

Przesłuchanie na odległość w Polsce - postulaty de lege lata i de lege ferenda na tle konstrukcji prawnych przyjętych w innych krajach.

Anna Zalesińska

Niniejszy artykuł poświęcony jest prawnym aspektom informatyzacji postępowania przed sądami powszechnymi na gruncie polskiego Kodeksu Postępowania Cywilnego. Autorka przedstawiła w nim propozycje *de lege ferenda* związane z postulowaną nowelizacją procedury cywilnej w zakresie dokonywania przesłuchania za pośrednictwem środków elektronicznych służących do komunikowania się na odległość. Sugerowane zmiany mają na celu zapewnienie pełnej realizacji zasady szybkości postępowania oraz zasady bezpośredniości na miarę procesu cywilnego XXI w.

1. Zasada szybkości postępowania jako warunek *sine qua non* rozwoju społeczeństwa informacyjnego i gospodarki opartej na wiedzy – charakterystyka pojęć.

Cywilizacja informacyjna, o której pisał Masuda Yoneji w *Computopii* przestała być mrzonką, pomysłem wzniosłym, idealnym, lecz jednocześnie nierealnym i fantastycznym¹. Powstanie Internetu² doprowadziło do wykreowania nowej przestrzeni – cyberprzestrzeni³,

¹ *utopia* (z grec.) - *ou* (nie) + *topos* (miejsce, okolica) **utopia** niezmiernie odległe miejsce (okolica, wyspa, kraj itd.) stworzone w wyobraźni; państwo idealne, zwł. w dziedzinie praw, rządów i stosunków społ.; mrzonka, plan, pomysł wzniosły; tytuł dzieła (1516 r.) Thomasa More'a. *Słownik wyrazów bliskoznacznych*, pod. red. Wł. Kopalińskiego, Wiedza Powszechna, Warszawa, 1983, s. 429.

² **Internet** (dosł. *międzysieć, sieć międzynarodowa*; od ang. international – międzynarodowy i ang. net – sieć) - globalna sieć komputerowa. <http://pl.wikipedia.org/wiki/Internet> [17.02.2007]

³ Skrót „cyber” oznacza: 1. gr. *kybernetes* "sternik; zarządca" od *kybernán* "sterować; kontrolować" 2. Cybernetyka - nauka o systemach sterowania oraz związanym z tym przetwarzaniu i przekazywaniu informacji (komunikacja). Twórcą pojęcia jest Norbert Wiener [w:] *Cybernetics or Control and Communication in the Animal and the Machine* (1948 r.) Por. Dr D. Liebwald *International Cybercrime: CoE Convention on Cybercrime and other initiatives*, wykład z dnia 16 marca 2006 r. wygłoszony w ramach programu ECLET. Prezentacja power point z materiałami z wykładu jest dostępna na stronie

dokąd stopniowo migruje życie społeczne. Technika cyfrowa za pośrednictwem technologii informacyjnych zapewnia możliwość sprawnego gromadzenia, przetwarzania i udostępniania informacji. Można zaryzykować nawet stwierdzenie, że przenika ona do wszystkich dziedzin, stając się ich nieodłącznym składnikiem⁴. Obecnie inżynierie informacyjne wywierają diametralny wpływ na funkcjonowanie struktur państwowych. Wszystkie współczesne nowoczesne rozwiązania technologiczne (od telegrafu optycznego do kabla podwodnego, telefonów, radia telewizji i Internetu) przeznaczone są do „przekraczania przestrzennych i temporalnych wymiarów tkanki społecznej”, a co więcej, przywracają „mit odzyskania utraconej agory miasta Attyki”⁵. Truizmem jest twierdzić, że świat z impetem wkroczył w erę społeczeństwa informacyjnego i gospodarki opartej na wiedzy. Jest to efekt długofalowych procesów społecznych, politycznych i gospodarczych. Zgodnie z heurystyczną koncepcją fal innowacji Schumpetera obecnie nastąpiła piąta fala rozwoju gospodarki, opierająca się na sieciach cyfrowych (*digital networks*), oprogramowaniu i nowych mediach, która potrwać ma najprawdopodobniej do 2020 r.⁶ Nastanie nowej ery w rozwoju gospodarki tj. gospodarki opartej na wiedzy oraz społeczeństwa informacyjnego jako pierwszy zauważył Peter Drucker w 1968 r., kiedy dostrzegł nadejście pracowników wiedzy (*knowledge workers*)⁷.

Natomiast społeczeństwo informacyjne jest nowym typem społeczeństwa, kształtującym się w krajach postindustrialnych, w których rozwój technologii IT osiągnął najszybsze tempo. Sam termin społeczeństwo informacyjne został wprowadzony w 1963 roku przez Japończyka T. Umesamo artykułem o teorii ewolucji społeczeństwa opartego na technologiach

http://cbke.prawo.uni.wroc.pl/static/Eclet/01_03_06/pl/dliebwald_sem.html 3. Nowe znaczenie temu przedrostkowi nadał Wiliam Gibson. Stworzył on pojęcie Cyberprzestrzeni („Cyberspace”) jako nowego, równoległego wszechświata, wykreowanego przez maszyny. Pojęcie wirtualnej rzeczywistości używane jest do opisanie techniki, dzięki której człowiek może działać w zaprojektowanym przez siebie i wygenerowanym przez komputer sztucznym trójwymiarowym świecie Por. W. Gibson, *Neuromancer*, Zysk i S-ka, Poznań, 1999.

⁴ Por. K. Dobrzeńcki, *Prawo a etos cyberprzestrzeni*, Wydawnictwo Adam Marszałek, 2004, s. 27.

⁵ Por. A. Mattelart, *Spoleczeństwo informacji*, tłum. J. M. Panowski, TAIWPN Universitas, Kraków, 2004, s. 20.

