. 133) zawiera sformułowania o dużym stopniu ogólności. § 12, pkt 1 Rozporządzenia obok takich przesłanek wpisu jak ukończenie 25 lat życia, korzystanie z pełni praw cywilnych i obywatelskich, wyrażenie zgody, czy posiadanie pełni praw cywilnych i obywatelskich, wymienia następujące cechy: „posiada teoretyczne i praktyczne wiadomości specjalnych z danej gałęzi nauki, techniki, sztuki, rzemiosła, a także innej umiejętności, dla których ma być ustanowiona”. W świetle § 12, pkt 2

„posiadanie wiadomości specjalnych powinno być wykazane dokumentami lub innymi dowodami”; a ocena w tym zakresie należy do prezesa sądu okręgowego. Warto podkreślić, że aktualnie żadne studium czy szkolenie przeznaczone dla kandydatów na ekspertów nie obejmuje swoim programem problematyki czynników psychologicznych wpływających (w świetle badań przytaczanych w poprzednich częściach tego opracowania) na oceny podejmowane przez biegłych.

W jaki sposób natomiast w Polsce dąży się do poprawienia jakości? Nie poprzez wspierane instytucjonalnie i finansowo przez Państwo badania interdyscyplinarne, mające na celu poprawienie standardów w poszczególnych obszarach opiniowania. Standardów samego prowadzenia badań, jak i interpretowania ich wyników. Nie poprzez lepszą weryfikację osób umieszczanych na listach biegłych. Decydenci w Polsce starają się podnieść jakość opiniowania przede wszystkim poprzez przerzucenie odpowiedzialności na biegłych wobec osób trzecich.

Do 2008 r. w literaturze przedmiotu (karnoprosesowej czy kryminalistycznej) nie kwestionowano tezy, że biegły nie odpowiada w związku ze swoją opinią wobec osób trzecich. Przypominamy, że biegłym w rozumieniu prawa jest osoba wezwana w tym charakterze przez decydenta procesowego w jakimkolwiek postępowaniu prowadzonym na podstawie ustawy (karnym, cywilnym, administracyjnym, czy dyscyplinarnym). „Biegły” to nazwa roli procesowej, która „może zaistnieć tylko w konkretnym postępowaniu” (Widła, 1992, s. 9). Oczywiście brak odpowiedzialności biegłego nie dotyczy sytuacji, w której umyślnie sporządził niezgodną w świetle swojej wiedzy i wyników przeprowadzonych czynności z rzeczywistością opinie – na przykład w zmiana za korzyść majątkową. W uzasadnieniu wyroku z dn. 12 czerwca 2008 r. Trybunał Konstytucyjny (sygn. akt K 50/05) uznał inaczej w sprawie, w której Trybunał rozpatrywał wniosek Rzecznika Praw Obywatelskich odnośnie zgodności z Konstytucją Rzeczypospolitej Polskiej art. 15 ust 3 pkt ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług w zakresie wskazanym przez rzecznika. Zdaniem sędziów Trybunału orzekających w tej sprawie „biegły odpowiada osobiście za wykonane przez siebie czynności (...)”, a fakt, że „wydanie opinii zleca sąd, czy też inny organ, nie oznacza, że to on przejmuje odpowiedzialność wobec osób trzecich”. Dalej Trybunał wskazuje, że sąd nie ponosi odpowiedzialności za czynności biegłego, bo biegły jest „samodzielny w wydaniu opinii”, a istotą tej samodzielności jest „wyrażenie własnych poglądów biegłego w danej sprawie” – nie ma miejsca więc przeniesienie na sąd odpowiedzialności wobec osób trzecich za czynności biegłego. Uzasadnienie wyroku Trybunału (w przeciwieństwie do sentencji) nie ma mocy wiążącej dla innych organów państwowych. Jednak na zasadzie autorytetu Trybunału Sprawy zawieszono dotąd w Naczelnym Sądzie Administracyjnym Jest to stanowisko sprzeczne z treścią regulacji wszystkich obowiązujących w Polsce procedur. Biegły nie jest w Polsce „sędzią faktu”. Jego opinia musi zostać przez decydenta procesowego poddana ocenie (jednostkowej, dotyczącej samej opinii, jak i kompleksowej – w kontekście innych występujących w danym postępowaniu dowodów). Jest to zarazem uprawnienie oraz

obowiązek decydenta procesowego. Innym problemem natomiast jest fakt, że decydenci procesowi (przede wszystkim sędziowie czy prokuratorzy) w ramach studiów prawniczych, a potem aplikacji, nie są do oceny opinii biegłych odpowiednio przygotowywani.

