prof. dr hab. Ewa Gruza
U N I W E R S Y T E T W A R S Z A W S K I
WYDZIAŁ PRAWA I ADMINISTRACJI
KATEDRA KRYMINALISTYKI

00-927 Warszawa, ul. Krakowskie Przedmieście 26/28 e-mail: egruza@ wpia.uw.edu.pl

Warszawa, dn. 03.08.2022 r.

R E C E N Z J A R O Z P R A W Y D O K T O R S K I E J
PANI MGR KATARZYNY ĆWIK
pt. *Eliminacyjne bazy danych DNA. Problematyka prawno-kryminalistyczna*.

Przedstawiona do recenzji praca doktorska autorstwa mgr Katarzyny Ćwik zasługuje na przyjęcie i pozytywną ocenę merytoryczną. Doktorantka poświęciła ją tematyce jak dotąd pomijanej w literaturze prawniczej, a ważnej z punktu widzenia skuteczność identyfikowania osób pozostawiających ślady biologiczne na miejscu zdarzenia, a mianowicie funkcjonowania baz eliminacyjnych. Dla wielu osób, także aktywnie praktykujących prawo karne, dość oczywiste było przeświadczenie, że w przypadkach kontaminacji śladu zabezpieczonego na miejscu zdarzenia jest możliwość skonfrontowania czy przypadkowo nie zostało naniesione DNA technika kryminalistycznego, eksperta czy innej osoby, która miała dostęp do materiału dowodowego. W dużej mierze podejście to wynikało z obserwacji praktyki, np. w Stanach Zjednoczonych czy opisywanych w literaturze zagranicznej zasad tworzenia i funkcjonowania baz eliminacyjnych, zwłaszcza w kontekście pomyłek w identyfikacji. W doniesieniach medialnych pojawiają się informacje o dziwnych przypadkach działalności seryjnych sprawców w terenie podległym jakiejś jednostce policji, jednemu laboratorium kryminalistycznemu, czy zaopatrującemu się u tego samego producenta środków techniki kryminalistycznej. Po dociekliwym przyjrzeniu się sprawom okazuje się, że seryjnym „sprawcą" jest nieuważny technik, laborant czy pracownik firmy produkującej sprzęt i seryjnie dopuszcza do kontaminacji śladów. Nie są to przypadki chlubne, dlatego najchętniej przemilczane.

Wprowadzając w Polsce bazę danych DNA pominięto stworzenie baz eliminacyjnych, nie biorąc pod uwagę tego, że są one niezbędne dla prawidłowego toku badań identyfikacyjnych. Kwestie te uregulowano dopiero w Rozporządzeniu Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji z 24 lipca 2020 r. Recenzowana praca

jest pierwszym naukowym opracowaniem problematyki funkcjonowania baz eliminacyjnych, omawiając to zagadnienie od strony teoretycznej, prawno-porównawczej, a także w odniesieniu do krótkiej, bo niespełna 2-letniej, praktyki. Z tych względów pozytywnie należy ocenić dobór tematu rozprawy doktorskiej.

Recenzowana praca jest ciekawym opracowaniem przede wszystkim prawnym, z zaznaczonym aspektem kryminalistycznym, co dobrze oddaje jej tytuł. Atutem rozprawy doktorskiej jest oryginalny temat, kompleksowe podejście do problemu i słuszne uwagi *de lege lata* i *de lege ferenda*. Dysertacja w sposób uporządkowany omawia zagadnienie, jest przemyślana koncepcyjnie, dobrze i logiczne ułożona.

Za główny cel badań Doktorantka przyjęła opracowanie zoptymalizowanych algorytmów funkcjonowania eliminacyjnej bazy danych DNA z uwzględnieniem doświadczeń innych państw europejskich (s. 13). Wskazała także 7 zadań szczegółowych opisanych na stronie 13 pracy. Następnie przyjęła aż 11 hipotez badawczych, dodatkowo wprowadzając rozwinięcia niektórych z nich o kolejne elementy. Z punktu widzenia osiągnięcia celu pracy nie było potrzebne formułowanie aż tak licznych hipotez badawczych. Wskazania jako hipotezy badawczej związku rozwoju kryminalistyki z nieustannym doskonaleniem narzędzi i metod identyfikacji człowieka jest truizmem, nie wymaga udowodnienia (hipoteza 1). Podobnie jak zawarte w hipotezie nr 2 stwierdzenia jakie markery są wykorzystywane na potrzeby identyfikacji genetycznej. Hipotezą badawczą nie jest wskazanie, że niezbędnym elementem wyposażenia laboratorium genetycznego i baz danych DNA jest wykorzystanie programów do obliczeń biostatystycznych (hipoteza 8).