⁶ **J. A. Schumpeter** (1883-1950) – ekonomista austriacki, twórca oryginalnej koncepcji rozwoju gospodarczego, historyk myśli ekonomicznej. Por. E. Kundera., *Słownik historii myśli ekonomicznej*, Oficyna ekonomiczna, Kraków 2004 r., s. 179 oraz J. Schumpeter, *Teoria rozwoju gospodarczego*, tłum. J. Górski, PWN, 1960. Szerzej o pojęciu Gospodarki Opartej na Wiedzy (GOW), jej definicjach oraz strategiach rozwoju [w:] *Nowe prawo o szkolnictwie wyższym szansą czy zagrożeniem dla rozwoju GOW i społeczeństwa informacyjnego*, A. Zalesińska, „Materiały pokonferencyjne. Konferencja pt. *Administracja publiczna: człowiek – obywatel – państwo*”, Wyższa Szkoła Zarządzania i Informatyki *Copernicus* we Wrocławiu, 3 – 4 październik 2006 r. Referat oddany do druku. W publikacji przedstawiono ponadto kontrowersje związane z definicją wyrażenia „społeczeństwo informacyjne”. W szczególności jednak odniesiono się do nowej ustawy *Prawo o szkolnictwie wyższym*, przedstawiając mechanizmy stymulujące oraz hamujące rozwój nowej jakości w gospodarce, socjologii oraz nauce.

⁷ Peter F. Drucker (ur. 19 listopada 1909 - zm. 11 listopada 2005 w Claremont, k/Los Angeles) - specjalista zarządzania, korporacjami i organizacjami non-profit. Zob. też *Człowiek, który wymyślił zarządzanie*, "Business Week" Polska 2005, nr 23, s. 34-39. oraz <http://www.peter-drucker.com/about.html>. W 1959 roku Peter Drucker w monografii pt. *Landmarks of Tomorrow* ujął nowe pojęcie „pracowników wiedzy”, którzy w swojej pracy bardziej wykorzystują rozum niż umiejętności manualne. Por. M. Morawski, *Problematyka zarządzania pracownikami wiedzy*, „Przegląd Organizacji” 2003, nr 1, s. 17-20.

informatycznych. Pojęcie to spopularyzował K. Koyama w 1968 roku w rozprawie pt. *Wprowadzenie do Teorii Informacji (Introduction to Information Theory)*⁸.

Jedną z rudymenarnych wartości, której społeczeństwo informacyjne hołduje, jest szybkość. Społeczeństwo XXI wieku ceni przede wszystkim tempo przebiegu pewnych spraw oraz dąży do załatwiania wszystkiego natychmiast, bez zbędnej zwłoki. Wyrazem tych dążeń jest nowy wymiar zasady⁹ szybkości postępowania. Definiując tę zasadę w procedurze administracyjnej B. Adamiak stanęła na stanowisku, że sama szybkość działania organów publicznych nie jest celem samym w sobie, gdyż zgodnie z postulatami praworządności i prawdy obiektywnej każdą sprawę należy dokładnie rozpatrzyć pod względem faktycznym i prawnym. Nie wolno postępowania tak upraszczać, by prawne znaczenie i wartość dowodowa wielu czynności prawnych doznała uszczerbku. Dlatego treścią tej zasady ogólnej jest takie prowadzenie czynności postępowania, jak również ich racjonalne projektowanie, by zminimalizować koszty i wyeliminować zbędne działania procesowe¹⁰. Postulaty te są również aktualne w ramach procedury cywilnej. Kodeks Postępowania Cywilnego [KPC]¹¹, w przeciwieństwie do Kodeksu Postępowania Administracyjnego [KPA]¹², nie wyartykułował w sposób jednoznaczny postulatu szybkości postępowania. Jednakże, choć nie jest normą prawną w ścisłym tego słowa znaczeniu, nie pozbawiono jej jednak charakteru normatywnego. Dlatego też powinna być brana pod uwagę, gdyż jest pochodną zasad ogólnych polskiego prawa procesowego.

2. Zasada szybkości postępowania i zasada bezpośredniości w polskiej procedurze cywilnej.

Tematem niniejszej publikacji są kwestie związane z przebiegiem postępowania dowodowego w Kodeksie Postępowania Cywilnego w kontekście informatyzacji przesłuchania¹³ zarówno świadków, jak i biegłych jako warunek *sine qua non* realizacji postulatów szybkości postępowania w dobie społeczeństwa informacyjnego. Oprócz zasady szybkości postępowania,

⁸ http://pl.wikipedia.org/wiki/Spo%C5%82ecze%C5%84stwo_informacyjne [20.09.2006]

Por. również [http://www.pldg.pl/pldg/portal/media-](http://www.pldg.pl/pldg/portal/media-type/html/user/anon/page/article/node_id/35.jsessionid=07DC6CF11131FCCC8C7B37CFD82DED5A)

[type/html/user/anon/page/article/node_id/35.jsessionid=07DC6CF11131FCCC8C7B37CFD82DED5A](http://www.pldg.pl/pldg/portal/media-type/html/user/anon/page/article/node_id/35.jsessionid=07DC6CF11131FCCC8C7B37CFD82DED5A) [05.10.2006]

⁹ **Zasada postępowania** – założenie strukturalne wywierające wpływ na całokształt postępowania, uogólnione w drodze abstrakcji procesowej wzorce (modele), wedle których ustawodawca może kształtować podstawowe dla danego postępowania instytucje procesowe. H. Mądrzak, E. Marszałkowska – Krześ, D. Krupa, *Postępowanie cywilne*, Warszawa 1999, s. 43 – 44. Inne znaczenie zasady postępowania zaproponował St. Waltoś [w:] *Naczelne zasady procesu karnego*, Wydawnictwo prawnicze sp. z o. o., 1999, s. 3 – 6, a mianowicie uważa on, iż zasady procesu to, *społecznie ważne ogólne dyrektywy uregulowania najbardziej istotnych kwestii z zakresu procesu*, pod warunkiem jednak, że spełnią następujące kryteria: będą mieć węzłowe znaczenie w procesie, zawierać określoną treść ideologiczną i społeczną, dotyczyć bezpośrednio procesu oraz powinny mieć charakter dyrektywny.

¹⁰ Por. B. Adamiak, J. Borkowski, *Postępowanie administracyjne i sądownoadministracyjne*, Warszawa, 2005 r., s. 41-42.

¹¹ Dz. U. z 1964 r. Nr 43, poz. 296 z późn. zm.

¹² Dz. U. z 1960 r. Nr 30, poz. 168 z późn. zm.

