# Rozdział 23. Oględziny. Otwarcie zwłok. Eksperyment procesowy

Przepisy rozdziału 23 KPK dotyczą trzech różnych dowodów: oględzin (art. 207, art. 208, art. 209§ 1 – 3 i 5 oraz art. 210 i art. 212), otwarcia zwłok (art. 209§ 1, 4 i 5 oraz art. 201 i art. 212) oraz eksperymentu (art. 211 i art. 212). Oględziny są dowodem w rozumieniu sposoby przeprowadzania tzw. Dowodu rzeczowego, natomiast otwarcie zwłok i eksperyment są dowodem w rozumieniu czynności dowodowej ujawniającej okoliczności pozwalające na wysnucie określonych wniosków; wszystkie te dowody są natomiast dowodami zmysłowymi, a nie pojęciowymi.

**Oględziny**

Oględziny są pojęciem bardzo szerokim. Samo pojęcie oględziny oznacza „oglądanie, obejrzenie kogoś, czegoś, lustracja, przegląd”. W języku prawniczym oznaczają każdą czynność o charakterze obserwacyjno-badawczym, zmierzającą do wykorzystania w celach dowodowych wszelkich materialnych , tj. substancjalnych i zjawiskowych (energetycznych) właściwości tzw. rzeczowych źródeł dowodowych („śladów”). Oględzinami w tym szerokim znaczeniu, stosownie do art. 209 § 1-3 KPK, są oględziny i otwarcie zwłok, jak również wizja lokalna przeprowadzana przez sąd z udziałem stron na miejscu przestępstwa oraz oględziny śledcze, przeprowadzane w postępowaniu przygotowawczym w celu odszukania dowodów na miejscu przestępstwa, przy użyciu urządzeń technicznych (np. termowizora rejestrującego promieniowanie podczerwone (ślady zjawiskowe)).

Oględziny zatem to zmysłowe zapoznanie się przez organ procesowy z miejscem, rzeczą lub ciałem osoby celem ujawnienia ich cech i właściwości, ze względu na ich znaczenie dla rozstrzygnięcia o przedmiocie procesu lub ujawnienia (wykrycia) innego źródła lub środka dowodowego. Wbrew nazwie nie są to tylko spostrzeżenia wzrokowe. Oględzinami jest także poznanie za pomocą innych zmysłów – słuchu, węchu czy dotyku.

Wykrycie sprawcy przestępstwa bardzo często zależy od niezwłocznie i sprawnie przeprowadzonych oględzin. Czasem nieznaczne opóźnienie sprawia, że staje się ono bezowocne, np. gdy dokonuje się oględzin miejsca włamania, które wcześniej zdążyli „obejrzeć” ciekawscy zdarzenia, zacierając przy okazji wszystkie ślady pozwalające zidentyfikować sprawcę.

Biorąc pod uwagę kryterium podmiotu, można wyodrębnić **oględziny sądowe**, dokonywane przez sąd, a zatem respektujące zasadę bezpośredniości, oraz procesowe **oględziny pozasądowe**, dokonywane przez prokuratora lub organy Policji. Wyniki dowodowe oględzin pozasądowych mogą stać się przedmiotem oceny sądu, pod warunkiem nadania im formy protokolarnej lub – w wypadku tzw. **oględzin rzeczoznawczych** – formy sprawozdania z ekspertyzy (wykonywanej przez biegłego) i zakończonej wydanej pisemnej opinii.

Na tle poszczególnych, różnych rodzajów rzeczowych źródeł dowodu możliwość wykorzystania ich właściwości informacyjnych (dowodowych) zależy od stopnia specjalizacji fachowej lub naukowej osoby przeprowadzającej oględziny. Z tego punktu widzenia można wyodrębnić oględziny zwykłe (osoby, miejsca, rzeczy), które przeprowadza sam organ procesowy, ponieważ nie wymagają wiadomości specjalnych, i oględziny specjalne, wymagające współudziału biegłego konsultanta lub przeprowadzenia ekspertyzy z zastosowaniem urządzeń technicznych niezbędnych do dokonania spostrzeżeń dotyczących przedmiotu oględzin.

Wśród metod dokonywania oględzin wymienić należy dwie, które najczęściej opisywane są w literaturze przedmiotu: metoda obiektywna i metoda subiektywna. Metoda obiektywna polega na szczegółowym, systematycznym i stopniowym badaniu wszystkich elementów miejsca zdarzenia, bez względu na ich przypuszczalny związek ze zdarzeniem, zaś metoda subiektywna jest to skierowanie czynności oględzinowych tylko na te elementy miejsca zdarzenia, których związek z badanym zdarzeniem jest oczywisty i widoczny.