W prowadzonych badaniach Doktorantka wykorzystała wybrane metody badawcze. Wskazała, że korzystała z metody prawno-dogmatycznej do analizy źródeł prawa; metody prawno-porównawczej; metody analizy i krytyki piśmiennictwa; statystycznej i modelowania – do stworzenia algorytmów funkcjonowania eliminacyjnej bazy danych DNA w oparciu o wyniki analiz rozwiązań prawnych i organizacyjnych istniejących w innych krajach (s. 16-17). Dobór metod badawczych należy uznać za poprawny.

Praca ma bardziej doktrynalny niż badawczy charakter, co jest zrozumiałe z uwagi na poruszaną problematykę i niewykształconą jeszcze w Polsce praktykę. Elementem analizy praktyki są przeprowadzone badania ankietowe obejmujące przedstawicieli 6 państw, których laboratoria są zrzeszone w Europejskiej Sieci Laboratoriów Kryminalistycznych i posiadają bazy eliminacyjne. Drugą grupę tworzyli krajowi praktycy reprezentujący organy ścigania, wymiar sprawiedliwości, personel laboratoriów genetycznych oraz przedstawiciele środowiska naukowego. Ta druga grupa wypełniała ankiety dwukrotnie – pierwszą przed wejściem w Polsce przepisów o eliminacyjnych bazach, a drugą po wejściu tych przepisów. Tak przygotowane badania dały ciekawy materiał do opracowania wniosków.

Recenzowana rozprawa doktorska obejmuje 322 strony właściwego tekstu, bogatą bibliografię (244 publikacje, 32 akty prawne, 16 orzeczeń, 71 stron internetowych), spis rycin, tabel, wykresów oraz załączniki w postaci wzorów ankiet. W pracy wykorzystano literaturę krajową i obcojęzyczną, wykresy, grafy i tabele. Tekst jest dynamiczny, rozbudowany licznymi przypisami i odnośnikami do literatury naukowej. Wykorzystanie literatury jest zadawalające, przypisy wykonane są prawidłowo, świadczy to o dobrym teoretycznym i praktycznym przygotowaniu Doktorantki do pracy naukowej.

Pewne zastrzeżenia budzi struktura pracy i podział na rozdziały. Rozdział 3 jest nieproporcjonalnie obszerny w stosunku do pozostałych i powinien być podzielony na dwa. Pierwsza jego część, opisująca podstawowe regulacje krajowe dotyczące baz eliminacyjnych, ocenę opinii biegłego i kwestie etyki, można było umieścić w jednym rozdziale, zaś regulacje unijne i rekomendacje w następnym rozdziale. Z punktu widzenia technicznego praca jest poprawna, występują nieliczne błędy gramatyczne i literowe. Razi nadużywanie przez Doktorantkę zwrotu zapisy zamiast przepisy. Niepotrzebnie dokonywano zabiegu sztucznego powiększania objętości pracy pozostawiając znaczną część strony pustą i przenosząc tekst na kolejną (np. strony 319, 321 do 324).

Ocena szczegółowa.

Praca została podzielona na 5 rozdziałów merytorycznych, poprzedzonych wykazem skrótów, *Wstępem*, a rozprawę wieńczy *Zakończenie*.

We *Wstępie* Doktorantka sformułowała przedmiot i cele pracy (s. 13), hipotezy badawcze (s. 14-16) oraz wykorzystane metody badawcze (s. 16-17).