¹³ **Przesłuchanie** – proces konwersacyjny, zaplanowana próba uzyskania celowej i prawdziwej informacji, która będzie środkiem dowodowym. T. Tomaszewski, *Przesłuchanie biegłego w polskim prawie karnym*, Kraków, Wydaw. Instytutu Ekspertyz Sądowych, 1998, s. 16.

zawartej w art. 6 w Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i Podstawowych Wolności¹⁴, gwarantem sprawnie funkcjonującego postępowania jest zasada bezpośredniości¹⁵. Zasada ta pozostaje w ścisłej korelacji z zasadą ustności. Według H. Mądrzaka warunkiem koniecznym zasady bezpośredniości jest „możliwość ustnego zgłaszania żądań i wniosków, składania oświadczeń, przytaczania okoliczności faktycznych, a przesłuchanie świadków, biegłych i stron dokonywane jest w formie ustnej przez sąd orzekający”¹⁶. Ustna forma zeznań zarówno świadków, jak i innych osób przesłuchiowanych, daje sądowi możliwość bezpośredniego poczynienia własnych spostrzeżeń, które stają się niezwykle istotne na etapie oceny wiarygodności i znaczenia poszczególnych środków dowodowych¹⁷. Zasady te powinny obowiązywać we wszystkich stadiach procesu cywilnego, w szczególności jednak w fazie ustalania okoliczności faktycznych sprawy.

Postępowanie dowodowe, które poprzez wszelkie czynności związane z dopuszczeniem i przeprowadzeniem dowodów, umożliwia sądowi ustalenie faktów mających istotne znaczenie dla sprawy oraz trafną ocenę stanu faktycznego, staje się jedną z najważniejszych części procesu. W związku z tym, powinno ono zostać w całości przeprowadzone przez organ orzekający w sprawie, aby zachować możliwość pełnej i kompleksowej oceny materiału dowodowego. Skład orzekający powinien mieć zapewnioną sposobność osobistego zetknięcia i zapoznania się z materiałem dowodowym przedstawionym przez strony¹⁸.

Artykuł 235 KPC dopuszcza jednak wyjątek od zasady bezpośredniości w enumeratywnie wymienionych sytuacjach, tj. w przypadku, gdy sprzeciwia się temu charakter dowodu albo ze względu na poważne niedogodności lub niewspółmierność kosztów w stosunku do przedmiotu sporu. W takiej sytuacji przesłuchanie przeprowadza sędzia wyznaczony (tj. jeden z członków składu orzekającego) lub sąd wezwany (tj. inny sąd), którym przysługują zgodnie z treścią art. 235 KPC prawa przewodniczącego i prawa sądu orzekającego. Według H. Mądrzaka, z możliwości zlecenia przeprowadzenia dowodu przez sędziego wyznaczonego lub przez sąd wezwany należy korzystać powściągliwie, właśnie ze względu na znaczenie zasady bezpośredniości dla oceny dowodów. Wyraźnie przemawiają za tym dyrektywy zawarte w art. 235 KPC. Faktem

¹⁴ Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z późn. zm. Konwencja nakłada na państwa – Strony obowiązek rozpatrzenia sprawy w rozsądnym terminie. Przewlekłość postępowania jest traktowana w praktyce Europejskiego Trybunału Praw Człowieka jako naruszenie przyznanego jednostce **prawa do sądu**.

¹⁵ Dyrektywy zasady bezpośredniości w postępowaniu karnym: sąd w samych ustaleniach opiera się na zasadach, z którymi zetknął się bezpośrednio, wszyscy sędziowie bezpośrednio powinni zetknąć się ze źródłami dowodowymi, które mają stanowić podstawę orzekania, sąd powinien przede wszystkim zetknąć się z dowodami pierwotnymi. Zob. A. Murzynowski, *Istota i zasady prawa karnego*, Warszawa 1994, s. 308 – 320.

¹⁶ H. Mądrzak, *Postępowanie...*, s. 60.

¹⁷ Por. J. Turek, *Czynności dowodowe sądu w procesie cywilnym*, Zakamycze 2003, s. 76 – 95.

¹⁸ Stanowi o tym art. 235 kpc: *Postępowanie dowodowe odbywa się przed sądem orzekającym, chyba że sprzeciwia się temu charakter dowodu albo względ na poważne niedogodności lub niewspółmierność kosztów w stosunku do przedmiotu sporu. W takich wypadkach sąd orzekający zleci przeprowadzenie dowodu jednemu ze swych członków (sędzia wyznaczony) albo innemu sądowi (sąd wezwany).*

jest, że każde powtórzenie wiadomości grozi jej zniekształceniem, które może przybrać postać skrótów relacji lub zmian treści wypowiedzi spowodowanych niezrozumieniem jej. Jak już wspomniano, pomoc prawna stanowi odstępstwo od zasady bezpośredniości i jest przewidziane w Kodeksie Postępowania Cywilnego. Aczkolwiek, nawet najlepiej przeprowadzone przez organ wezwany przesłuchanie nie jest w stanie zastąpić w pełni osobistego zetknięcia się z dowodem przez organ, którego zadaniem jest dokonać oceny tego dowodu¹⁹.

3. Praktyczne aspekty wdrażanie nowych technologii w polskim wymiarze sprawiedliwości.

Antidotum na ten anachronizm należy szukać w rozwoju technologii teleinformatycznych, a zwłaszcza technik multimedialnych oraz sieci teleinformatycznych, które umożliwiają już na tym etapie rozwoju na bezpieczne przesyłanie danych. Dostępność środków technicznych oraz postępujące upraszczanie ich obsługi dają szansę na szerokie zastosowanie nowych technologii w postępowaniu sądowym. Jednakże na gruncie postępowania cywilnego brak jest obecnie prawnych regulacji umożliwiających ich wdrożenie. Wyjątkiem jest procedura karna, która dopuszcza przesłuchanie świadka i biegłego za pośrednictwem technik teleinformatycznych umożliwiających porozumiewanie się na odległość²⁰. Dotychczas w sądach, prokuraturach i zakładach karnych zainstalowano pilotażowo sprzęt audiowizualny i telekonferencyjny. Jednak prowadzenie dalszych prac wymaga koordynacji, zarówno w kwestii określenia standardów, jak i dokonywania inwestycji. Niezbędna jest również interwencja ustawodawcy w postaci gruntownej nowelizacji KPC, można wręcz napisać „e – nowelizacji

W ramach prorozwojowych programów unijnych 6PR²¹ realizowany jest aktualnie program SecureE-Justice, którego celem jest opracowanie wzorcowych rozwiązań w „zakresie zastosowań nowoczesnych technologii teleinformatycznych dla prowadzenia przesłuchań na odległość

¹⁹ Por. St. Waltoś, *Naczelné zasady procesu...*, s. 72 – 79.