W zależności od tego, jaki organ procesowy przeprowadza oględziny, gwarancje procesowe związane z formą przeprowadzenia tej czynności powinny być zróżnicowane. Udział osób „przybranych” jest zbędny podczas oględzin sądowych przeprowadzanych w sali sądowej w warunkach kontradyktoryjności albo poza salą rozpraw, ale z udziałem stron, w formie tzw. wizji lokalnej, traktowanej zresztą w judykaturze jako fragment rozprawy głównej. Nie jest też niezbędny udział osób przybranych podczas oględzin przeprowadzanych osobiście przez prokuratora. Działa on bowiem jako organ powołany do nadzoru nad prawidłowością przebiegu postępowania przygotowawczego. Ponadto występuje później osobiście podczas rozprawy sądowej i jest bezpośrednio zainteresowany eliminowaniem nieprawidłowości, które mogłyby ujemnie wpływać na wyniki dowodowe oględzin śledczych.

Rodzaj luki prawnej stanowi brak przepisów ustawowych, zapewniających udział osób (świadków) „przybranych” do obecności podczas oględzin dokonywanych przez organy Policji w sprawach o poważne przestępstwa, np. zabójstwa. Wprawdzie oględziny śledcze należą do czynności niepowtarzalnych, obligujących organy do zapewnienia udziału w tej czynności podejrzanemu i pokrzywdzonemu, jednak w praktyce szereg oględzin dokonywanych jest w fazie *in rem*, w której podejrzany jeszcze nie występuje. Dotyczy to na przykład ujawniania i zabezpieczenia śladów linii papilarnych. Miejsce znalezienia śladów linii papilarnych - podobnie jak i innych dowodów rzeczowych – może mieć decydujące znaczenie dowodowe. Dlatego – *de lege ferenda* – wskazany byłby przepis przewidujący podczas zabezpieczania dowodów rzeczowych w miejscu oględzin śledczych obecność świadków przybranych (osób postronnych, które mogłyby potwierdzić fakt znalezienia dowodów rzeczowych na miejscu przestępstwa).

W zależności od przedmiotu czynności oględziny podlegają różnym rygorom.

**Oględziny miejsca** obejmować mogą zarówno pomieszczenia, jak i otwarta przestrzeń (np. na ulicy, w podwórzu). Mają charakter statyczny („ogląda się” dane miejsce), ale też i wykrywczy – poszukuje się tu bowiem nie znanych dotąd informacji, śladów lub dowodów przestępstwa. Przeprowadzenie oględzin w pomieszczeniu wymaga najpierw dotarcia do wnętrza pomieszczenia. Mimo iż Kodeks kwestii tej wprost nie reguluje, należy przyjąć, że oględziny pomieszczeń podlegają tym samym rygorom, co przeszukanie pomieszczeń. Obie czynności identycznie naruszają mir domowy i prawo do intymności, podobny jest również stopień niebezpieczeństwa utraty dowodu. Jeśli wprowadza się bardzo surowe ograniczenia nietykalności pomieszczeń niedostępnych ogólnie, mimo tak ważnych celów przeszukania, to również należy przestrzegać tych ograniczeń w przypadku oględzin w pomieszczeniach. Podkreślając wyraźne podobieństwo funkcjonalne między oględzinami miejsca i przeszukaniem pomieszczeń, można – nawet *de lege lata* – postulować „analogiczne” stosowanie art. 224 § 2 KPK w odniesieniu do oględzin. Postulat ten wyraża się w dopuszczaniu do udziału w oględzinach „osoby przybranej”, którą mógłby wyznaczać organ dokonujący oględzin, w miarę możności w porozumieniu z pokrzywdzonym lub osobą faktycznie podejrzaną.

Oględziny miejsca przeprowadzane na otwartej przestrzeni nie podlegają rygorom stwarzanym przez art. 211 – 217 KPK. Niemniej, ze względu na potrzebę zapobieżenia ewentualnym zarzutom, trzeba je zawsze przeprowadzać w obecności przybranych świadków, którzy stają się w tej sposób elementami społecznej kontroli procesu.