Rozdział 1 recenzowanej dysertacji poświęcony został rozważaniom dotyczącym istoty identyfikacji kryminalistycznej, ze szczególnym uwzględnieniem analizy DNA. Doktorantka w pierwszej kolejności definiuje pojęcie identyfikacji, odwołując się m. in. do pierwotnych założeń kryminalistyki. Prowadzi ciekawy wywód dotyczący identyczności. Nader często odwołuje się do dość odosobnionych w literaturze przedmiotu koncepcji B. Hołysta, J. Widackiego czy J. Koniecznego, w wielu miejscach pracy przywołując bezkrytycznie opinie tych autorów. Przykładem takich dość wątpliwych wniosków jest podział identyfikacji opisany na s. 27. Autorka pracy przyjmuje, że identyfikacja osoby bądź rzeczy oraz całości na podstawie części jest indywidualna, zaś obiektu tworzącego ślad – grupowa. Obiekt pozostawiający ślad, jeżeli został wytypowany (na podstawie cech można grupowo wskazać obiekt, np. rodzaj opony czy buta), a następnie przekazany do badań w efekcie jest identyfikowany jak rzecz – czyli indywidualnie. Być może ten opis w pracy jest pewną niezręcznością stylistyczną, ale we wskazanym brzmieniu – budzi wątpliwości. Nie zgadzam się z tezą przywołaną za B. Hołystem (s. 29), że przeprowadzenie identyfikacji grupowej i indywidualnej jest możliwe wyłącznie z wykorzystaniem wzorca (Co to jest wzorzec? Czy to są bazy danych?). I dalej, że w przypadku śladów dowodowych ujawnionych na miejscu zdarzenia nie jest znane ich pochodzenie i przynależność grupowa, co oznacza, że ich badanie nie będzie zmierzało do identyfikacji, ale ograniczy się jedynie do porównania cech śladów. Rezultatem będzie stwierdzenie identyczności lub odmienności cech porównywanych śladów (s. 29-31). Wywód ten jest niezrozumiały i poniekąd zaprzecza metodyce badań identyfikacyjnych. Szkoda, że Doktorantka przywołując te tezy nie wzbogaciła ich o własny komentarz. Brakuje zaprezentowania własnej opinii Autorki pracy, wyraźnego stanowiska dotyczącego np. koncepcji J. Koniecznego, by biegli nie wydawali opinii kategorycznych.

Rozdział 2 to omówienie czym są zbiory danych DNA. Nie zgadzam się z twierdzeniem, że już w starożytności tworzono rejestracje osób do celów kryminalistycznych (s. 54). Kryminalistyka powstała u schyłku XIX wieku, a zatem w

starożytności o niej nie wiedziano. Łączenie baz danych z karami mutylacyjnymi też jest nieporozumieniem. Kara była odwetem za popełnione przestępstwo, oczywiście widoczne oszpecenie, napiętnowanie identyfikowało osobę – ale trudno jest to łączyć w logiczny ciąg zdarzeń – od starożytności, przez średniowiecze do baz danych DNA. Te historyczne rozważania są ciekawe, ale zbyt luźno powiązane z zasadniczym tematem pracy. Zastrzeżenia budzi brak przypisów przy omawianiu przypadków „trałowania" na świecie (s. 68-70).

Bardzo ciekawie prezentują się rozważania dotyczące funkcjonowania zbiorów danych DNA w wybranych krajach europejskich, z zastosowaniem inspirującego podziału na ustawodawstwo ekspansywne (niewielka ilość ograniczeń) i restrykcyjne (konkretne ograniczenia). Zgodzić się należy z Doktorantką, że przyjęte w Polsce rozwiązania dotyczące tworzenia kryminalistycznych zbiorów danych DNA mają charakter ekspansywny. Niezaprzeczalną wartością pracy jest stosunkowo szczegółowe omówienie zasad tworzenia i funkcjonowania baz w Holandii, Niemczech, Francji, Słowacji i Szwecji. Opisy są dobrze udokumentowane, zawierają przykłady konkretnych zastosowań w praktyce, doskonale obrazują rozwiązania oceniane pozytywnie i budzące zastrzeżenia. Ta część pracy powinna być dedykowana przede wszystkim osobom odpowiedzialnym za funkcjonowanie polskiej bazy eliminacyjnej, by nie powielać zidentyfikowanych błędów krajów mających doświadczenie praktyczne w tym zakresie. Rozdział ten uzupełniają dane o strukturze informacyjnej i informatycznej zbioru danych DNA w Polsce.