Zob. również Wyrok SN z dnia 17.X.1980 r. V KRN 96/80, OSNKW 1981, poz. 36. *Dla oceny wartości dowodu, zwłaszcza osobowego, ważna jest nie tylko treść wypowiedzi, lecz także ocena osoby ją wyrażającej, jej właściwości charakteru, zasad, poziomu intelektualnego i moralnego, stanu emocjonalnego w czasie spostrzegania i przesłuchiwania, zdolności do postrzegania i zapamiętywania oraz odtwarzania spostrzeżeń.*

²⁰ Kodeks Postępowania Karnego [KPK] (Dz. U. Nr 89, poz. 555 z późn. zm.) zmieniony przez ustawę nowelizującą z dnia 10 stycznia 2003 r. (Dz. U. Nr 17, poz. 155).

²¹ **Szósty Europejski Program Ramowy Badań i Rozwoju Technicznego (6PR)** jest głównym instrumentem służącym wykreowaniu **Europejskiej Przestrzeni Badawczej** (*the European Research Area (ERA)*). Celem Programu jest większe skoncentrowanie się na problemach ważnych w skali Europy - mniejsza liczba priorytetów badawczych przy zwiększonym ich finansowaniu - i lepsza integracja wysiłków naukowców poprzez uproszczenie procedur realizacji 6PR i udoskonalone partnerstwo między różnymi aktorami Europejskiej Przestrzeni Badawczej. Tak sformułowany cel jest rezultatem intensywnych poprzedzających konsultacji z naukowymi i przemysłowymi środowiskami oraz z władzami społeczeństw - na różnych poziomach. <http://www.cordis.lu/fp6/> [06.12.2006]

oraz rejestracji w centralnej bazie danych informacji o prowadzonym postępowaniu”²². Środki teleinformatyczne znajdują zastosowanie przy prowadzeniu przesłuchań w takich przypadkach, jak przesłuchanie świadka albo biegłego zeznającego w odległym sądzie, czy też w szpitalu lub innym miejscu uniemożliwiającym osobiste stawiennictwo. W skład infrastruktury systemu teleinformatycznego realizującego funkcje przesłuchań na odległość wchodzi następujące elementy: urządzenia multimedialne połączone w systemach wideokonferencji, serwery dla przechowywania i odtwarzania informacji z przesłuchań oraz sieć teleinformatyczna łącząca wszystkie lokalizacje²³. Dynamiczny rozwój kompleksowych systemów wideokonferencji wiąże się z rozwojem ISDN²⁴, a w szczególności protokołów TCP/IP. Sieci z protokołem TCP/IP²⁵ mają bardziej elastyczną, rozproszoną i rozległą strukturę. IP przesyła pakiety bez ich rozróżniania, natomiast zadaniem TCP jest gwarancja ich dotarcia. Ponadto zastosowanie protokołów IP pozwala również na korzystanie ze standardowych protokołów bezpieczeństwa IPSec, autoryzacji, etc²⁶.

²² *Zastosowanie technologii wideokonferencji w postępowaniu sądowym*, Warszawa, wrzesień 2004, (CORS), s. 2. Jak również *System wideokonferencji, system wymiany dokumentów dla GIF MF oraz Prokurator. Założenia wstępne*, kwiecień 2005, (CORS) s. 2 – 9.

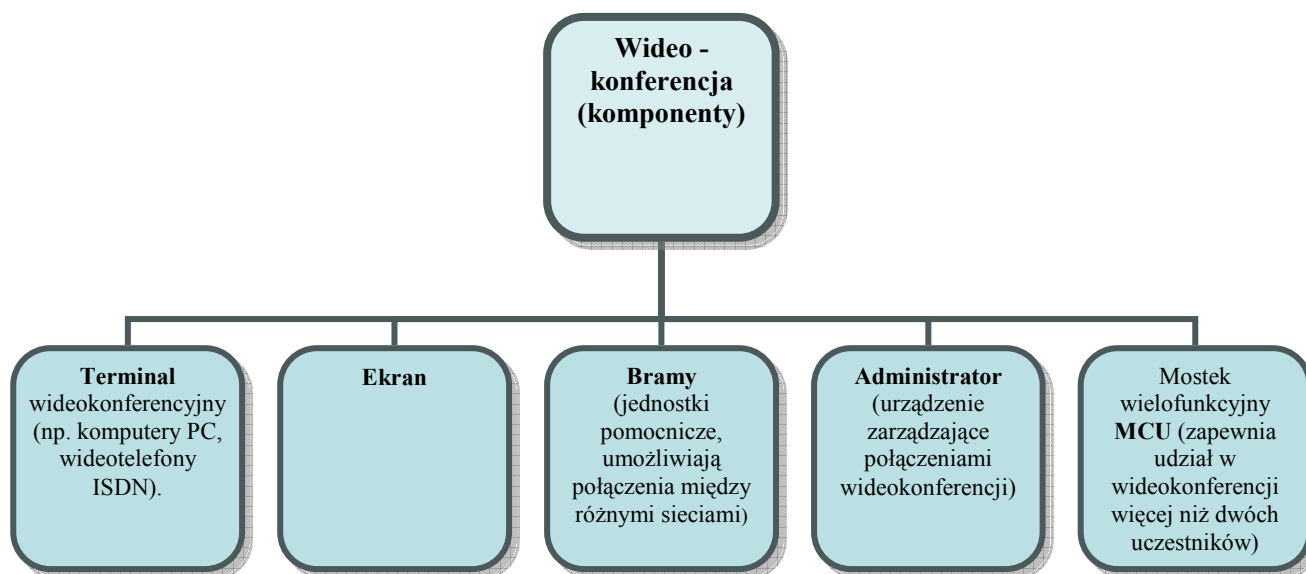
²³ *Ibidem*, s. 4. **Wideokonferencja** – oznacza audiowizualne połączenie telekomunikacyjne, umożliwiające zsynchronizowany i jednoczesny przekaz w czasie rzeczywistym ruchomego obrazu, głosu i danych między użytkownikami lub grupami użytkowników znajdujących się w różnych miejscach (def. pochodzi z przywoływanego opracowania na użytek CORS).

