

Anna Koropczuk  
Uniwersytet Wrocławski

## Dowód z kultury (*cultural evidence*)

Kiedy zgłębia się zagadnienie obrony przez kulturę (*cultural defence*, o czym fragmentarycznie w dalszej części pracy), na samym początku natrafia się na problem związany z dowodem z kultury (*cultural evidence*). Sedno problemu to sposób przeprowadzenia i dopuszczenia w toku postępowania (karnego, cywilnego, administracyjnego) dowodu na okoliczność podjętych przez podmiot postępowania zachowań – czy były one motywowane lub warunkowane kulturowo, a jeśli tak, to w jakim zakresie kulturowa motywacja wpłynęła na decyzję podmiotu postępowania<sup>1</sup> co do zachowania się w określony sposób.

### 1. Rozumienie *cultural evidence*

Zanim przejdę do rozważań poświęconych sposobowi przeprowadzenia dowodu z kultury, słów kilka na temat samego rozumienia i tłumaczenia *cultural evidence*. W literaturze amerykańskiej dowód z kultury jest rozumiany bardzo szeroko<sup>2</sup>. Istota zagadnienia sprowadza się zaś do tego, co będzie przedmiotem analizy w ramach przeprowadzania *cultural evidence*. Na gruncie nauki prawa amerykańskiego traktuje się raczej o dowodzie z przynależności do kultury<sup>3</sup>, w Kanadzie, Wielkiej Brytanii czy Francji zaś o dowodzie z kultury. To niezwykle istotne rozróżnienie, które nie wynika z językowej translacji zwrotu, ale pewnych założeń funkcjonujących w ramach postępowań sądowych w poszczególnych krajach.

W Stanach Zjednoczonych istotą dowodu z kultury jest udowodnienie, że dana osoba przynależy do określonej kultury, a podjęte przez nią zachowanie było zgodne z jej wymogami. Poniekąd postępowanie – zwłaszcza na gruncie spraw karnych – przybiera formę hasła „znajdź mi kulturę, to znajdę ci argumenty do sprawy”. W Kanadzie czy Wielkiej Brytanii większą uwagę przykładą się do okoliczności poprzedzających niejako dywagacje na temat przynależności danej osoby do określonej kultury i analizy

<sup>1</sup> Posługiwanie się zwrotem „podmiot postępowania” wynika z tego, że z obroną przez kulturę – a zatem z sytuacjami, w których posługuje się dowodem z kultury – mamy do czynienia zarówno w toku postępowania cywilnego, karnego czy administracyjnego. Dlatego dla zachowania przejrzystości wywodu przyjąłam zwrot „podmiot postępowania” jako określenie strony, oskarżonego, podejrzanego, skarżącego, wnioskodawcę lub uczestnika postępowania.

<sup>2</sup> Szerzej zob. A. Dundes Renteln, *The cultural defense*, Oxford 2013; M.-C. Foblets, A. Dundes Renteln, *Multicultural jurisprudence. Comparative perspectives on the cultural defense*, Oxford 2009.

<sup>3</sup> W niniejszej pracy kultura jest rozumiana w sensie normatywnym, jako pewne wytworzone i przekazywane treści, które kształtują zachowanie ludzi – rozumienie zaproponowane przez A. Kroebera.

podjętego przez nią zachowania. W jego ramach bowiem przedmiotem oceny jest także okoliczność, czy mamy do czynienia z istnieniem grupy kulturowej<sup>4</sup> charakteryzującej się powtarzalnymi elementami („znaki rozpoznawcze”<sup>5</sup>), bada się okoliczność funkcjonowania określonej grupy na danym terytorium i w skonkretyzowanej przestrzeni czasowej, a dopiero później okoliczność przynależności jednostki do danej kultury i podjętego przez jednostkę zachowania. Dlatego na gruncie prawa amerykańskiego bardziej adekwatne zdaje się tłumaczenie *cultural evidence* jako dowodu z przynależności do kultury, zaś na gruncie prawa stanowionego, a także brytyjskiego czy kanadyjskiego, jako dowodu z kultury w przedstawionym wyżej szerokim ujęciu.