Rozdział 3 to omówienie badań eliminacyjnych DNA w świetle kryminalistycznej analizy miejsca zdarzenia. Autorka dysertacji słusznie zauważa bardzo istotny problem właściwej ochrony informacji wynikających z badań genomu ludzkiego. Dostrzega potrzebę tworzenia takich regulacji prawnych, które będą chroniły osoby przed zbyt szerokim i niestarannym przechowywaniem danych wynikających z badań genetycznych, z drugiej podkreśla, że postępujące możliwości nauki muszą być wykorzystywane także w obszarze zwalczania przestępczości. Potrzebne jest tylko proporcjonalne wyważenie ochrony osób postronnych (dawców materiału do baz eliminacyjnych) i skuteczności badań kryminalistycznych wspomagających postępowanie karne. Prezentując te kwestie Autorka nie uchroniła

się przed błędnymi opisami. Pojęcie specjalista (*nota bene* uregulowane w k.p.k.) nie jest utożsamiane z pojęciem biegły. Nawet jeżeli w literaturze przedmiotu znajduje się takie opisy, o czym świadczy przywołany na s. 138 przypis, to nie powinny być powielane w pracy doktorskiej, a jeżeli już – to opatrzone komentarzem. Tymczasem Doktorantka rozwija tę myśl opisując, że specjalista posiada znaczącą wiedzę w określonym zakresie, zdobytą w trakcie kształcenia, także podczas np. konferencji naukowych i prowadzenia dotychczasowych spraw. Problem polega na tym, że specjalista to inaczej technik kryminalistyki i nie jest to osoba, która prowadzi sprawy, nie jest pomocnikiem organu procesowego (s. 138-139). Z treści pracy niestety wynika, że Doktorantka ma problem ze zrozumieniem kim jest specjalista, czyli technik kryminalistyczny. Świadczy o tym wywód ze s. 139 w którym czytamy: „z treści art. 205 § 2 k.p.k. wynika, że czynności należące do specjalistów wykonują także funkcjonariusze organów procesowych, czyli m. in. technik kryminalistyki będący funkcjonariuszem Policji". Z art. 205 § 2 k.p.k. wynika jedynie to, że specjalista nie musi być funkcjonariuszem i jeżeli tak się zdarzy, można od niego odebrać przyrzeczenie. Wątpliwości budzi także zaliczenie do uczestników oględzin miejsca zdarzenia przypadkowych podmiotów (s. 142). Nawet jeżeli takie przypadkowe osoby znajdują się na miejscu zdarzenia, czego absolutnie nie można wykluczyć, nie są one uczestnikami czynności procesowej.

W rozdziale tym na podkreślenie zasługują dobrze opisane informacje dotyczące liczby zdarzeń kontaminacji w polskiej praktyce od daty wejścia w życie rozporządzenia regulującego powstanie bazy eliminacyjnej. Pokazuje to jak bardzo potrzebna jest taka baza (s. 160). Wysoko oceniam rozważania dotyczące oceny opinii biegłego z zakresu kryminalistycznych badań DNA, a zwłaszcza potrzebę ustalenia warunków i standardów wymaganych od biegłych i instytucji wykonujących badania genetyczne (s. 174). Podzielam także pogląd Autorki, że konieczne jest opracowanie i wdrożenie odpowiednich zabezpieczeń legislacyjno-organizacyjnych chroniących prywatność osób, w tym także przedstawicieli organów ścigania i wymiaru sprawiedliwości. Warte zaznaczenia są rozważania dotyczące aspektów etycznych tworzenia zbiorów danych DNA, a zwłaszcza uwaga Doktorantki, że warunkiem ingerencji w prawa obywatelskie jest wykonywanie przez policję posiadanych

uprawnień w sposób rozsądny i proporcjonalny. Poprzeć należy postulat konieczności prowadzenia niezależnych badań dotyczących warunków korzystania z danych genetycznych, biorąc pod uwagę ingerencję tych procedur w wolności i autonomię jednostki.

Ten dość obszerny rozdział kończy omówienie regulacji unijnych odnoszących się do baz danych DNA. Jest to dobrze przygotowane, syntetyczne opisanie obowiązujących norm oraz rekomendacji Grupy DNA ENFSI.

