

Monroe H. Freedman

Gdzie zakopano zwłoki: system kontradiktoryjny i obowiązek zachowania tajemnicy*

Tekst nawiązuje do głośnego przypadku z amerykańskiej etyki prawniczej, w którym adwokaci dowiedzieli się od swojego klienta, gdzie ukrył zwłoki swoich dwóch ofiar, ale nie wyjawili tej informacji ani policji i sądowi, ani rodzinom zamordowanych. Autor usprawiedliwia zachowanie adwokatów, wskazując na jego zgodność z zasadą tajemnicy zawodowej, obowiązującą adwokata w kontradiktoryjnym systemie prawa (adversary system), w którym sąd rozstrzyga o winie lub niewinności oskarżonego na podstawie argumentów dwóch przeciwnych stron. Sam zaś ten system można jego zdaniem usprawiedliwić tym, że służy on optymalnie tak wykrywaniu prawdy, jak – przede wszystkim – poszanowaniu godności wszystkich członków społeczeństwa, a zatem także osób oskarżonych o przestępstwo. Freedman wskazuje jednak również na granice, których nie powinien przekraczać prawnik, zabiegając o interes swojego klienta.

W niedawnej sprawie w Lake Pleasant, w stanie Nowy Jork, oskarżony o morderstwo mężczyzna powiedział swoim obrońcom o dwojgu innych ludziach, których zabił, a także o miejscu ukrycia ich zwłok.

* Monroe H. Freedman, „Where the Bodies Are Buried”, z: idem, *Lawyers' Ethics in an Adversary System* (Indianapolis, IN: Bobbs-Merrill, 1975), s. 1–8. Niektóre przypisy usunięto bez zaznaczenia.

Obrońcy udali się tam, obejrzeni zwłoki i sfotografowali je. Nie powiadomili jednak o zwłokach władz aż do momentu, kiedy wiele miesięcy później ich klient przyznał się do popełnienia tych zbrodni. Oprócz ukrywania informacji przed policją i prokuraturą, jeden z adwokatów odmówił udzielenia informacji jednemu z rodziców ofiar, który zjawił się u niego w trakcie poszukiwania swej zaginionej córki.

To dramatyczne wydarzenie spotkało się z interesującymi reakcjami. Opinia publiczna była ogólnie rzecz biorąc zszokowana z powodu jawnej bezdusznosci adwokatów, których zachowanie uznano za typowy objaw niezdrowego braku troski adwokatów o interes publiczny i zwykłą przyzwoitość. Nastawienie to podsyciły publiczne oświadczenia miejscowego prokuratora, który usiłował oskarżyć adwokatów o nieujawnienie posiadanej wiedzy o przestępstwie i niedopilnowanie należytego pochówku zwłok. W dodatku reakcje zapytywanych przez prasę adwokatów i profesorów prawa były niejednoznaczne i pełne konsternacji, co wskazuje, że niewielu członków zawodu prawniczego dokonało poważnego namysłu nad fundamentalnymi pytaniami dotyczącymi wymiaru sprawiedliwości i odpowiedzialności zawodowej, jakie pojawiły się w związku ze sprawą Lake Pleasant.

Z pewnością zrozumieć można poczucie moralnego przymusu udzielenia pomocy rodzicom i zapewnienia ofiarom należytego pochówku. Trudniej zrozumiałe wydaje się natomiast – lecz, moim zdaniem, przeważa moralną szalę na drugą stronę – zobowiązanie adwokatów wobec ich klienta, a w szerszym planie także wobec systemu wymiaru sprawiedliwości, które jest samo w sobie konieczne dla zachowania ludzkiej godności. Krótko mówiąc, dwaj adwokaci nie tylko zachowali się prawidłowo, lecz także dopuściliby się poważnego naruszenia odpowiedzialności zawodowej, gdyby ujawnili informację wbrew interesowi swojego klienta. Wyjaśnienie tego zagadnienia prowadzi nas do samej istoty naszego systemu wymiaru sprawiedliwości oraz, w rzeczy samej, do podstaw naszego systemu rządów.

Zacznijmy, na zasadzie kontrastu, od uzmysłowienia sobie roli obrońcy w sprawach karnych w państwie totalitarnym. Jak stwierdzili profesorowie prawa z Uniwersytetu w Hawanie, „pierwszym zadaniem rewolucyjnego adwokata nie jest udowodnienie niewinności swojego klienta, lecz raczej ustalenie, czy klient jest winny, a jeśli tak, to znalezienie takiej kary, która najlepiej posłuży jego rehabilitacji”¹.

¹ J. Kaplan, *Criminal Justice* (1973) s. 265–266; Berman, „The Cuban Popular Tribunals”, *Columbia Law Review* (66) 1969, s. 1317, 1341.