Na gruncie prawa amerykańskiego przyjęcie dowodu z przynależności do kultury – a nie dowodu z kultury – jest podyktowane założeniem, że każdy ma prawo do kultury (prawo niezbywalne) i ma ono charakter pierwotny wobec prawa pozytywnego<sup>6</sup>. Tym samym sąd nie jest kompetentny do stwierdzenia, czy w danym, konkretnym przypadku mamy do czynienia z kulturą, czy też nie. Wola jednostki stwierdzającej, że jest przedstawicielem określonej kultury, jest wystarczająca dla przyjęcia założenia, że taka kultura istnieje. Co najwyżej sąd może ocenić, czy mamy do czynienia z przedstawicielem danej kultury – tej, na którą powołuje się podmiot postępowania. Dopiero tu pojawia się dowód z przynależności do kultury, dlatego na gruncie prawa amerykańskiego proces dowodowy w tym zakresie jest znacznie uproszczony, a ewentualna obrona ma ułatwione zadanie. Skupia się bowiem na wywiedzeniu, że jednostka jest przedstawicielem danej kultury. W ramach postępowania cywilnego czy administracyjnego podmiot postępowania, gdy wykaże, że np. jest pochodzenia romskiego czy jest przedstawicielem kultury łużyckiej, może wystosować roszczenie np. co do nauki języka rodzimego.

Rzec by można, że także w Europie prawo do kultury jest prawem niezbywalnym i powinno być traktowane jako prawo pierwotne wobec prawa pozytywnego – zagwarantowane jest przecież w europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności<sup>7</sup>. Przyjęcie tego założenia zdaje się ze wszech miar racjonalne i uzasadnione. Sądzę jednak, że doświadczenia II wojny światowej i zakorzenione w nas wartości nie pozwolą na taką lekkość w przyznawaniu przymiotu kultury określonym grupom osób, jak ma to miejsce w przypadku Stanów Zjednoczonych. Dopiero bowiem takie wydarzenie jak II wojna światowa pozwoliło nam na konsolidację i sprecyzowanie katalogu wspólnych nam wartości, które – jak wskazuje orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej jako ETPCz) – nie zawsze są przestrzegane. Dlatego przyjmuję, że przyznanie określonym grupom statusu mniejszości kulturowej będzie znacznie bardziej problematyczne. Co również wymaga podkreślenia, porozumienie co do katalogu wartości jest traktowane jako fundamentalne dla współczesnego systemu aksjologicznego Europy. Odejście od tych wartości, czy też wskazywanie wyjątków dla ich poszanowania, budzi poważne kontrowersje.

<sup>4</sup> To określenie także budzi wątpliwości, lecz mimo że jest nieostry, zdaje się najlepiej oddawać sens dowodu z kultury. Wątpliwości pojawiają się w zakresie pojęcia grupy (tj. czy wystarczy już dwie osoby, aby mówić o grupie) i grupy kulturowej.

<sup>5</sup> Przez „znaki rozpoznawcze” rozumie się elementy charakteryzujące czy wyodrębniające, identyfikujące daną kulturę. Mogą być to elementy stroju, makijażu, ale również zwyczajów, sposobu wypowiedzi, zachowania. Stąd niezmiernie trudno jest jasno sprecyzować (czy wręcz skatalogować) kryteria warunkujące przyjęcie, że mamy do czynienia z przedstawicielem określonej kultury.

<sup>6</sup> Innymi słowy – prawo podmiotowe jest podstawą obowiązywania prawa pozytywnego. Zatem badanie dowodu z kultury opiera się na założeniu pierwszeństwa (prymatu) prawa do kultury nad prawem do oceny tej okoliczności w toku postępowania.

<sup>7</sup> Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie 4.11.1950 r. (Dz.U. z 1993 r. nr 61, poz. 284), zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2.