Oględziny mogą realizować bardzo różne cele dowodowe. Oględziny śledcze, przeprowadzane bezpośrednio po popełnieniu przestępstwa na miejscu przestępstwa, spełniają funkcję **rejestrująco-utrwalającą** dowody, a także funkcję **poszukiwawczo-odkrywczą**. Chodzi bowiem o odnalezienie i zabezpieczenie dowodów dla sądu, który znacznie później w stadium jurysdykcyjnym może ograniczyć się jedynie do odczytania protokołu z oględzin śledczych lub co najwyżej do osobistego dokonania **wizji lokalnej** o charakterze kontrolnym lub ogólnoinformacyjnym. Owa wizja lokalna, zwana również oględzinami wtórnymi, nie została wyróżniona w KPK jako oddzielny typ oględzin – wyodrębniono ją natomiast w kryminalistyce. Jej celem jest bądź to uzyskanie na miejscu zdarzenia właściwego jej obrazu (z tego względu owa czynność w dawnym polskim procesie była zwana „naocznią sądową”), bądź też uściślenie uzyskanych już informacji o zdarzeniu w miejscu, w jakim nastąpiło. Ma ona ułatwić percepcję zeznań i wyjaśnień, ale też kontrolę podawanych przez osoby przesłuchiwane opisów miejsca zdarzenia i zachowania się ich w tym czasie i miejscu. Pośrednio więc ułatwia ocenę wiarygodności dowodów z wyjaśnień i zeznań. Organ, który ją przeprowadza, nie poszukuje śladów czy dowodów. Ma ona znaczenie weryfikacyjne, a nie wykrywcze.

W kryminalistyce wyodrębnia się jeszcze tzw. okazanie miejsca i wskazanie miejsca. Nie są to odrębne czynności, lecz działania podejmowane w trakcie przesłuchiwania. Pierwsze z nich jest to wskazywanie np. świadkowi różnych miejsc w celu rozpoznania (lub nierozpoznania) go jako miejsca zdarzenia. Drugie zaś to podanie przez przesłuchiwanego np. podejrzanego określonego wycinka przestrzeni lub pomieszczenia jako miejsca zdarzenia lub miejsca, w którym znajdują się np. dowody przestępstwa; miejsce to zatem podlegać powinno następnie oględzinom.

W postępowaniu przygotowawczym oględziny miejsca są często czynnością nie cierpiącą zwłoki, przeprowadzaną jeszcze w fazie *in rem* bez udziału stron, np. oględziny miejsca znalezienia nieprzytomnej ofiary ciężkiego pobicia, zgwałcenia czy odkrycia zwłok. W postępowaniu sądowym oględzin takich – z reguły jako wizji lokalnej – dokonać powinien z zasady sąd *in corpore* z udziałem stron, ale możliwe jest również wyznaczenie do tej czynności sędziego ze składu orzekającego lub sąd wezwany (396 § 1 KPK).

**Oględziny osoby**, ściślej mówiąc: ciała osoby, mogą mieć charakter oględzin powierzchownych i niekrępujących, np. sprawdzenie, czy twarz pokrzywdzonego znaczona jest bliznami. Mogą być jednak bardziej szczegółowe i wkraczać w sferę nietykalności osoby. Wolno je bowiem połączyć z badaniami ciała. Obowiązuje tutaj wspólna dla oględzin i badania ciała reguła: oględzin lub badań ciała, które mogą wywołać uczucie wstydu, powinna dokonać osoba tej samej płci, chyba że łączą się z tym szczególne trudności (nie ma podstaw do tego, by w postępowaniu sądowym sędziowie innej płci niż osoba poddana oględzinom musieli się wyłączyć – art. 40 i art. 41 KPK); osoby odmiennej płci mogą być obecne jedynie w razie konieczności (art. 208 KPK), np. dla zabezpieczenia osoby prowadzącej oględziny przed agresją badanego lub zabezpieczenia się przed jego ucieczką. Oględziny i badania osoby mogą być przeprowadzone jedynie, gdy ustawa na to zezwala (art. 74 KPK, art. 192 KPK, art. 308 KPK). Mogą dotyczyć oskarżonego, pokrzywdzonego (jeśli karalność czynu zależy od jego stanu zdrowia) bądź świadka (ale tylko za jego zgodą). W praktyce czynności oględzin lub badań ciała wykonywane są w postępowaniu przygotowawczym.

Poddanie świadka badaniom psychiatrycznym, psychologicznym lub innym badaniom, a także oględzinom osoby nie jest dopuszczalne, jeśli świadek sprzeciwi się temu, chyba że świadek jest pokrzywdzonym, a karalność czynu zależy od stanu jego zdrowia (art. 192 § 1 KPK). Jednak i w takim przypadku niedopuszczalny jest zabieg chirurgiczny lub obserwacja w zakładzie leczniczym bez zgody pokrzywdzonego. W stosunku do oskarżonego natomiast badania psychiatryczne lub psychologiczne mogą być przeprowadzone nawet wbrew woli badanego, podobnie jak oględziny ciała, czynności pobrania odcisków linii papilarnych lub okazania (art. 74 § 2 KPK).

**Oględziny rzeczy** (najczęściej dowodów rzeczowych) są to zazwyczaj oględziny każdego przedmiotu o wyodrębnionych cechach fizycznych, znalezionego podczas oględzin miejsca przestępstwa, który zabiera się z ów miejsca celem dalszych, bardziej dokładnych oględzin lub badań. Czasem jednak przedmiotem oględzin są rzeczy zajmowane w trakcie przeszukania, znalezione przy podejrzanym (osobie podejrzanej, zatrzymanym) itd.