Kolejny to rozdział 4, poświęcony omówieniu wyników przeprowadzonych badań ankietowych. Badania te prowadzono w latach 2019-2021, a zatem przed i po wprowadzeniu rozporządzenia regulującego tworzenie baz eliminacyjnych w Polsce. Badaniami objęto dwie grupy respondentów: przedstawicieli 6 krajów posiadających funkcjonujące bazy eliminacyjne oraz 60 osób uczestniczących w badaniach krajowych. Grupa krajowa podzielona została na 34 osoby ankietowane przed wejściem w życie rozporządzenia i 26 uczestników badań po wejściu w życie stosownych przepisów. Bardzo interesujące są wyniki analiz dotyczących praktyki w instytucjach zagranicznych. Można z nich dowiedzieć się nie tylko jakie były podstawy prawne wprowadzenia baz eliminacyjnych w tych krajach, jak wpłynęły te bazy na wykrywalność kontaminacji materiału genetycznego, ale także jakie podmioty są objęte eliminacyjną bazą i jakie są struktury tych baz. Doktorantka opisuje rodzaje informacji przechowywanych w bazach, a także wskazuje na dobrowolność lub obowiązek rejestracji określonych podmiotów w bazach. Z tej części pracy czytelnik dowie się o procedurach postępowania, w tym tej w przypadku trafienia, czy jak prowadzi się monitoring kontaminacji. Jest to bardzo cenny i doskonale przygotowany fragment pracy, który warto opublikować. Równie interesująco zaprezentowano wyniki badań ankietowych prowadzonych w Polsce. Nie jest to może bardzo obszerny materiał, ale wystarczający, by sformułować dobrze umotywowane wnioski.

W ostatnim 5 rozdziale dysertacji Doktorantka zawarła propozycje rozwiązań w obszarze funkcjonowania eliminacyjnej bazy danych DNA w Polsce. Pozytywnie należy ocenić proponowane zmiany i uzupełnienia przepisów, z dobrze podaną argumentacją. Zgodzić się należy z wnioskiem o obowiązkowym sporządzaniu listy wszystkich osób przebywających na miejscu zdarzenia i bezpośrednio w jego

otoczeniu z podaniem ich danych tożsamości (s. 304). Taka mała zmiana może istotnie wpływać na wyeliminowanie błędnych wniosków podczas identyfikacji. Interesująco przedstawiają się algorytmy postępowania w przypadku oznaczenia profilu DNA w NN śladzie. Na pełną aprobatę zasługują propozycje zmian w zakresie rozwiązań informatycznych.

Ostatnim elementem recenzowanej pracy doktorskiej jest dość obszerne *Zakończenie*. W syntetyczny sposób podsumowane zostały najważniejsze założenia pracy. Doktorantka zrekapitulowała rozważania doktrynalne, ustosunkowała się do postawionych problemów badawczych, zaznaczyła najważniejsze wnioski z analiz prawno-porównawczych, co potwierdza przygotowanie Doktorantki do pracy naukowej, umiejętność stosowania wybranych metod badawczych i skrupulatność opisową.

Recenzowaną rozprawę oceniam pozytywnie.

Końcowe wnioski recenzji.

Reasumując jeszcze raz chcę podkreślić trafny dobór przedmiotu rozprawy przez mgr Katarzynę Ćwik, jak i samą koncepcję pracy. Doktorantka zrealizowała założenia pracy, wykazując się przy tym znajomością omawianej problematyki. Doktorat wieńczą przejrzyście sformułowane, merytorycznie poprawne wnioski. Omawiana problematyka, ujęcie tematu, niewątpliwie systematyzują wiedzę o bazach eliminacyjnych.

Recenzowana rozprawa doktorska mgr Katarzyny Ćwik ma charakter twórczy, stanowi istotny wkład w rozwój prawa, odpowiada warunkom stawianym pracom doktorskim, określonym w art. 13 ustawy z dnia 14 marca 2003 r. o stopniach naukowych i tytule naukowym oraz o stopniach i tytule w zakresie sztuki (Dz. U. nr 65 z 2003 r., poz. 595).

W związku z powyższym wnioskuję o dopuszczenie mgr Katarzyny Ćwik do dalszych części przewodu doktorskiego.

prof. dr hab. Ewa Gruza