Używając na potrzeby niniejszej pracy zwrotu „dowód z kultury”, mam na uwadze dowód z kultury występujący na gruncie systemu kanadyjskiego lub europejskiego (argument ten pojawia się bowiem także w sprawach we Francji, Szwecji, Polsce czy Niemczech). Przyjęcie tego rozumienia podyktowane jest także koniecznością przedstawienia szerszej perspektywy dla ujęcia dowodu z kultury, jak również tym, że na gruncie spraw w Polsce właśnie w taki sposób traktowany jest dowód z kultury.

## 2. Stosowanie dowodu z kultury

Należy przede wszystkim odpowiedzieć na pytanie, kiedy mamy do czynienia z dowodem z kultury i kiedy jego zastosowanie staje się przedmiotem postępowania. Dowód z kultury aktualizuje się na gruncie spraw, w ramach których stosuje się tzw. obronę przez kulturę (*cultural defence*). Czym zatem jest obrona przez kulturę?

Przyjmuje się, że obrona przez kulturę to strategia argumentacyjna stosowana najczęściej w sądownictwie państw opartych na systemie *common law* (choć nie tylko) w sprawach, w których linia argumentacyjna sprowadza się do próby wyłączenia lub umniejszenia odpowiedzialności podmiotu postępowania, a przez to jego obrony bądź argumentacji jego roszczeń, z uwagi na określony imperatyw kulturowy. Należy mieć na uwadze, że obrona przez kulturę aktualizuje się na gruncie spraw o charakterze zarówno cywilnoprawnym, administracyjnym, jak i karnym, a jej zastosowanie jest szerokie<sup>8</sup>. Obrona przez kulturę może być jedyną linią argumentacyjną w sprawie, może być także linią pomocniczą czy też wątkiem pobocznym sprawy i toczącego się postępowania. Często, zwłaszcza na gruncie spraw karnych, obrona przez kulturę pojawia się jako uzasadnienie dla niepoczytalności lub nieumyślności działań sprawcy. Zatem obrona przez kulturę ma charakter tła, uzasadnienia dla okoliczności wyłączających czy modyfikujących odpowiedzialność sprawcy. Co istotne, miejsce obrony przez kulturę nie umniejsza roli dowodu z kultury.

W związku z powyższym z dowodem z kultury mamy do czynienia w kilku różnych sytuacjach. Można je skategoryzować, uwzględniając kryterium wpływu kultury na zachowanie podmiotu postępowania. Zatem z dowodem z kultury mamy do czynienia, gdy kultura: a) tworzy, b) dopuszcza (uwzględnia), c) sanuje pewne zachowania podmiotów, jako zachowania: 1) prawnie/kulturowo dopuszczalne (w sensie pożądane przez grupę kulturową) albo 2) prawnie/kulturowo nakazane (w sensie nałożenia obowiązku określonego zachowania) albo 3) zabrania tych, które na danym terytorium (objętym określonym porządkiem prawnym) są nakazane. To rozróżnienie jest niezwykle istotne dla wykazania płaszczyzn spraw, w których aktualizuje się konieczność skorzystania z dowodu z kultury. Wskazuje bowiem na ich różnorodność i zróżnicowany charakter dowodu.

### 2.1. Tworzenie zachowań prawnie dopuszczalnych

Z przypadkiem tworzenia przez kulturę zachowań, które są kulturowo dopuszczalne mamy do czynienia w sytuacjach tzw. zabójstw czy samobójstw honorowych, np. sprawa *People przeciwko Kimura*. Zdarzenie miało miejsce w 1985 r. w Kalifornii, USA.

<sup>8</sup> Więcej na temat obrony przez kulturę zob. A. Dundes Renteln, *The cultural...*; A. Koropczuk, *Obrona przez kulturę – analiza kilku przypadków*, w: M. Kuczera (red.), *Nowe trendy w naukach humanistycznych i społeczno-ekonomicznych* 4, Kraków 2013, s. 9–20.