Ogląda się również dokumenty, jeżeli nasze zainteresowanie skupia się na ich właściwościach (cechach) fizycznych (autentyczność, autorstwo, pismo, czas i sposób sporządzenia itd.), a nie na jego treści intelektualnej. Często oględziny są tylko wstępem do badań przeprowadzanych przez biegłych, np. dla ustalenia próby krwi na narzędziu przestępstwa, odcisków palców na takim przedmiocie, fałszerstwa dokumentu.

Zarówno natura niektórych przedmiotów (np. łatwo psujące się artykuły żywnościowe, inne produkty pochodzenia organicznego, rośliny), jak i niekiedy niszcząca metoda ekspertyzy (w znaczeniu ścisłym) mogą spowodować, że ulegną one zniszczeniu lub zniekształceniu. Przed następstwami takiego stanu rzeczy ostrzega art. 207 § 2 KPK, stanowiący, iż w takiej sytuacji należy część tego przedmiotu w miarę możności zachować w stanie nie zmienionym, a gdy to nie jest możliwe – stan ten utrwalić w inny sposób. Zalecenie to nie odnosi się w pełni do przedmiotów szybko psujących się lub zanikających. Wówczas jedyną metodą zachowania ich w pamięci jest procesowe utrwalenie, możliwie jak najbardziej wierne. Obok spisania protokołu oględzin, które jest obowiązkowe (art. 143 § 1 pkt 4 KPK), należy nadto utrwalić je w formie zdjęć, filmu, rysunku, szkicu sytuacyjnego. Zasada ta odnosi się do wszystkich innych oględzin, gdyż każde z nich jest – z nielicznymi wyjątkami – czynnością niepowtarzalną. Ponowne oględziny prawie zawsze odbywają się w co najmniej nieco zmienionych warunkach skutkiem upływu czasu, zmian otoczenia, miejsca, ciała i rzeczy.

Oględziny rzeczy lub ciała podczas rozprawy sądowej mogą spełniać funkcję czynności przeprowadzenia dowodu rzeczowego przez sąd, będąc aktem bezpośredniego spostrzegania zmysłowych właściwości tego dowodu. Jest kwestią kontrowersyjną w teorii, czy ludzie ciało jest dowodem rzeczowym, czy osobowym – nie ma jednak wątpliwości, że poddawane oględzinom lub badaniom nie jest dowodem pojęciowym, lecz zmysłowym. Dawny KPK z 1928r. wadliwie regulował przeprowadzenie przez sąd dowodu z oględzin rzeczy, przewidując okazanie dowodu rzeczowego sądowi i stronom, a także świadkom i biegłym, jeżeli dowód ten dotyczył ich zeznań. Nie było to uregulowanie prawidłowe, ponieważ funkcja czynności oględzin dowodu rzeczowego nie ogranicza się do identyfikacji rzeczy i jej okazywania, lecz polega na wykorzystaniu jej właściwości dowodowych. W celu identyfikacji rzeczy przeprowadza się odrębną czynność dowodową zwaną okazaniem w celu rozpoznania (art. 173 § 1 KPK), będącą szczególną formą przesłuchania.

Regułą bez wyjątku powinno być więc dopuszczenie stron do tej czynności w postępowaniu przygotowawczym (art. 316 KPK).

Wezwanie biegłego do udziału w oględzinach obok organu procesowego nie jest na ogół obligatoryjne (art. 198 § 1 KPK), jednak w praktyce przeprowadzenie oględzin specjalnych bez udziału biegłego byłoby przedsięwzięciem bezcelowym. Oprócz biegłych mogą uczestniczyć w oględzinach specjaliści (art. 205 KPK) dokonujący m.in. utrwalania śladów (oraz innych czynności technicznych niezbędnych podczas oględzin). Specjaliści nie wydają opinii (nie zastępują biegłych), mogą być natomiast przesłuchiwani w charakterze świadków relacjonujących przebieg wykonywanych czynności.