Innym sposobem podniesienia jakości ekspertyz sądowych jest wprowadzenie karalności biegłych za wydawanie nieumyślnie fałszywych opinii. Według artykułu 233, § 4 ustawy z 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (DzU z 1997, nr 88, poz. 553 ze zmianami) (dalej jako KK) biegły, który przedstawia „fałszywą opinię” czy ekspertyzę, która w postępowaniu sądowym lub innym prowadzonym na podstawie ustawy (np. dyscyplinarnym) ma służyć jako dowód, podlega karze pozbawienia wolności w wymiarze od 1 roku do 10 lat. Ustawą z dn. 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (DzU z 2016 r., nr 0, poz. 437) do artykułu 233 KK dodano § 4a, przewidujący karę pozbawienia wolności do lat trzech sprawcy tego czynu, który działa nieumyślnie, narażając przy tym na istotną szkodę interes publiczny. Zmiany te weszły w życie od 15 kwietnia 2016 r. O ile nikt nie kwestionuje konieczności karania biegłych za umyślne składanie „fałszywych” opinii, to takie karanie za nieumyślne składanie opinii jest swoistym kuriozum. Samo sformułowanie „nieumyślnie fałszuje” jest oksymoronem nazwowym. Mając na uwadze, że kryminalistyka, psychologia sądowa ani inna dziedzina nauk sądowych nie dysponuje metodami o 100% trafności. Jak opisano w innej części tego opracowania nawet badania DNA mogą subiektywne w sposób wpływający na decyzje eksperta. Może mylić się również ekspert, który poprawnie posługuje się określoną metodą. W przypadku ekspertów, którzy źle się posługują metodami funkcjonującymi w danym obszarze, bo tak zostali nauczeni lub nikt nie sprawdził odpowiednio ich kompetencji powstaje pytanie: dlaczego w ogóle są na liście biegłych sądowych? Kto sprawdzał ich kwalifikacje? Czy mają ponosić odpowiedzialność karną, bo nie zostali odpowiednio przygotowani, a potem nie sprawdzono odpowiednio ich kompetencji?

O ile wprowadzenie odpowiedzialności karnej biegłych za źle wykonane ekspertyzy (ale bez umyślnego wypaczania ich wyników) należy traktować jako absurd, pozostaje jednak kwestia odpowiedzialności moralnej ekspertów, którzy w świadomy sposób wykraczają poza swoje kompetencje lub mając w ogóle świadomość braku odpowiedniej wiedzy i umiejętności ubiegają się o wpis na listę biegłych przystępując do wykonywania opinii. W kontekście społecznym w ten sposób nie są uczciwi wobec zleceńodawców, jak i wobec osób, których dotyczą ich opinie (pokrzywdzonych czynem zabronionym, osób podejrzewanych o udział w czynie zabronionym). Trudna może również być odpowiedź na pytanie, czy takie postępowanie eksperta jest związane z jego zawyżoną samooceną, czy cynicznym działaniem ze świadomością braku własnych kompetencji. Eksperci mogą również w tym zakresie kierować się konkurencją biznesową (Brzeziński et al., 2009), nie przyznawać się do brak kompetencji w określonym zakresie ze względu na obawę utraty kolejnych zleceń ze strony decydenta procesowego. W ocenie autorów kwestie etyczne aktualnie w zbyt małym stopniu są

uwzględniane w procesie zarządzania jakością opiniowania w Polsce; kandydaci na biegłych nie są odpowiednio uwrażliwieni w tym zakresie.