Japonka – Fumiko Kimura, matka dwójki dzieci, dowiedziała się, że jej mąż ją zdradza. Postanowiła popełnić rytualne samobójstwo poprzez utopienie się w oceanie wraz z dwójką wspólnych dzieci. Próbę samobójczą Kimura jednak przetrwała, śmierć natomiast poniosła dwójka dzieci. W związku z powyższym Kimura została oskarżona o nieumyślne spowodowanie śmierci dwójki dzieci, przyjmując, że w czasie czynu miała ona częściowo ograniczoną poczytalność. Argument z obrony przez kulturę nie był stosowany przez obrońców Japonki. Jednak przedstawiciele mniejszości japońskiej w Kalifornii sporządzili petycję – która została podpisana przez tysiące obywateli tej mniejszości – iż podjęte przez Kimurę działanie jest elementem uwarunkowanym kulturowo, traktowanym jako rytuał samobójczej śmierci, w tym wypadku jej i jej dzieci. Petycja ta, która została potraktowana jako dowód z kultury, przyczyniła się do zmniejszenia wymiaru kary przypisanej Kimurze. Została skazana na rok pozbawienia wolności i pięcioletni okres próby z nadzorem psychiatrycznym<sup>9</sup>.

## 2.2. Dopuszczenie zachowań

Z sytuacją, gdy kultura dopuszcza (uwzględnia) określone zachowanie mamy do czynienia np. w przypadkach związanych z noszeniem kirpanów. Sikhowie mogą bowiem w miejscu publicznym, w tym np. na lotniskach, nosić charakterystyczny dla ich kultury miecz, a brzęczenie wykrywacza metalu nie jest okolicznością usprawiedliwiającą jego wyciągnięcie. Podobnie przedstawia się sytuacja odejścia od obowiązku noszenia kasków przez pracowników budowlanych, osoby jeżdżące na rowerze czy motorze z uwagi na noszone turbany. Względy bezpieczeństwa mają czy też miałyby przemawiać za noszeniem kasków kosztem rezygnacji z tożsamości kulturowej osoby noszącej kask. Tak się jednak nie dzieje. Zatem kultura jest tu okolicznością usprawiedliwiającą zachowanie czy też dopuszczającą zachowanie, które jest inne niż praktyka przyjęta w danych okolicznościach.

## 2.3. Sanowanie zachowań kulturowo nakazanych i prawnie zabronionych oraz zabronienie zachowań nakazanych prawnie

Sanowanie zachowań, które są kulturowo nakazane, to choćby romskie porwania przyszłej panny młodej czy też porwania dokonywane przez Laotańczyków. Przykłady spraw to choćby sprawa *People przeciwko Moua*, którą w 1985 r. rozpatrywał sąd w Kalifornii w Stanach Zjednoczonych<sup>10</sup>. Zaś z zabronieniem zachowań, które na danym terytorium są nakazane, mamy do czynienia np. w przypadku kolizji obowiązku szkolnego i amiszów, którzy samodzielnie wychowują i kształcą swoje dzieci. Zjawisko to staje się także coraz bardziej popularne wśród amerykańców, niekoniecznie amiszów, którzy wolą samodzielnie wychowywać i kształcić swoje dzieci. Powstaje jednak pytanie, czy w tym wypadku mielibyśmy do czynienia z obroną przez kulturę.

Innymi słowy, sytuacji, w których możemy mieć do czynienia z obroną przez kulturę, a przeto z dowodem z kultury, jest stosunkowo dużo, zwłaszcza w przypadku społeczeństwa multikulturowego. Co istotne, współcześnie rozwijające się społeczeństwo wykazuje tendencje do zróżnicowania kulturowego i poszanowania dla tradycji, mimo znacznych ułatwień w przepływie wiedzy i osób w stosunku do lat ubiegłych.

<sup>9</sup> Zob. szerzej J. Zajadło, *Fascynujące ścieżki filozofii prawa*, Warszawa 2008, s. 75.

<sup>10</sup> Przypadek ten, jak i romskiego porwania, opisałam szerzej w A. Koropczuk, *Obrona...*, s. 15 i 16.