W każdym wypadku przeprowadzenie oględzin powinno być następstwem decyzji organu prowadzącego postępowanie, jeżeli oględziny te mają wykazywać cechy czynności procesowej. W praktyce często zdarza się, że oględziny specjalne przeprowadza biegły lub grupa biegłych i specjalistów – wbrew przepisom KPK – bez osobistego udziału organu prowadzącego postępowanie. Typowym przykładem są oględziny zwłok (zewnętrzne i wewnętrzne), dokonywane w wielu przypadkach bez udziału prokuratora zarządzającego dokonanie otwarcia zwłok. To samo dotyczy oględzin w sprawach o przestępstwa drogowe. Niezależnie od rodzaju oględzin obecność organu prowadzącego postępowanie karne przy oględzinach przeprowadzanych przez biegłego i specjalistów technicznych jest wskazana nie tylko z punktu widzenia bezpośredniości. Nawet w tych przypadkach, w których cały ciężar obserwacji przechodzi faktycznie na biegłego , obecność organu prowadzącego postępowanie przy oględzinach może stanowić gwarancję zgodnego z prawem przebiegu tej czynności. Nie dotyczy to niewyodrębnionych instytucjonalnie w KPK oględzin wykonywanych w ramach tzw. Ekspertyzy, której charakter ogranicza bezpośredni osobisty udział organu procesowego. Są to tzw. Oględziny rzeczoznawcze. Należy podkreślić, iż nawet przy badaniach przeprowadzonych przez biegłego w ramach ekspertyzy (a więc m.in. przy oględzinach rzeczoznawczych) organ procesowy może „zastrzec swoją obecność” (art. 198 § 2 KPK), jeżeli nie wpłynie to ujemnie na wynik badania.

**Oględziny i otwarcie zwłok**

Oględziny zwłok i ich otwarcie to jakby dwa różne rodzaje oględzin. Oględziny zwłok to oględziny zewnętrzne zmarłego, zaś otwarcie zwłok (tzw. Sekcja) – wewnętrzne oględziny ciała zmarłego. Zgodnie z art. 209 § 1 k.p.k. zarządza się oględziny i otwarcie zwłok. Wskazuje to, że ewidentnie oddzielono czynność procesową, jaką są oględziny zwłok od ich otwarcia . Połączenie w art. 209 § 1 k.p.k. pojęć „oględziny” oraz „otwarcie zwłok” za pomocą funktora zdaniowego „i” określa, że w przypadku podejrzenia przestępnego spowodowania śmierci obowiązkowe jest zarówno zarządzenie zewnętrznych oględzin zwłok, jak i ich otwarcie . Oględziny i otwarcie zwłok są zawsze czynnościami łącznymi, których celem jest ustalenie przyczyny śmierci. Przeprowadza się je, jeżeli zachodzi podejrzenie przestępnego spowodowania śmierci (art. 209 § 1 KPK) I to choćby przyczyna śmierci wydawała się oczywista. Przestępne spowodowanie śmierci oznacza tylko spełnienie znamion czynu zabronionego. Chodzi o znaczenie przedmiotowe przestępnego spowodowania śmierci. Nie ma znaczenia, czy sprawca działał w obronie koniecznej, czy też był niepoczytalny. Przeprowadzenie oględzin i otwarcie zwłok przeprowadza się niezależne od tego, czy śmierć była spowodowana umyślnie, czy nieumyślnie .

Kodeks rozdziela te dwie czynności, statuując dla nich różne wymagania formalne. Oględziny zwłok przeprowadza się w miejscu ich znalezienia. Do czasu przybycia biegłego oraz prokuratora lub sądu przemieszczać lub poruszać zwłoki można jedynie w razie konieczności (art. 209 § 3 KPK), np. w celem odblokowania szlaku komunikacyjnego. Otwarcie zwłok odbywa się z reguły w jednostce medycyny sądowej lub w szpitalu. W czasie sekcji również właściwe otwarcie zwłok poprzedza się ich oględzinami, ale ta czynność ściśle wiąże się z otwarciem, jest tylko etapem do niego prowadzącym. Oględzin zwłok dokonuje prokurator, a w postępowaniu sądowym sąd, z udziałem biegłego lekarza, w miarę możliwości z zakresu medycyny sądowej. W wypadkach wymagających szybkiej reakcji oględzin dokonuje Policja z obowiązkiem niezwłocznego powiadomienia prokuratora (209 § 2 KPK). Do obecności przy oględzinach, a później przy otwarciu zwłok, można w razie potrzeby wezwać lekarza, który ostatnio udzielił pomocy zmarłemu (art. 209 § 5 zd. 1 KPK). Lekarz taki nie jest biegłym, lecz jedynie świadkiem przybranym, który może przez posiadane informacje o zdrowiu zmarłego ułatwić ustalenie przyczyny śmierci, pozwolić wyeliminować np. pewne ślady na ciele zmarłego z grona śladów wiążących się z przestępstwem z uwagi na istnienie ich już za życia zmarłego itd. Lekarza takiego można w dalszym postępowaniu przesłuchać tylko jako świadka.