²⁴ **ISDN** (ang. *Integrated Services Digital Network*, czyli sieć cyfrowa z integracją usług). Technologia sieci informacyjnych mająca na celu rozszerzenie PSTN przez bezpośrednie udostępnienie usług cyfrowych dla oddalonych urzędów (bez pośrednictwa urzędów analogowych) (ang. *end-to-end circuit-switched digital services*). W Polsce w ramach dostępu głównego stosuje się 30 kanałów danych. Przez kanały danych można zestawić między innymi połączenia głosowe modulowane kodem pulsowym (ang. *pulse code modulated voice calls*) co daje dostęp do tradycyjnej telefonii głosowej. Te informacje mogą zostać przekazane między siecią i końcowym użytkownikiem w czasie zestawiania połączenia. ISDN do przesyłania głosu wykorzystuje standard (kodek) a-law (w Europie) oraz μ -law (w Północnej Ameryce i Japonii). <http://pl.wikipedia.org/wiki/ISDN> [29.10.2006].

²⁵ **Protokół TCP/IP** (ang. *Transmission Control Protocol/Internet Protocol*) jest pakietem najbardziej rozpowszechnionych protokołów komunikacyjnych warstwy transportowej i sieciowej.

TCP/IP jest protokołem komunikacji otwartej. Otwartość oznacza możliwości komunikacji między dowolną kombinacją urządzeń, bez względu na ich fizyczną różnorodność. TCP/IP zwane jest także stosem protokołów ze względu na strukturę warstwową. <http://pl.wikipedia.org/wiki/TCP/IP> [29.10.2006].

²⁶ Rozważania w niniejszym akapicie oparto na materiałach uzyskanych w Departamencie Ministerstwa Sprawiedliwości Centrum Obsługi Rejestrów Sądowych, dzięki uprzejmości Naczelnika Wydziału Eksploatacji Sieci – Pana Jana Haratyma.



Rys. 1. Komponenty wchodzące w skład typowej architektury systemów wideokonferencji. Wykres na podstawie danych [z:] *Zastosowanie technologii wideokonferencji w postępowaniu sądowym*, Warszawa, wrzesień 2004, (MS Dep. CORSIR), s. 4 – 5.

Spektrum możliwości, jakie otwiera przed wymiarem sprawiedliwości współczesna technika, jest ogromne. Przesłuchanie zarówno świadków, jak i biegłych ma istotny wpływ na przebieg postępowania, realizację zasad, a przede wszystkim na formowanie się sentencji wyroku. Wszak funkcją biegłego jest przekazanie wiadomości dotyczących informacji i reguł z zakresu danej dziedziny, które są nieznane ogółowi, bądź też wyjaśnienie ewentualnych rozbieżności oraz niejasności w danej sprawie²⁷.

Narzędzia zmysłowe, które dają możliwość odbierania różnorodnych bodźców, dostarczają informacji, za pośrednictwem których poznajemy otoczenie. Odwołując się do stanowiska Philipa Zimbardo pod nazwą absolutyzm fenomenalistyczny stwierdzić należy, że człowiek najczęściej zakłada, że świat jest taki, jaki on go postrzega oraz że inni postrzegają go w ten sam sposób. Panuje powszechne przekonanie, że zmysły odzwierciedlają obiektywną rzeczywistość²⁸. Może stać się to zgubne dla organu sądowego, który wyrokując bazuje na materiale dowodowym poddanym uprzednio subiektywnej ocenie przez sąd wezwany. Aczkolwiek sąd wezwany lub sędziego wyznaczonego wskazuje sąd orzekający, co ma stanowić gwarant obiektywizmu i bezstronności w trakcie trwania przesłuchania i protokolowania zeznań. Jednakże bezpośredni kontakt za pośrednictwem urządzeń służących do porozumiewania się na odległość daje możliwość pełniejszej realizacji rudymenarnych zasad postępowania cywilnego.

Odbieranie informacji jest aktywnym i złożonym procesem, w którym umysł współpracuje ze zmysłami tworząc obraz otaczającej nas rzeczywistości. Wśród nich widzenie jest najlepiej

²⁷ Por. A. Rybarczyk, *Biegły w postępowaniu cywilnym. Opinia. Odpowiedzialność. Wynagrodzenie*, Warszawa, 2001, s. 8-9.

²⁸ Por. P. G. Zimbardo, *Psychologia i życie*, Warszawa 1997, s. 225.

rozwiniętym zmysłem, ma najbardziej doniosłe znaczenie w procesie postrzegania²⁹. Ponadto obserwacja reakcji przesłuchiwanego umożliwi sędziemu szybką reakcję i odpowiednie dostosowywanie, przekształcanie pytań. Sąd wezwany, jeżeli przeprowadza przesłuchanie, koncentruje się przede wszystkim na otrzymanych wyznacznikach, gdyż bazuje tylko i wyłącznie na przesłanych przez sąd orzekający dokumentach oraz nie dysponuje on pełną znajomością stanu faktycznego³⁰.

W doktrynie podnoszone są argumenty przemawiające również przeciwko informatyzacji procedury przesłuchania świadka ze względu na wymóg zapewnienia swobody wypowiedzi. Argumenty te są jednak nietrafne. Groźba bezprawna³¹, jak i przymus fizyczny³², jeżeli zaistnieje stosowana jest najczęściej poza salą rozpraw. Obecność bezpośrednia sędziego nie ma żadnego wpływu w takiej sytuacji na osobę przesłuchiwaną. Natomiast gwarancję zapewnienia swobody wypowiedzi na rozprawie ma zapewnić obowiązek dokonywania przesłuchiwania w sądzie rejonowym docelowo właściwym ze względu na miejsce zamieszkania przesłuchiwanego przy obecności co najmniej referendarza sądowego, asystenta sędziego lub sekretarza sądowego.

Przechodząc do meritum, szacuje się, że ilość spraw, które zostały odroczone tylko w samym postępowaniu karnym z powodu niestawiennictwa stron lub świadków, wynosi 75%³³. Usprawiedliwiona nieobecność stała się uniwersalnym środkiem obstrukcji procesowej. Przewlekłość postępowania, rosnące zaległości w rozpoznawaniu spraw, a w rezultacie niedostatecznie realizowana funkcja ustrojowa sądów, nieuzasadnione koszty wymiaru sprawiedliwości (także koszty pośrednie, na które składają się czas i trud wielu osób) to tylko niektóre z konsekwencji spowodowanych obstrukcją procesową. Zawód i frustracja uczestników postępowania nie buduje zaufania do wymiaru sprawiedliwości, ani nie kształtuje pożądaných podstaw, lecz wpływa demoralizująco³⁴. Podobnie sprawa wygląda w kwestii przesłuchania biegłego sądowego. W tym przypadku również ustalenie prawdy w procesie w największym stopniu jest możliwe dzięki ustnemu, bezpośredniemu komunikowaniu się.