Na gruncie polskiego systemu prawnego – obecnie jedynie na gruncie nauki prawa karnego – dyskusje dotyczące obrony przez kulturę i dowodu z kultury skupiają się przede wszystkim na możliwym kontratybie, okolicznościach wyłączających czy umniejszających odpowiedzialność karną. Brak jednak jednoznacznych wskazań w tym zakresie<sup>11</sup>. Zwraca uwagę praca J. Bojarskiego i M. Leciaka<sup>12</sup>, która przedmiotowy problem traktuje w zarysie. Zaproponowane tam rozwiązania zdają się najbardziej aktualnym spojrzeniem na obronę przez kulturę na gruncie polskiego porządku prawnego.

### 3. Weryfikacja stanów faktycznych

Na potrzeby postępowań, w których może aktualizować się problem obrony przez kulturę, nauka prawa amerykańskiego wypracowała test mający weryfikować stany faktyczne i pozwalający stwierdzić czy mamy do czynienia z argumentem z obrony przez kulturę, a zatem z dowodem z kultury. W tym zakresie obszernie wypowiedziała się Alison Dundes Renteln<sup>13</sup>. W swojej monografii *The cultural defense*<sup>14</sup> zaproponowała przeprowadzanie w każdym przypadku testu pozwalającego na odpowiedź, czy argument z obrony przez kulturę może być w danej sprawie brany pod uwagę. Pytania tego testu zostały sformułowane w sposób następujący:

- 1) czy strona jest członkiem określonej grupy etnicznej/mniejszości kulturowej;
- 2) czy w tej grupie funkcjonuje tradycja, na którą powołuje się w postępowaniu;
- 3) czy strona była motywowana właśnie tą tradycją, kiedy podjęła działanie będące przedmiotem postępowania?<sup>15</sup>

W praktyce okazało się, że tak sformułowane pytania są niewystarczające czy wręcz enigmatyczne, i konieczne stało się doprecyzowanie zarówno samych pytań, jak i całego testu. Należy jednak mieć na uwadze, że zaproponowany test funkcjonuje w ramach systemu *common law* i stosunkowo często jest przywoływany w orzecznictwie Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych. Trudno sobie wyobrazić, by mógł on być także formułowany na gruncie polskiej nauki o prawie. System prawa stanowionego bardzo silnie związany jest z pozytywistyczną koncepcją prawa, a zatem z tym, co wprost wyrażone jest w poszczególnych przepisach. Przeprowadzenie przedstawionego powyżej testu w jakiegokolwiek sprawie stanowiłoby odejście od takiego sposobu ujmowania prawa. Ponadto, ewentualne warunki wyłączenia odpowiedzialności czy też oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu powinny znaleźć się w części ogólnej kodeksu karnego. Podobnie, gdyby mówić o możliwości stosowania argumentu z obrony przez kulturę w prawie cywilnym czy administracyjnym. Tam także powinny znaleźć się ewentualne zapisy ujmujące tenże argument. Wszak mamy do czynienia z prawem stanowionym,

<sup>11</sup> Nie można czynić jednak z tego powodu zarzutu nauce prawa karnego. Sprawy z obroną przez kulturę w Polsce nadal są sporadyczne, być może jednak jest tak z uwagi na brak pewności co do możliwości zastosowania takiego argumentu i dowodu.

<sup>12</sup> J. Bojarski, M. Leciak, *Polskie interkulturowe prawo karne (?) – niektóre aspekty tzw. obrony przez kulturę*, w: *Nauki penalne wobec szybkich przemian socjokulturowych. Księga jubileuszowa prof. M. Filara*, Toruń 2012.

<sup>13</sup> Por. A. Dundes Renteln, *The cultural...*

<sup>14</sup> Pragnę zwrócić uwagę, że na gruncie prawa amerykańskiego traktuje się o *cultural defense*, zaś anglosaskiego o *cultural defence*, co jednak odnosi się do tego samego argumentu.