Podsumowanie

Władze prawodawcze oraz wykonawcze w Polsce (niezależnie od opcji politycznej, którą reprezentują) nie mają innego pomysłu na poprawienie jakości opiniowania przez biegłych niż surowszą penalizację ich niezgodnych z prawem zachowań, czy absurdalne z logicznego punktu widzenia karanie za „nieumyślne fałszowanie opinii”. Nie dostrzega się znaczenia (poza wąskim gronem autorów z obszaru nauk sądowych) badań empirycznych, również psychologicznych, dotyczących wpływu na opiniowanie (nawet w przypadku badań DNA) różnego rodzaju czynników psychologicznych. Nie podejmuje się, inicjowanych i finansowanych przez instytucje rządowe, interdyscyplinarnych badań, mających na celu podniesienie jakości opiniowania. Nie ma w przedmiotowym zakresie stymulowanych przez instytucje inicjatyw łączących prawników, ekspertów oraz naukowców. Zapewne, gdyby Skarb Państwa wypłacał (tak jak miało to miejsce w sprawie Brandona Mayfielda) znaczące odszkodowania w związku z pomyłkami biegłych sądowych sytuacja byłaby inna. Zamiast podobnych do amerykańskich inicjatyw w obszarze podniesienia jakości opiniowania w Polsce dąży się przede wszystkim z przetrzucaniem odpowiedzialności prawnej na biegłych. Nastęstwem takiej sytuacji może być na przykład unikanie opiniowania przez niektórych doświadczonych ekspertów w ogóle lub unikanie wydawania wniosków w postaci bardziej kategorycznej. Możliwość odpowiadania karnego za „nieumyślne fałszowanie” opinii, nie sprzyja również przyznaniu się do błędu w ramach na przykład konfrontacji z innym biegłym, w przypadku wystąpienia sprzecznych opinii.

Bibliografia

1. Borkowska, A. (2013 marzec). *Psychologiczne aspekty decyzji podejmowanych przez biegłych*. Referat wygłoszony w trakcie II Sympozjum Oddziałów Psychiatrii Sądowej w Spale.
2. Brzeziński, J., Chyrowicz, B., Poznaniak, W., Toeplitz-Winiewska, M. (2009). *Etyka zawodu psychologa*. Warszawa: PWN.
3. Dror, I.E., Charlton, D., Péron, A.E. (2006). Contextual information renders experts vulnerable to making erroneous identification. *Forensic Science International*, 156, 74-78.

4. Dror, I.E., Hampikian, G. (2011), Subjectivity and bias in forensic DNA mixture interpretation, *Science and Justice*, 52, 204-208
5. Gierowski, J.K. (1989). *Motywacja zabójstw*. Kraków: Wydawnictwo AM.
6. Jaracz, M., Borkowska, A. (2010). Podejmowanie decyzji w świetle badań neurobiologicznych i teorii psychologicznych. *Psychiatria*, 7, 2, 68-73.
7. Mnookin, J.L. , Cole, S.A., Dror, I.E., Fisher, B.A.J., Houck, M., Inman, K., Kaye, D.H., Koehler, J.J., Langenburg, G., Risinger, D.M., Rudin, N., Siegel, J., Stoney, D.A. (2011). The need for research culture in the forensic sciences. *Faculty Working Paper*, 26, 1-10, Northwestern University School of Law Scholarly Commons, <http://scholarlycommons.law.northwestern.edu/facultyworkingpapers/26>, 2016.12.15.
8. Langenburg, G., Champoda, Ch, Wertheima, K. (2009). Testing for potential contextual bias effects during the verification stage of the ACE-V methodology when conducting fingerprint comparison. *Journal of Forensic Science*, 54(3), 571-582.
9. Leśniak, M. (2012). *Wartość dowodowa opinii pismoznawczej*. Pińczów: B.S.Training.
10. Leśniak, M., Ławrentjew, S. (2014). Przesłanki wpisu na listę biegłych zakresu badań dokumentów w sądach okręgowych w Częstochowie, Gliwicach i Katowicach – analiza praktyki. W R. Cieśla (red.), *Dokument i jego badania*. Wrocław: Katedra Kryminalistyki Wydziału Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego.
11. Lotus, E.F. (1996). *Eyewitness testimony*. Cambridge: Harvard University Press.
12. President's Council of Advisors on Science and Technology (2017). *Raport to the President. Forensic Science in Criminal Courts: Ensuring Scientific Validity of Feature-Comparison Methods*. Executive Office of the President, www.whitehouse.gov, 15.12.2017.
13. Moszczyński, J. (2009). Obszary subiektywizmu w badaniach identyfikacyjnych – wybrane zagadnienia. W J. Kasprzak, B. Młodziejowski (red.), *Kryminalistyka i inne nauki pomocnicze w postępowaniu karnym*. Olsztyn: Print Group.
14. Widła, T. (1992). *Ocena dowodu z opinii biegłego*. Katowice: Wydawnictwo Uniwersytetu Śląskiego.
15. Wójcikiewicz, J. (2009). *Temida nad mikroskopem. Judykatura wobec dowodu naukowego*. Toruń: Dom Organizatora.