W wolnym społeczeństwie nacisk kładzie się oczywiście na coś zupełnie innego. W naszym systemie kontradiktoryjnym, interesy państwa nie mają charakteru absolutnego lub choćby nadrzędnego. Godność jednostki szanuje się do tego stopnia, że nawet jeśli państwo wie, iż obywatel popełnił ohydne przestępstwo, jednostce mimo to przyznaje się takie prawa, jak prawo do obrony, rozprawa przed ławą przysięgłych, należyty proces oraz immunitet od samooskarżenia.

Proces sądowy jest, po części, dążeniem do poznania prawdy. Co za tym idzie, te podstawowe prawa najczęściej charakteryzuje się jako proceduralne gwarancje chroniące przed błędami w dążeniu do poznania prawdy. W rzeczywistości jednak proces jest czymś znacznie więcej niż dążeniem do poznania prawdy, a konstytucyjne prawa zapewnione przez nasz system sprawiedliwości mogą z powodzeniem przeważać nad wartością dążenia do poznania prawdy – stanie się to oczywiste, kiedy weźmiemy pod uwagę, że te oraz inne gwarantowane przez konstytucję prawa mogą z powodzeniem przeszkodzić dążeniu do poznania prawdy raczej niż je wspomóc. Czy istnieje na przykład skuteczniejszy sposób ujawnienia winy oskarżonego, niż wymóg samooskarżenia, przynajmniej do tego stopnia, aby zmusić oskarżonego do udzielenia odpowiedzi w przesłuchaniu przed ławą przysięgłych? A jednak domniemywa się, że oskarżony jest niewinny; ciężar udowodnienia mu ponad wszelką wątpliwość winy spoczywa na barkach oskarżenia, a nawet winnemu oskarżonemu przysługuje „absolutne konstytucyjne prawo” do zachowania milczenia i do tego, aby to rząd przedstawił dowody jego winy².

Tak więc, zawodowym obowiązkiem obrońcy może równie dobrze być doradzenie klientowi, aby zataił prawdę. Jak mawiał sędzia Jackson: „Każdy wart swojego honorarium adwokat bez ogródek powie podejrzanemu, aby pod żadnym pozorem nie mówił niczego policji”³. Podobnie, obrońca zobowiązany jest zapobiec dopuszczeniu dowodu, który może być całkowicie wiarygodny, takiego jak narzędzie zbrodni pozyskane z naruszeniem czwartej poprawki do konstytucji, bądź też prawdziwe, lecz niedobrowolne zeznanie. [...]

Tego rodzaju zachowanie obrońcy nie jest przeszkadzaniem sprawiedliwości. Wręcz przeciwnie, jest ono „częścią obowiązku spoczywającego na przeznaczonym obrońcy”, od którego „z aprobatą oczekujemy

² *Escobedo v. Illinois*, 378 U.S. 478, 84 S. Ct. 1758, 12 L. Ed. 2d 977 passim (1964).

³ *Watts v. Indiana*, 338 U.S. 49, 59, 69 S. Ct. 1347, 93 L. Ed. 1801, 1809 (1949) (zdanie odrębne).

lub wymagamy zachowania, które w wielu wypadkach ma bardzo mało, jeśli w ogóle cokolwiek, wspólnego z dążeniem do poznania prawdy⁴. Powody tego [...] sięgają istoty naszego systemu wymiaru sprawiedliwości oraz podstaw naszego systemu rządów. Zanim pozwolimy, aby państwo pozbawiło jakiegokolwiek osoby życia, wolności lub majątku, wymagamy należytego przeprowadzenia określonych procedur, które zapewniają poszanowanie godności jednostki, bez względu na wpływ tych procedur na ustalenie prawdy.

Podkreślając, że proces kontradyktoryjny ufundowany jest na szacunku dla ludzkiej godności, nawet kosztem dążenia do poznania prawdy, nie zamierzam potępiać dążenia do prawdy ani sugerować, że system kontradyktoryjny nie jest zainteresowany jej poznaniem. Przeciwnie, prawda jest podstawową wartością, zaś system kontradyktoryjny to jedna z najbardziej wydajnych i uczciwych metod służących jej ustaleniu. Działanie tego systemu opiera się na założeniu, że najlepszym sposobem ustalenia prawdy jest przedstawienie bezstronnemu sędziemu lub ławie przysięgłych konfrontacji pomiędzy rzecznikami przeciwstawnych poglądów, przydzielając każdemu z nich zadanie zebrania i przedstawienia dowodów w możliwie jak najbardziej gruntowny i przekonujący sposób. Techniki dążenia do prawdy, którymi posługują się rzecznicy obu stron, obejmują dochodzenie, przedprocesowe odkrycie dowodów, krzyżowe przesłuchanie świadków strony przeciwnej, a także omówienie całokształtu materiału dowodowego w podsumowaniu. W ten sposób, sędzia lub przysięgli poznają jak najlepiej przedstawione i uargumentowane stanowiska każdej ze stron i zyskują najlepszą możliwą pozycję do dokonania trafnego i uczciwego osądu. Mimo to obecnie akcentuję tezę, że w społeczeństwie, które szanuje godność jednostki, wysoka wartość, jaką przypisujemy dążeniu do poznania prawdy, nie jest absolutem, lecz czasami może ustępować jeszcze wyższym wartościom.