<sup>15</sup> Zob. A. Dundes Renteln, *The cultural...* Na marginesie pragnę zwrócić uwagę, że na podstawie pytań tego testu widać, jak inaczej traktowany jest dowód z kultury. Jak wspomniałam o tym wcześniej, przedmiotem testu nie jest kwestia kultury jako takiej. Przechodzi się od razu do pytań dotyczących podmiotu postępowania. Stąd rozróżnienie dowodu z kultury i dowodu z przynależności do kultury jest niezmiernie istotne.

nie zaś precedensowym, mimo że coraz bardziej podkreśla się rolę tzw. precedensów *de facto*<sup>16</sup>.

Poszerzone wersje testu zawierają dodatkowe pytania doprecyzowujące kwestię ofiary i tego, czy ona także była przedstawicielem określonej mniejszości kulturowej<sup>17</sup>. Poruszają one również kwestie związane z asymilacją danej osoby w społeczeństwie, jej czas pobytu w obcym państwie, możliwość zapoznania się z porządkiem prawnym funkcjonującym w tym państwie, a w końcu możliwość zapoznania się z przepisami prawa, które w danym momencie są przedmiotem postępowania<sup>18</sup>. Dopiero tak doprecyzowane pytania, przynajmniej na gruncie systemu anglosaskiego, dają w miarę wiarygodne podstawy dla weryfikacji, czy możemy dopuścić argument z obrony przez kulturę w danej sprawie, a w konsekwencji – co swoim zakresem ma obejmować dowód z kultury<sup>19</sup>.

Należy podkreślić, że wspomniane testy nie rozstrzygają jednej z najważniejszych kwestii, jakie aktualizują się na gruncie korzystania z obrony przez kulturę, a w konsekwencji z dowodu z kultury. Pytanie, jakie się tu rodzi, to pytanie o moc wiążącą lub właściwą podstawę obowiązywania normy kulturowej. Zagadnienie to pozostaje jednak poza przedmiotem tego artykułu. Na marginesie pozwolę sobie jedynie wskazać, że nie będzie dla niej materialnego, formalnego źródła, a jedynie społeczna akceptacja<sup>20</sup>.

#### 4. Problem z dowodem z kultury

Już w latach 80. XX wieku (niedługo po rozpoznaniu w Stanach Zjednoczonych kilku pierwszych spraw związanych z obroną przez kulturę) dostrzeżono, że dowód z kultury budzi rozliczne wątpliwości. Zarówno pod kątem metodologii, jak i jego obiektywizmu, a w końcu rzetelności. Zrodziło się bowiem pytanie, w jaki sposób można przeprowadzić przedmiotowy dowód i kto do przeprowadzenia takiego dowodu jest kompetentny (kto ma wiedzę specjalną – traktując słowami ustawodawcy). Oczywiście na myśl przychodzi powołanie biegłego. I w tym miejscu kończą się płaszczyzny porozumienia badaczy *cultural defence*. W praktyce okazało się bowiem, że niebagatelną rolę odgrywa to, z zakresu jakiej dyscypliny biegłym mamy do czynienia. Kulturoznawca może się bowiem wypowiedzieć w zakresie sposobu formowania się danej kultury, jej aspektów, znaków rozpoznawczych, kręgów kulturowych. Nie jest jednak w stanie wypowiedzieć się w zakresie każdej funkcjonującej kultury i grup kulturowych. Stąd powstała tendencja powoływania biegłych z danej kultury, np. arabistyki, amerykanistyki, kultury łużyckiej. W praktyce okazało się jednak, że i to rozwiązanie jest zbyt powierzchowne i niewystarczające na kanwie poszczególnych stanów faktycznych.

<sup>16</sup> Precedens *de iure* – precedens formalnie wiążący, charakterystyczny dla systemu *common law*; precedens *de facto* – precedens formalnie niewiążący, czyli taki, który staje się wyłomem w ramach dotychczasowej praktyki orzeczniczej – por. A. Bator (red.), *Wprowadzenie do nauk prawnych*, Warszawa 2010.