Twierdzi się czasem, iż Kodeks tworzy fikcję, wymagając, by to prokurator lub sąd przeprowadzili oględziny zwłok, mimo że w praktyce organ postępowania tylko asystuje przy czynnościach biegłego lekarza. Dużo w tym racji, ale właśnie ze względu na konieczność podejmowania decyzji o dalszych czynnościach, podczas lub bezpośrednio po oględzinach zwłok, trzeba by było tę rolę kierowniczą prokuratorowi i sądowi pozostawić. W momencie pojawienia się informacji o ujawnieniu zwłok zachodzi potrzeba udziału prokuratora w początkowych czynnościach śledczych. Pojawia się na miejscu znalezienia zwłok zazwyczaj, gdy są tam już funkcjonariusze Policji i służba medyczna. Z uwagi na to, że obecność osób niepożądanych może doprowadzić do zatarcia śladów, miejsce znalezienia zwłok należy zabezpieczyć do czasu przyjazdu specjalistów mających wiedzę z zakresu kryminalistyki. Zaraz po przybyciu prokurator obejmuje kierowanie czynnościami w miejscu zdarzenia. Przed rozpoczęciem oględzin prokurator kontroluje, czy prawidłowo zabezpieczono miejsce przed wstępem osób nieuprawnionych, a w specjalnych przypadkach – tak- że przed działaniem innych czynników. Na nim ciąży obowiązek prawidłowego przeprowadzenia czynności. Postrzega on zjawiska fizyczne, a następnie je analizuje, a w razie potrzeby zmienia tok oględzin. Ponadto weryfikuje wersje i bieżący materiał dowodowy. W sprawach większej wagi prokurator zawsze powinien osobiście kierować oględzinami i w razie potrzeby odtworzeniem przebiegu zdarzenia. Odnosi się to głównie do spraw o zabójstwo, o spowodowanie katastrofy komunikacyjnej lub budowlanej oraz o wypadek komunikacyjny. Prokurator podejmuje decyzje odnośnie składu grupy przeprowadzającej oględziny. Ponadto ponosi odpowiedzialność za prowadzenie czynności zgodnie z przepisami prawa.

Bezdyskusyjny jest udział prokuratora w oględzinach miejsca ujawnienia zwłok i oględzinach zwłok na miejscu zdarzenia w okolicznościach, gdy ujawnienie zwłok następuje wskutek wiadomości ustalonych w toku prowadzonego już postępowania. Nie jest jednak konieczne przybycie prokuratora do każdego zgonu, np. w przypadku śmierci osób starszych lub poważnie chorych. Konieczna jest zatem zmiana art. 209 § 2 k.p.k. przez wprowadzenie fakultatywnego udziału prokuratora w oględzinach.

Otwarcia zwłok (sekcji) dokonuje biegły lekarz, w miarę możności z zakresu medycyny sądowej w obecności prokuratora lub sądu (art. 209 § 4 KPK). W postępowaniu sądowym może być obecny sędzia wyznaczony lub sąd wezwany. Reguła ta jest zatem znacznie bardziej realistyczna. Nadal jednak niedaleko do fikcji. W praktyce prokurator lub sędzia niewiele mają do powiedzenia w czasie sekcji zwłok. Ich obecność jest z reguły czczą formalnością. Dokonanie otwarcia zwłok przed przybyciem organu procesowego jest niedopuszczalne. W literaturze wskazuje się, że są sytuacje, gdy mimo braku niewątpliwych cech przestępstwa, powinny zostać sprawdzone przez prokuratora. Są nimi:

1. zgony osób względnie młodych (zwłaszcza do 50. roku życia),
2. brak wiedzy na temat zdrowia osoby zmarłej, a szczególnie o chorobach lub wiedzy zaprzeczające trwaniu poważnych schorzeń (np. nowotworów, chorób układu krążenia),
3. wiadomości o podejrzanych wydarzeniach lub osobach, które miały miejsce w środowisku denata krótko przed jego śmiercią,
4. odkrycie ciała w miejscach mało ruchliwych, odludnych,
5. w przypadku odkrycia zwłok w mieszkaniach, duży nieład lub przeciwnie, przesadna czystość i porządek (co może być zarówno oznaką pedantyczności zmarłego, jak i zacierania śladów przestępstwa przez sprawcę zabójstwa),
6. rodzące wątpliwości zachowanie osób najbliższych denata lub zgłaszających odkrycie ciała.

W celu dokonania oględzin lub otwarcia zwłok prokurator albo sąd może zarządzić wyjęcie zwłok z grobu, czyli ekshumację (art. 210 KPK).