Koncepcja prawa do obrony stanowi jeden z najdonioślejszych przejawów szacunku, jaki okazujemy godności jednostki. Od żadnej osoby nie wymaga się, aby samotnie stanęła naprzeciw budzącej grozę potęgi obywateli stanu Nowy Jork, rządu czy Stanów Zjednoczonych Ameryki. Każdemu oskarżonemu zapewnia się za to adwokata – „obrońcę” przed „wrogim światem”, ów „pojedynczy głos, na którym musi polegać z ufnością, że jego interesy będą chronione w najpełniejszym zakresie zgodnym z regułami procedury i standardami profesjonalnego zachowa-

⁴ *United States v. Wade*, 338 U.S. 218, 258, 18 L. Ed. 2d 1149–1175.

nia⁵. W dodatku obrońca w znacznej mierze służy zapewnieniu równości wobec prawa. Tak więc adwokata określa się jako „wyrównywacza”, który „stawia każdą stronę procesową na możliwie jak najrówniejszym stopie w obliczu prawa materialnego i procesowego, na podstawie którego jest ona sądzona”⁶.

Adwokat może wszelako skutecznie pełnić funkcję obrońcy „tylko wówczas, gdy wie wszystko to, co wie klient” na temat faktycznych okoliczności sprawy. Klient nie jest też zazwyczaj kompetentny do oceny relewancji lub doniosłości poszczególnych faktów. To, co klientowi wydaje się obciążające, może w rzeczywistości okazać się oczyszczające. Na przykład pewna klientka nie chciała powiedzieć swojemu obrońcy, że jej mąż zaatakował ją nożem, ponieważ potwierdzało to fakt, że w rzeczywistości go zastrzeliła (wbrew temu, co z początku mówiła). Przekonana w końcu przez adwokata, który nalegał na całkowite i szczerze ujawnienie faktów, „wyznała wszystko” – co pozwoliło adwokatowi należycie i z powodzeniem przeprowadzić jej obronę na gruncie obrony koniecznej.

W oczywisty sposób nie można jednak oczekiwać, aby klient ujawnił adwokatowi wszystkie informacje, które są potencjalnie istotne dla sprawy, włącznie z tymi, które mogą być obciążające, chyba że można upewnić klienta, że adwokat zachowa wszystkie tego rodzaju informacje w najściślejszej tajemnicy. „Cele i potrzeby relacji między klientem a jego obrońcą” wymagają, aby klient w jak „najpełniejszym zakresie i w jak najswobodniejszy sposób wyjawiał adwokatowi swoje zamiary, motyw i działania”. Gdyby adwokatowi wolno było ujawnić takie informacje, byłoby to „nie tylko rażącym naruszeniem świętego obowiązku tajemnicy”, lecz także „całkowicie zniszczyłoby i uniemożliwiło użyteczność i korzyści płynące z profesjonalnej pomocy prawnej”⁷. Ów „święty obowiązek” tajemnicy musi „być w każdych okolicznościach nienaruszalny”, bo w przeciwnym razie klient nie mógłby swobodnie „pokładać [zaufania] w adwokacie, do którego zwraca się po poradę i pomoc prawną”⁸. Zniszczmy to zaufanie, a „człowiek nie zaryzykuje konsultacji z jakąkolwiek wykwalifikowaną osobą lub odważy się jedynie na poło-

⁵ American Bar Association, *Standards Relating to the Defense Function* (1971), s. 145–46.

⁶ *Ibidem*.

⁷ Meecham, *Agency* (wyd. 2., 1914) § 2297.

⁸ American Bar Association, Committee on Professional Ethics and Grievances, *Opinia nr 150* (1936), cytująca: Thornton, *Attorneys at Law* (1914), § 94.

wiczne przedstawienie swojej sprawy adwokatowi⁹. Rezultatem będzie podkopanie „idealnej swobody konsultacji klienta z adwokatem”, która jest „niezbędna w wymiarze sprawiedliwości”¹⁰. [...]