²⁹ Por. E. Gruza, *Ocena wiarygodności świadków w procesie karnym. Problematyka kryminalistyczna*, Zakamycze, 2003, s. 57 – 72.

³⁰ Sąd wezwany bazuje na materiałach zawartych w zleceniu przeprowadzenia dowodu lub dokonaniu innej czynności, gdzie dokładnie powinno być określone, jakie czynności mają być dokonane, oznaczone wyczerpująco fakty i okoliczności podlegające stwierdzeniu przez poszczególne osoby, a w razie potrzeby przytoczone fakty i okoliczności, na które należy zwrócić szczególną uwagę. Do pisma w razie potrzeby załącza się odpisy z akt sprawy (akta w całości lub części dołącza się w razie konieczności, jeżeli nie wstrzyma to biegu postępowania). Por. A. Zieliński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, C.H. Beck, 2006, s. 712.

³¹ Art. 115 § 12 k.k. *Groźbą bezprawną jest zarówno groźba, o której mowa w art. 190, jak i groźba spowodowania postępowania karnego lub rozgłoszenia wiadomości uwłaczającej czci zagrożonego lub jego osoby najbliższej; nie stanowi groźby zapowiedź spowodowania postępowania karnego, jeżeli ma ona jedynie na celu ochronę prawa naruszonego przestępstwem.*

Art. 190 § 1 k.k. *Kto grozi innej osobie popełnieniem przestępstwa na jej szkodę lub szkodę osoby najbliższej, jeżeli groźba wzbudza w zagrożonym uzasadnioną obawę, że będzie spełniona, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2.*

³² tj. forma ucisku fizycznego, presji na osobę przesłuchiwaną w celu złożenia wyjaśnień lub zeznań określonej treści.

³³ D. Wysocki, *Przewlekłość procesu karnego*, Zakamycze, 2001, s. 86.

³⁴ *Ibidem*, s. 86 - 103

Sama idea przesłuchania to przecież idea kontaktu bezpośredniego między przesłuchującym a przesłuchiwanym. W trakcie takiego przesłuchania następuje poznawanie postaw drugiej strony oraz wzajemna wymiana informacji. Ten mechanizm sprzężenia zwrotnego daje przesłuchującemu szansę uzgodnienia podstawowych pojęć i treści przekazywanych (w przypadku biegłych) oraz zadawanie kontrolnych i uzupełniających pytań (w przypadku świadków)³⁵. „Żywa mowa” zawiera nie tylko informację podstawową, ale również znaczną ilość sygnałów dodatkowych, przekazywanych celowo lub częściej wbrew woli mówiącego (ton głosu, akcent logiczny w zdaniu, ruchy ciała, wahanie itp.)³⁶.

4. Propozycje *de lege ferenda*.

Art. 235 otrzymuje brzmienie:

Postępowanie dowodowe odbywa się przed sądem orzekającym, chyba że sprzeciwia się temu charakter dowodu albo względ na poważne niedogodności lub niewspółmierność kosztów w stosunku do przedmiotu sporu. W takich wypadkach sąd orzekający wyznacza do tej czynności sędziego ze swego składu (sędzia wyznaczony), inny sąd (sąd wezwany) lub przeprowadzi dowód za pośrednictwem urzędzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie tej czynności na odległość.

Art. 238 po § 2 wprowadza się § 3 w brzmieniu:

§3 Jeżeli czynność procesową przeprowadza się za pomocą urządzenia rejestrującego dźwięk, protokół można ograniczyć do zapisu najbardziej istotnych oświadczeń osób biorących w nich udział. Zapis obrazu lub dźwięku, a także przekład zapisu dźwięku stają załącznikami do protokołu.

Art. 158 §1 pkt 1 stosuje się.

Po art. 263 wprowadza się art. 262¹ w brzmieniu:

³⁵ Sąd orzekający nie może uchylić się od oceny zeznań przesłuchiwanego w drodze pomocy prawnej świadków w razie ich sprzeczności z tego powodu, że nie miał możliwości bezpośredniej obserwacji zachowania się ich w czasie składania zeznań, gdyż w razie zachodzącej potrzeby powinien zarządzić ponowne przesłuchanie tych osób już to przez sędziego wyznaczonego, już to przed sądem orzekającym. Wyr. SN z 20.11.1973 r., I CR 629/73, niepubl. za: A. Zieliński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, C.H. Beck, 2006. s. 714.

³⁶ Por. T. Tomaszewski, *Przesłuchanie biegłego* ..., s. 3 – 25. Por. również A. Matejuk, *Praktyczne aspekty wykonywania czynności biegłego sądowego* [w:] „Rola biegłego we współczesnym procesie karnym”, pod. red. J. Turka, Warszawa, 2002, s. 87 – 92.

§1 Przesłuchanie świadka może nastąpić przy użyciu urządzeń technicznych umożliwiających przeprowadzenie tej czynności na odległość.

§2 Przesłuchanie odbywa się w sądzie rejonowym. W postępowaniu przed sądem potwierdzenia tożsamości świadka i stwierdzenia, że świadek ma zapewnioną swobodę wypowiedzi dokonuje referendarz, asystent sędziego lub sekretarz sądowy.

§ 3 W stosunku do świadka, który nie może się stawić na wezwanie z powodu choroby, kalectwa lub innej niedającej się pokonać przeszkody stosuje się odpowiednio art. 235.

§ 4 Minister Sprawiedliwości wyznaczy, w drodze rozporządzenia, sądy rejonowe właściwe do przeprowadzania przesłuchania świadka na odległość, uwzględniając możliwości organizacyjne i stopień informatyzacji sądów oraz określi warunki techniczne przeprowadzenia przesłuchania, mając na uwadze konieczność zapewnienia sprawnego toku postępowania, a także właściwej realizacji gwarancji procesowych jej uczestników.

Art.271

§2 Niemi i głusi składają zeznania na piśmie, przy pomocy biegłego lub na zasadach określonych w art.263.