Wszelkie oględziny, w tym także zwłok oraz otwarcie zwłok i wyjęcie ich z grobu, wymagają sporządzenia protokołu (art. 147 § 1 pkt 3 i 4 KPK), równocześnie jednak na podstawie tych obu czynności biegły sporządza opinię. Przy otwarciu zwłok protokół powinien sporządzić, jak się wydaje, organ uczestniczący w czynności, biegły bowiem składa następnie stosowną opinię o przyczynie zgonu. Zgodnie z art. 147 KPK przebieg tej czynności można utrwalić także za pomocą urządzeń rejestrujących obraz i dźwięk. W toku oględzin można dokonywać przesłuchań lub innych czynności dowodowych, czyli czynności, które okazują się niezbędne. Może być to zatem przesłuchanie osoby, która znalazła zwłoki i powiadomiła o tym organy ścigania, przesłuchanie osoby poddanej oględzinom itp. Jak już wspomniano, jeżeli przeprowadzenie oględzin wymaga dokonania czynności technicznych, do udziału w nich można wezwać też specjalistów (art. 205 § 1 KPK).

**Eksperyment procesowy**

Zarówno dowody rzeczowe, jak i osobowe mogą być wykorzystane także w formie czynności zwanej eksperymentem procesowym (art. 211 KPK). Jest to samoistna czynność dowodowa przybierająca postać doświadczenia albo odtworzenia przebiegu, stanowiących przedmiot rozpoznania, zdarzeń lub ich fragmentów celem sprawdzenia okoliczności mających istotne znaczenie dla sprawy. Oczywiście wyraz „rozpoznanie” nie oznacza „identyfikacji” – jak w wypadku czynności okazania w celu rozpoznania – lecz raczej wyjaśnienie lub ustalenie za pomocą eksperymentu wspomnianych zdarzeń albo ich fragmentów.

Jego istotą jest sprawdzenie pewnej możliwości rysującej się jako hipoteza wyprowadzana z przeprowadzanych dowodów. Decyzję o przeprowadzeniu eksperymentu poprzedza opracowanie jednej lub kilku wersji możliwego układu zdarzeń i okoliczności lub ich przebiegu. Podjęcie tej czynności jest uzasadnione, a niekiedy konieczne – gdy dowody, którymi dysponuje organ prowadzący postępowanie, nie pozwalają na usunięcie nasuwających się wątpliwości.

Eksperyment jako doświadczenie polega na sprawdzeniu możliwości wystąpienia określnych faktów lub zjawisk albo zbadania możliwości ich spostrzeżenia w określonych warunkach, np. czy z danego miejsca można dostrzec osobę w innym określonym miejscu albo czy osoba z osłabionym wzrokiem może z określonej odległości w ogóle cokolwiek dostrzec. Natomiast odtworzenie, czyli rekonstrukcja to sprawdzenie, czy zdarzenie mogło mieć określony, zakładany przebieg, czy też wyglądało inaczej. Doświadczenie nie zawsze musi być przeprowadzane na miejscu zdarzenia, może zresztą poprzedzać nawet rekonstrukcję. Natomiast odtworzenie powinno być dokonywane w miejscu zdarzenia (i to w warunkach maksymalnie zbliżonych do tych, jakie miały miejsce, gdy zdarzenie to następowało – np. takie same warunki atmosferyczne, pora dnia, pora roku itp.). W istocie więc odtworzenie właściwie zawsze, a doświadczenie z pewnością wówczas, gdy musi być dokonane na miejscu zdarzenia, mają charakter czynności niepowtarzalnej. Należy więc, zgodnie z art. 316 KPK, dopuścić do niego strony w postępowaniu przygotowawczym, jeśli zaś odbywa się on w toku postępowania głównego (np. sąd chce sam przekonać się, czy odległość z punktu A do punktu B można pieszo pokonać w ciągu 15 minut), to z reguły przeprowadza go sędzia wyznaczony (art. 396 § 1 KPK) i wówczas strony również mogą w nim wziąć udział (art. 396 § 3 KPK). Oskarżony jako aktywny jego uczestnik, np. opisujący przebieg rekonstruowanego zdarzenia, może tu pojawić się jedynie dobrowolnie (argument z art. 74 § 1 *in fine* KPK). Jeżeli wykonanie eksperymentu wymaga czynności technicznych – do udziału w nim można wezwać specjalistów (art. 205 § 1 KPK).

Różnica między oględzinami a eksperymentem polega na tym, iż eksperyment ma na celu sprawdzenie (potwierdzenie) wiarygodności innych środków dowodowych. Służy on zatem nie tyle do wykorzystania dowodu rzeczowego (jak oględziny), lecz do „weryfikacji” innego środka dowodowego już przeprowadzonego. Jeżeli eksperyment pozytywnie zweryfikuje wiarygodność tego dowodu, spełnia wówczas funkcję koroboracyjną (potwierdzającą jego moc dowodową).