<sup>17</sup> Przede wszystkim czy mogła być świadoma istnienia określonego zwyczaju kulturowego, który stał się przedmiotem postępowania, czy choćby ewentualnie godziła się na skutki dokonania takiej czynności (oceniając to konsekwentnie, z perspektywy określonej kultury).

<sup>18</sup> Na temat poszerzonych wersji testu zob. J.M. Donovan, J.S. Garth, *Delimiting the cultural defense*, „Quinnipac Law Review” 2007/1, s. 109–146.

<sup>19</sup> Jednocześnie – na gruncie spraw karnych – istotne jest zachowanie równowagi pomiędzy wstępną kontrolą oskarżenia a możliwością zachowania określonej linii obrony w gestii obrońcy. To jednak wymaga daleko idących zmian legislacyjnych.

<sup>20</sup> Oczywiście pojęcie społecznej akceptacji także budzi liczne wątpliwości, z uwagi na konieczność wskazania owej społeczności i jej doprecyzowania. Stąd na potrzeby tej pracy ograniczę się do wskazania, że przez społeczność rozumiem określoną mniejszość kulturową.

Dla przykładu w sprawie *Siripongs przeciwko Calderon* okazało się, że oskarżony był przedstawicielem kultury tajskiej, argument ten nie był jednak brany pod uwagę w postępowaniu pierwszoinstancyjnym. Siripongs został skazany na śmierć. W toku postępowania apelacyjnego podniesiono argument z obrony przez kulturę wskazując, że przedstawiciele kultury tajskiej są socjalizowani w taki sposób, aby nie okazywać żadnych emocji, nawet w sytuacjach związanych z ekstremalnym stresem. W związku z tym zachowywane przez niego – w toku postępowania – milczenie i spokój (brak skruchy) nie były wyrazem buty czy pogardy dla sądu (taki wizerunek oskarżonego przedstawia sąd w uzasadnieniu orzeczenia), ale wyrazem poszanowania dla własnej kultury. Dopiero w toku postępowania apelacyjnego powołano przedstawiciela kultury tajskiej, który odniósł się do zachowania oskarżonego i jego postawy z perspektywy reprezentowanej przez niego kultury. Z przyczyn formalnych dowód ten nie został jednak uwzględniony. Karę wykonano. Spotkało się to z ogromnym sprzeciwem przedstawicieli tej kultury. Podnosili oni, że może nie uniknąłby on kary śmierci, ale postępowanie byłoby o wiele bardziej sprawiedliwe<sup>21</sup>. Sprawa ta wskazuje, jak istotny może być dowód z kultury. Tak naprawdę interesujący jest on nie tylko dla osób bezpośrednio zainteresowanych konkretnym rozstrzygnięciem sprawy, ale dla całej społeczności kulturowej funkcjonującej w danym państwie czy społeczeństwie.

W takich przypadkach powstaje jednak pytanie, czy powołanie przedstawiciela określonej kultury jako biegłego w sprawie jest zabiegiem zasadnym. Mylne jest bowiem założenie, że taki biegły będzie obiektywny. Mieć na uwadze należy fakt, że chronić on będzie swoją mniejszość, zwłaszcza gdy mniejszość ta jest – co także się zdarzało – kilkuosobowa. Ponadto rosnące zainteresowanie mediów tego rodzaju sprawami także nie sprzyja obiektywizmowi biegłych. Starają się oni poniekąd „zareklamować” swoją kulturę, co odbywa się kosztem podmiotu postępowania.

Dlatego osobiście postuluję połączenie poszerzonej wersji testu z opinią biegłych, zarówno z zakresu kulturoznawstwa – w razie zaistnienia konieczności analizy, czy z kulturą mamy w tym przypadku do czynienia, jak i z biegłym z zakresu danej kultury, co w niektórych przypadkach może okazać się niemożliwe. W mojej ocenie powołanie na biegłego przedstawiciela kultury jest zabiegiem wątpliwym i nierzetelnym. Przeprowadzenie takiego dowodu powinno przebiegać w sposób następujący:

- 1) przeprowadzenie – na etapie postępowania sądowego – poszerzonej wersji testu, choćby zaproponowanego przez Donovana i Gartha;
- 2) opinia biegłych:
  - a) z zakresu kulturoznawstwa – analiza, czy w danej sprawie istnieje możliwość odwołania się do kultury i czy jest to ta kultura, na którą powołuje się podmiot postępowania, elementów charakterystycznych dla danej kultury i zwyczajów w niej funkcjonujących,
  - b) przedstawiciela określonej mniejszości kulturowej – przedstawienie, czy podjęte przez podmiot postępowania zachowanie mieści się w granicach kultury i czy jest ono uzasadnione, pożądane czy też uprawnione z perspektywy danej kultury, w końcu jakie są konsekwencje nieprzestrzegania takich reguł (chodzi o ocenę waloru danego zachowania z perspektywy danej kultury), jak rozbieżne są te zwyczaje (o ile są) na gruncie różnych odłamów tej kultury (mające na celu wykazanie świadomości podmiotu postępowania co do zwyczaju).

<sup>21</sup> A. Dundes Renteln, *The use and abuse of the cultural defense*, „Canadian Journal of Law and Society” 2005/1 s. 53.

Mam nadzieję, że połączenie powyższych elementów da rzetelną podstawę dla dowodu z kultury i będzie wystarczające dla analizy, czy w danej sprawie możemy mieć do czynienia z obroną przez kulturę. Do tej pory nie trafiłam jednak na orzeczenie, w którym zastosowano by wszystkie te elementy. W aspekcie postulowanego przeze mnie sposobu postępowania w sprawach związanych z dowodem z kultury, z uwagi na brak znanych mi przypadków w polskiej judykaturze zastosowania wskazanych elementów, pozostaje mi zawiesić rozważania na gruncie teoretycznym, bez praktycznego studium przypadku.

### **Summary**

Anna Koropczuk  
Cultural evidence

This article concisely presents the question of cultural evidence and the way it is conducted on the basis of judicial proceedings. It also highlights the distinction in the manner cultural evidence is considered on the basis of common and continental law. The author assumes that modern society is a multicultural society. It is a society in which role models and patterns of conduct are only created within the contact and conflict of different cultures. Solutions proposed in the article refer to the cases based on the cultural defense, where the culture is treated as a factor determining the actions of individuals. Cultural evidence has to be – in the authors' opinion – a mean to demonstrate the clearance of the individual to take action subjected to the proceeding. Hence, the author outlines the procedure in case of the necessity of conducting such evidence.



## BIBLIOGRAFIA / REFERENCES:

- Bator, A. (2010). (Ed.) *Wprowadzenie do nauk prawnych*. Warszawa: Wolters Kluwer.
- Bojarski, J., Leciak, M. (2012). Polskie interkulturowe prawo karne (?) – niektóre aspekty tzw. obrony przez kulturę. In A. Adamski, J. Bojarski, P. Chrzczonowicz, M. Leciak (Eds.), *Nauki penalne wobec szybkich przemian socjokulturowych. Księga jubileuszowa prof. M. Filara*. Toruń: Wydawnictwo Adam Marszałek.
- Donovan, J.M., Garth, J.S. (2007). Delimiting the Culture Defense. *Quinnipac Law Review* 26/1, 109–146.
- Dundes Renteln, A. (2013). *The Cultural Defense*. Oxford: Oxford University Press.
- Dundes Renteln, A. (2005). The Use and Abuse of the Cultural Defense. *Canadian Journal of Law and Society* 20/1, 47–67.
- Foblets, M.-C., Dundes Renteln, A. (2009). *Multicultural jurisprudence. Comparative perspectives on the cultural defense*. Oxford: Hart Publishing.
- Koropczuk, A. (2013). Obrona przez kulturę – analiza kilku przypadków. In M. Kuczera (Ed.), *Nowe trendy w naukach humanistycznych i społeczno-ekonomicznych 4*. Kraków: Creativetime.
- Zajadło, J. (2008). *Fascynujące ścieżki filozofii prawa*. Warszawa: LexisNexis.