W wypracowanym projekcie pojawia się kilka kwestii, które wymagają osobnego uzasadnienia. *Primo* - czy rozporządzenie będzie uwzględniało wszystkie istniejące na terytorium Rzeczypospolitej sądy rejonowe? Mianowicie docelowo państwo powinno wyposażyć wszystkie sądy rejonowe w odpowiedni, zgodny z zapotrzebowaniami sprzęt techniczny oraz w szybkie i bezpieczne łącza, gdyż wtedy nastąpi pełna realizacja postulatu ekonomiki procesowej oraz uwzględnione zostaną potrzeby obywateli. Początkowo rozporządzenie uwzględniałoby tylko sądy rejonowe mające swoją siedzibę w miastach, gdzie znajdują się sądy okręgowe. Spowodowane jest to dużymi kosztami, jakie wiążą się z wyposażeniem sądów w sprzęt do wideokonferencji. Pomimo dużych inwestycji związanych z „e - przesłuchaniami”, rozwiązanie to jest dużo bardziej opłacalne niż absorbowanie sędziego wyznaczonego, który w tym czasie powinien poświęcić się analizie akt swoich spraw³⁷.

³⁷ Por. J. Gołaczyński, *Doręczenie, protokół i przesłuchanie elektroniczne w postępowaniu cywilnym – postulaty de lege ferenda*, Prawo Mediów Elektronicznych, dodatek do „Monitora Prawniczego”, Nr 16, 2006, s. 59.

Secundo - dlaczego art. 238 § 3 projektu nowelizacji KPC w takim brzmieniu? Ponieważ, jeżeli sąd dysponuje materiałem z przesłuchania w formie elektronicznej, sporządzanie tradycyjnego protokołu staje się niecelowe.

Tertio - kontrowersyjny art. 271 projektu nowelizacji KPC. Autorka postuluje, aby osobom głuchym i niewidomym również umożliwić składanie zeznań za pośrednictwem środków służących do porozumiewania się na odległość, gdyż inne rozwiązanie byłoby naruszeniem konstytucyjnej zasady równości. Oczywiście, e - przesłuchanie osoby głuchej lub niewidomej byłoby możliwe tylko po spełnieniu określonych kryteriów, tzn. pod warunkiem, że osoba przesłuchiwana posługiwałaby się językiem migowym (stąd w projekcie nowelizacji wyraz „odpowiednio”). Taka konstrukcja została przyjęta w *The Federal Rules of Civil Procedure* w Stanach Zjednoczonych Ameryki Północnej po nowelizacji w 1996 r.³⁸.

5. Postulaty dotyczące aktu wykonawczego wydanego na podstawie art. 263 § 4 projektu nowelizacji KPC.

Oprócz nowelizacji Kodeksu Postępowania Cywilnego, projekt opracowany w ramach Grupy naukowo – badawczej „E – Sąd” przewiduje również wydanie kompatybilnych aktów wykonawczych. Propozycje dyrektyw do rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości, które zostanie wydane na podstawie art. 263 § 4³⁹:

- 1) Rozporządzenie powinno uwzględniać zarówno urządzenia mechaniczne, jak i elektroniczne (cyfrowe i analogowe) w zakresie dotyczącym dokonywania transmisji, w szczególności kamerę filmową, kamerę wideo, kamerę internetową i kamerę cyfrową. Katalog ten powinien być otwarty, gdyż tempo rozwoju techniki charakteryzuje się niezwykłym impetem zmian i innowacyjności, stąd zwrot „w szczególności”. W dobie społeczeństwa informacyjnego opartego na sieciach cyfrowych przyjęte rozwiązania legislacyjne częstokroć już w chwili wejścia w życie są nieaktualne. Regulacje dotyczące utrwalania samego dźwięku, w przeciwieństwie do rozwiązań przyjętych w przytaczanym powyżej rozporządzeniu wykonawczym do KPK, należałoby pominąć. Ideą nowelizacji jest nie tylko uproszczenie postępowania, ale również dążenie do

³⁸ Por. http://www.courtroom21.net/About_Us/Articles/judicial.html (9 of 10) [12/10/2006] *Courtroom Technology from the Judge's Perspective*.

³⁹ Z uwzględnieniem rozwiązań z Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 2 czerwca 2003 r. w sprawie rodzaju urządzeń i środków technicznych służących do utrwalania obrazu lub dźwięku dla celów procesowych oraz sposobów ich przechowywania, odtwarzania i kopiowania zapisów (Dz. U. Nr 107, poz.1005).

- pełnego realizowania zasady bezpośredniości. W dzisiejszych czasach kamery rejestrują zarówno obraz jak i dźwięk, stąd należy poprzestać tylko na urządzeniach audiowizualnych;
- 2) Zasady zabezpieczania sieci w trakcie transmisji danych przed ingerencją użytkowników z zewnątrz;
 - 3) Środki, na których można dokonywać samego utrwalenia przesłuchania (e - protokół): urządzenia mechaniczne i elektroniczne typu analogowego lub cyfrowego, a w szczególności magnetofon, radiomagnetofon, dyktafon, kamera filmowa lub kamera wideo wyposażona w aparaturę do utrwalania dźwięku. Wymienione urządzenia nie stanowią katalogu zamkniętego co sugeruje zastosowanie zwrotu „w szczególności”;
 - 4) Metryka identyfikacyjna, forma skróconego protokołu, o którym wspomniano powyżej, w art. 238 § 3 projektu rozporządzenia;
 - 5) Należyte zabezpieczenie nośnika, w szczególności przed: utratą, szkodliwym działaniem środków chemicznych, termicznych, światła, promieniowania, pola magnetycznego lub elektrycznego oraz przed uszkodzeniami mechanicznymi, jak również przed zmianą treści zapisu (opieczętowanie);
 - 6) Zasady odtwarzania zapisu;
 - 7) Zasady kopiowania zapisu.

5. Rozwiązania na gruncie innych systemów prawnych – analiza prawoporównawcza.

Należyta i gruntowna analiza zagadnienia wymaga odwołania się do metody prawoporównawczej analizy tekstów prawnych. W Holandii narzędziem zbiorowym w formie telekonferencji jest tzw. *Telehoren*, który umożliwia sądom przeprowadzenia audiowizualnej konferencji. Jak wynika z kalendarium rozwoju tej instytucji, już w 1999 r. sąd w Hadze wykorzystał wideokonferencję w sprawie, w której występowali cudzoziemcy. W latach 2003 – 2005 przeprowadzono dalsze eksperymenty (m. in. wideokonferencja pomiędzy sądem w Den Bosch a placówką penitencjarną w Tilburgu). Obecnie trwają dalsze prace legislacyjne⁴⁰.

Na gruncie prawa niemieckiego to nowatorskie rozwiązanie wprowadza § 128a ZPO. Przesłuchanie na odległość przewidziane jest w § 128 ust. 2 ZPO⁴¹, który umożliwia, za zgodą

⁴⁰ Por. A. Schmidt, *Technologie komunikacyjno-informatyczne w sądownictwie w Holandii – aktualna sytuacja*, Prawo mediów elektronicznych, dodatek do „Monitora Prawniczego” Prawo Mediów Elektronicznych, nr 16, 2006.