Eksperyment przeprowadzany na miejscu zdarzenia różni się od oględzin (czy też tzw. wizji lokalnej) przede wszystkim swym dynamicznym charakterem. Nie jest to jedynie oglądanie miejsca w celu ujawnienia i utrwalenia śladów i dowodów albo sprawdzenia posiadanych informacji o danym miejscu, ale w sposób aktywny ustalanie, czy dane zjawisko mogło mieć miejsce, albo wręcz badanie odtwórcze, rekonstruujące zdarzenie. W trakcie takiego badania powstaje określony układ osób i rzeczy w danym miejscu, a jego obserwacja zmysłowa pozwala organowi powziąć określone wiadomości z tego układu sytuacyjnego, stanowiącego tu środek dowodowy, a następnie wyciągnąć stosowne rozumowe wnioski.

Art. 168 § 2 KPK przewiduje, iż wniosek dowodowy może zmierzać nie tylko do przeprowadzenia dowodu, ale również do oceny właściwego dowodu. Taką ocenę umożliwia właśnie eksperyment procesowy. Przedmiotem weryfikacji za pomocą eksperymentu może być także osobowy środek dowodowy (np. zeznania świadka). Natomiast oględziny – w przeciwieństwie do eksperymentu – wykorzystują zawsze dowód rzeczowy (zmysłowy) lub „mieszany” (dokument), nigdy nie dotyczą zaś osobowego dowodu pojęciowego. Nawet wówczas, gdy w przesłuchaniu świadka uczestniczy psycholog i prowadzi rodzaj obserwacji psychologicznej, której celem jest m.in. „oglądanie” zachowania się świadka – nie ma ono nic wspólnego z czynnością oględzin w rozumieniu KPK.

Eksperyment łączy w sobie elementy procesowe (jako czynność procesowa) i kryminalistyczne – od strony sposobów i metod tej czynności. Niegdyś eksperyment uważany był jedynie za szczególną formę oględzin lub sprowadzany był do roli czynności taktyczno-kryminalistycznej. Dziś niektórzy naukowcy zaliczają jego wyniki do dowodów osobowych; większość jednak uznaje go trafnie za samoistny dowód.

Wartość dowodowa eksperymentu zależy w znacznym stopniu od prawidłowej taktyki przeprowadzania tej czynności, w tym i właściwego jej przygotowania (aspekt kryminalistyczny tej czynności). W kryminalistyce podkreśla się, iż w istocie większą wartość ma tzw. Negatywny wynik eksperymentu (który wyklucza określone zjawisko, wersję przebiegu zdarzenia itp.), niż wynik pozytywny, gdyż ustalenie możliwości zaistnienia zdarzenia świadczy jedynie o prawdopodobieństwie jego zaistnienia, a nie o tym, że na pewno miało ono miejsce i nastąpiło w określony sposób.

W toku eksperymentu dopuszczalne jest dokonywanie przesłuchań, co stwarza podstawę prawną dla tzw. **okazania pustego**, jako eksperymentu weryfikującego zdolność świadka do rekognicji (rozpoznania). W okazaniu pustym nie uczestniczy osoba podejrzana. Okazanie to nie jest zatem czynnością okazania w rozumieniu przepisów KPK. Jest to czynność dowodowa, w czasie której można również dokonywać innych czynności procesowych – podobnie jak przy oględzinach (art. 212 KPK).

Formą utrwalenia wyników eksperymentu dowodowego jest protokół (art. 143 § 1 pkt 5 KPK); może on być – i z reguły bywa, zwłaszcza gdy chodzi o rekonstrukcję – rejestrowany aparaturą utrwalającą dźwięk i obraz (art. 147 § 1 KPK).

Od eksperymentu procesowego należy odróżnić tzw. eksperyment rzeczoznawczy, czyli przeprowadzany przez biegłego w ramach zleconej mu ekspertyzy, polegający na ogół na sztucznym wywołaniu pewnego zjawiska celem jego obserwacji (zwykle w warunkach laboratoryjnych) dla uzyskania przesłanek do wnioskowania w przedmiocie objętym ekspertyzą. Nie jest to czynność procesowa, ale element czynności biegłego przestawiony następnie jak część składowa jego opinii. Wyrok SN z 29.06.1988 r. – I KR 174/88 (OSNKW 1998, z. 11 – 12, poz. 84):

*„Główną cechą odróżniającą eksperyment procesowy od eksperymentu rzeczoznawczego jest to, że eksperyment przeprowadzony w postępowaniu dowodowym przez sąd i inne organy procesowe jest sensu stricto czynnością procesową, natomiast eksperyment rzeczoznawczy przymiotu takiego nie ma; jest częścią składową ekspertyzy biegłego. Druga cecha odróżniająca obie te czynności dotyczy podmiotów dokonujących badań. Eksperyment rzeczoznawczy jest przeprowadzany przez biegłych różnych specjalności, natomiast eksperyment procesowy jest czynnością organu procesowego prowadzącego postępowanie.”*