Nie chcę przez to powiedzieć, rzecz jasna, że adwokat może wykraczać poza potrzeby zachowania tajemnicy, których wymaga system kontradiktoryjny, i aktywnie uczestniczyć w ukrywaniu dowodów lub utrudnianiu wymiaru sprawiedliwości. Na przykład w sprawie *Ryder*¹¹, która przed wielu laty wydarzyła się w stanie Wirginia, adwokat zabrał ze skrytki bankowej swojego klienta obrzyn i pieniądze pochodzące z napadu na bank i dla większego bezpieczeństwa ukrył je we własnej skrytce bankowej. Adwokat został całkowicie słusznie ukarany zawieszeniem na okres 18 miesięcy. (Kara równie dobrze mogła być surowsza, gdyby nie fakt, że Ryder skorzystał z porady bardziej doświadczonych sędziów i adwokatów oraz najwyraźniej kierował się bardziej niewiedzą niż przekupnością.) Istotną różnicą pomiędzy sprawą *Ryder* a tą z Lake Pleasant jest rola odegrana przez adwokata w sprawie *Ryder*, a polegająca na ukryciu dowodów. Nic nie wskazuje na to, aby obrońcy w sprawie Lake Pleasant usiłowali na przykład skuteczniej ukryć zwłoki. Gdyby to uczynili, wykroczyliby poza granice tajemnicy i aktywnie wzięli udział w ukrywaniu dowodów. [...]

Pojawiła się opinia, że informacja dotycząca obydwu zwłok w sprawie Lake Pleasant nie miała związku z przestępstwem, o które oskarżono sprawcę, a zatem wiedza ta pozostawała poza zakresem tajemnicy adwokackiej. Pogląd jest nietrafny z trzech powodów. Po pierwsze, od niewykształconego laika nie można wymagać, aby przewidział, które spośród wyjawionych faktów nie mieszczą się w zakresie tajemnicy z powodu niewystarczającej relewancji prawnej. Po drugie, rzeczona informacja mogła równie dobrze okazać się wysoce relewantna dla linii obrony w oparciu o niepoczytalność. Po trzecie, adwokat ma obowiązek włączyć inne, nieujawnione dotąd przestępstwa do ugody obrończej, jeśli jest to możliwe. Co za tym idzie, informacja o innych morderstwach wyraźnie była chroniona w ramach tajemnicy adwokackiej. [...]

Sugerowano także, że obrońcy w sprawie Lake Pleasant nie byli związani tajemnicą odtąd, gdy podjęli się potwierdzenia informacji

⁹ *Greenough v. Gaskell*, 1 Myl. & K. 98, 103, 39 Eng. Rep. 618, 621 (1833) (Lord Kanclerz Brougham).

¹⁰ American Bar Association, Committee on Professional Ethics and Grievances, Opinia nr 91 (1933).

¹¹ *In re Ryder*, 263 F. Supp. 360 (E.D. Va. 1967).

klienta poprzez własne dochodzenie. Gruntowne zbadanie wszystkich aspektów sprawy jest wszelako obowiązkiem adwokata, a obowiązek ten istnieje „niezależnie od tego, co deklaruje lub do czego przyznaje się adwokatowi oskarżony co do faktów stanowiących o winie [...]”¹². Na przykład dzięki dochodzeniu obrońcy w sprawie Lake Pleasant mogli odkryć, że przekonanie klienta o tym, iż zabił innych ludzi było fałszywe, co miałoby istotne znaczenie dla obrony w oparciu o niepoczytalność¹³.

Podsumowując, konstytucja zobowiązuje nas do przestrzegania kontradiktoryjności w wymiarze sprawiedliwości kryminalnej. Zasadniczo humanitarną racją takiego systemu jest to, że chroni on wolność jednostki, nawet jeśli sporadycznie może to wymagać znaczącego udaremnienia dążenia do poznania prawdy. Nieodzownym elementem tego systemu jest prawo do obrony, prawo, które zostałoby pozbawione znaczenia, gdyby oskarżony nie mógł w nieskrępowany i pełny sposób komunikować się z obrońcą.

Aby chronić tę komunikację – i ostatecznie sam system kontradiktoryjny – wymaga się od obrońców czegoś, co nazwano „świętym obowiązkiem” tajemnicy. To właśnie w zgodzie z tym doniosłym obowiązkiem działali adwokaci w sprawie Lake Pleasant, w stanie Nowy Jork, kiedy powstrzymali się od ujawnienia swojej wiedzy o miejscu, w którym zakopano zwłoki.

Tłum. Jacek Malczewski

¹² American Bar Association, *Standards Relating to the Defense Function*, § 4.1.

¹³ Sugerowano także, że obrońcy mogli ujawnić informację przez anonimową rozmowę telefoniczną. Nie sądzę, aby propozycja ta zasługiwała na poważną dyskusję – że mianowicie naruszenie zaufania klienta można usprawiedliwić, dokonując tego naruszenia w potajemny sposób.