⁴¹ **Zivilprozessordnung** [ZPO] – ustawa regulująca procedurę cywilną. Obowiązuje na obszarze Niemiec, Austrii i niektórych Kantonów Szwajcarii. <http://de.wikipedia.org/wiki/Zivilprozessordnung>

§ 128a ust. 2. ZPO: *Za zgodą stron sąd może zezwolić na to, aby świadek, rzeczoznawca lub jedna ze stron podczas składania zeznań znajdowała się w innym miejscu. Składanie zeznań musi w tym przypadku być jednocześnie transmitowane do sali, w której odbywa się posiedzenie. W przypadku, jeżeli strony, osoby umocowane do reprezentacji lub doradcy procesowi stron znajdują się*

sądu, składanie zeznań przez osobę znajdującą się poza salą sądową, w której odbywa się rozprawa. Natomiast § 128a ust. 1 ZPO⁴² w swoich założeniach jest bardziej rewolucyjny. Bowiern na jego mocy cała rozprawa może mieć charakter wideokonferencji, czyli w rzeczywistości być wirtualną rozprawą – e - rozprawą. Ciekawym jest natomiast brzmienie ust. 3 analizowanego artykułu, który wyłącza orzeczenia wydane zgodnie z przesłankami powyżej umówionych ustępów od możliwości uchylenia się od ich skutków prawnych. J. Kurek stoi na stanowisku, że rozwiązanie to ma na celu „wykluczenie możliwości zakwestionowania poprawności postępowania, w przypadku jeżeli strony same wcześniej wyraziły chęć i zgodę na wykorzystanie techniki audiowizualnej”. Choć jest możliwe uchylenie się od skutków prawnych na podstawie § 120 BGB⁴³ (paragraf ten przewiduje ewentualność uchylenia się od oświadczenia woli, które zostało zniekształcone przez osobę lub urządzenie do przekazania), to jednak możliwość odwołania się do tego przepisu budzi pewne wątpliwości, szczególnie w kontekście idei humanitaryzmu postępowania sądowego propagowaną w Niemczech⁴⁴.

Możliwość zastosowania wideokonferencji dla realizacji pomocy prawnej między sądami różnych państw przewidziana została w Konwencji o wzajemnej pomocy w sprawach karnych pomiędzy Państwami Członkowskimi Unii Europejskiej z 29 maja 2000 r. oraz w Rozporządzeniu Rady Unii Europejskiej nr 1206/2001 na temat współpracy pomiędzy sądami Państw Członkowskich przy przeprowadzaniu dowodów w sprawach cywilnych i handlowych z 28 maja 2001 r.:

Art. 10 ust. 4. Sąd wzywający może zwrócić się do sądu wezwanego o korzystanie z technik łączności przy przeprowadzaniu dowodów, w szczególności z możliwości wideokonferencji i telekonferencji⁴⁵.

poza salą sądową, ust. 1 znajduje odpowiednie zastosowanie, a składanie zeznań musi być jednocześnie transmitowane do tego miejsca.

⁴² § 128 ust. 1. ZPO: *Za zgodą stron postępowania i na wniosek stron, osób przez nie umocowanych do reprezentacji oraz doradców procesowych sąd może zezwolić na to, aby podczas postępowania znajdowały się w innym miejscu i tam podejmowały czynności procesowe. W tym przypadku, postępowanie musi być równocześnie transmitowane w formie audiowizualnej do miejsca gdzie znajdują się strony, osoby umocowane, doradcy procesowi oraz do sali sądowej.*

⁴³ Das **Bürgerliche Gesetzbuch** (BGB) – najważniejszy akt prawny zawierający kodyfikację niemieckiego prawa cywilnego. http://de.wikipedia.org/wiki/B%C3%BCrgerliches_Gesetzbuch

⁴⁴ Akapit i tłumaczenie treści § 128 ZPO na podstawie: J. Kurek, *Technologie XXI wieku w sądownictwie. Fantastyka prawnicza czy rzeczywistość pukająca do naszych drzwi?*, http://vagla.pl/skrypts/technologie_w_sadach.htm [09.11.2006].

⁴⁵ *Rozporządzenie Rady (We) Nr 1206/2001 z dnia 28 maja 2001 r. w sprawie współpracy między sądami Państw Członkowskich przy przeprowadzaniu dowodów w sprawach cywilnych lub handlowych* (Dz. U. UE z dnia 27 czerwca 2001, L 174/1, 19/t.4 PL).

6. Wnioski.

Nie ulega wątpliwości, że nowelizacja polskiego Kodeksu Postępowania Cywilnego w kontekście zapewnienia dokonywania przesłuchania za pośrednictwem środków umożliwiających komunikację na odległość jest konieczna. Zapewni ona nie tylko pełniejszą realizację zasad procesowych, ale również przyczyni się do zwalczania przewlekłości postępowania w polskich sądach cywilnych. Wdrażanie systemów technologii informatycznych jest warunkiem koniecznym pełnej reformy prawa polskiego, by odpowiadało ono wymaganiom społeczeństwa informacyjnego. Zbigniew Resich w monografii pt. *Poznaniu prawdy w procesie cywilnym*⁴⁶ napisał: „Im bardziej zbliża się badacz do faktu, tym dokładniej może go poznać i opisać; im więcej jest między nimi faktów pośrednich, tym bardziej możliwa jest omyłka”. Dynamiczny rozwój nowych technologii umożliwia właśnie pełną realizację zasady bezpośredniości, co pozwalałoby obecnie na uniknięcie ewentualnych omyłek. Jakość, szybkość i redukcja kosztów będą stanowić ukoronowanie pełnej reformy wymiaru sprawiedliwości w Polsce⁴⁷. Warunkiem jest jednak uwzględnienie przez ustawodawcę nowoczesnych rozwiązań w przepisach prawnych.

⁴⁶ Z. Resich, *Poznanie prawdy w procesie cywilnym*, Warszawa, Wydawnictwo prawnicze, 1958, s. 113.

⁴⁷ SO we Wrocławiu, Departament CORS, *Sąd XXI w. – założenia*, s. 15 – 16. Materiały udostępnione dzięki uprzejmości prof. dr hab. J. Gołaczyńskiego, Kierownika CBKE.