

KAZIMIERZ BARAN

Podhalańska Państwowa Wyższa Szkoła Zawodowa w Nowym Targu

Ewolucja postępowania dowodowego w angielskim procesie karnym. Między średniowieczem a współczesnością

Abstract

The Evolution of Evidentiary Proceedings in the English Penal Trial from the Middle Ages to the Present

Until the 13th century the model of the English penal trial did not differ from that applied in the continental Europe. From the early 13th century the English trial began to evolve along its own specific lines. Unlike the continental trial which drifted toward the inquisitional model, English trial resorted to the use of the jury in order to discover the truth. At first however the jury was treated almost like an ordeal of cold water or hot iron. This did not necessitate the implementation of parade of evidence with the hearing of witnesses and examining other types of evidence. The court to a large extent relied on the self-knowledge of the jury who produced the verdict of guilty or not guilty. This began to change in the era of Tudors. Yet even at that time the evidence presented before the court suffered from a series of weaknesses. Until the 17th century the use of counsel for defence was fairly limited while the witnesses for defence were not allowed. This situation began to improve slowly throughout the 17th and 18th centuries. The English penal trial began to be ever more lawyerised and assumed an adversarial nature. What was also developed were the exclusionary rules which prevented the use of uncertain type of evidence, thereby protecting the jury against being misled in their line of reasoning.

Keywords: English law, evolution of criminal procedure, Middle Ages to the present

Słowa kluczowe: prawo angielskie, ewolucja procesu karnego, od średniowiecza po czasy współczesne

I. Wprowadzenie

Aż po XIII w. postępowanie dowodowe prowadzone w sprawach karnych w Anglii nie odbiegało od tego, którym posługiwano się na kontynencie. Na obu tych obszarach ówczesnej Europy proces sądowy, w którym słabo odróżniano procedowanie w sprawach cywilnych i karnych, był procesem skargowym, ustnym, jawnym i kontradiktoryjnym, a nadto – sięgającym w stadium dowodowym po mało racjonalne sposoby dochodzenia do prawdy.

Poza sprawami żywo angażującymi interes Korony – ściganie z urzędu było rzadkością. Jego namiastką było postępowanie rugowe. Pozwalało ono urzędnikom królewskim, wizytującym kolejne okręgi kraju, odbierać pod przysięgą od mieszkańców cieszących się dobrą sławą informacje na temat popełnionych na ich terenie ciężkich przestępstw, których – choćby z obawy przed zemstą zorganizowanych grup złoczyńców – nikt nie ścigał. Tak odebrane zeznania pozwalały na wszczęcie postępowania *ex officio* i ukaranie sprawców.

Poza tymi przypadkami, ściganie przestępstw pospolitych, zebranie dowodów i wdrożenie postępowania pozostawiano inicjatywie samego pokrzywdzonego. W rozgrywającej się przed sądem rozprawie sięgano do świadków, którymi *de facto* bywali współprzysiężnicy (*conjuratores*). W razie zaś braku wymaganej przez zwyczaj ich liczby – sięgano po ordalia, czyli sądy boże. Wśród współprzysiężników zdarzali się oczywiście świadkowie w dzisiejszym rozumieniu tego słowa, lecz w sądzie nie bywali oni indagowani o fakty. Podobnie jak pozostali *conjuratores*, składali oni sztywną rotę przysięgi potwierdzającą zacość podsądnego, który ich powołał do uczestnictwa w sprawie. Gdy podsądny nie był w stanie zwerbować na swą korzyść odpowiedniej liczby współprzysiężników (gdź przysięgało się samotrzeć, samosiódm, samodwunasty itp.) – sąd mógł poddać podsądnego wspomnianym wyżej ordaliom, a więc przykładowo próbie gorącej wody, gorącego żelaza czy pojedynku sądowego. W zależności od wyniku próby podsądny uznawany był za winnego bądź niewinnego albo też – w sporze o naturze cywilnej – wygrywał lub przegrywał sprawę. Jedyne w sprawach, w których istotny był interes Korony, a także w tzw. postępowaniu gorącym, gdy sprawcę schwytano na gorącym uczynku i natychmiast stawiano przed sąd – postępowanie dowodowe mogło przybrać bardziej racjonalny kształt.

Kres owym irracjonalnym metodom rozstrzygania sporu sądowego położył Sobór Luterski IV z 1215 r. Zakazał on klerowi w ówczesnej Europie uczestniczenia w ordaliach. Ów zakaz soborowy stał się asumptem do pchnięcia europejskiego procesu sądowego w sprawach karnych na nowe, bardziej racjonalne tory. Jednocześnie nastąpiło rozejście się dróg rozwojowych angielskiego i kontynentalnego procesu karnego. Ten ostatni dryfować począł w kierunku procesu inkwizycyjnego. W tym modelu procesowym poczęto odchodzić od skargowości w kierunku zasady oficjalno-śledczej. Uznano bowiem, iż popełnienie przestępstwa winno być wystarczającym asumptem do wszczęcia postępowania karnego. Jego celem zaś winno być udowodnienie oskarżonemu winy metodami racjonalnymi. W kościelnej wersji procesu

inkwizycyjnego podsądnemu zapewniano szereg gwarancji. Dekretem papieski Quailiter et quando z 1206 r. nakazywał poinformowanie podsądnego o wszystkich zebranych przeciw niemu dowodach. Zobowiązywał też do przedstawienia mu treści zeznań świadków i umożliwienia dostępu do akt. Podsądny mógł zaś podnieść zarzuty i protesty wobec materiału dowodowego zgromadzonego przeciw niemu. „Założenia kanonicznej wersji procesu inkwizycyjnego uznawały zatem, że niezbędnym elementem prowadzącym do ustalenia prawdy materialnej jest zapewnienie podsądnemu prawa do obrony”¹. Jednak w praktyce inkwizycyjnej sądownictwa świeckiego te wartości modelu kanonicznego nie zostały zachowane. W powszechnym niemieckim modelu procesu inkwizycyjnego, naśladowanym później szeroko w Europie kontynentalnej – gwarancje procesowe przyznawane oskarżonemu zostały bardzo uszczuplone. Często sprowadzały się one do respektowania jego prawa do przedstawienia alibi, potwierdzającego, że w określonym czasie nie mógł się on znajdować w miejscu przestępstwa.

Z uwagi na ubogą empirię kryminologiczną zarówno w wiekach średnich, jak i w późniejszych stuleciach – materialne dowody postępowania niełatwo poddawały się jednoznacznej ocenie. Pozostawały zeznania świadków, z których ułomności zdawano sobie sprawę. By zlikwidować arbitralność ocen, jaka towarzyszyć mogła wnioskowi wypływającemu z postępowania dowodowego – uciekano się w kontynentalnym postępowaniu inkwizycyjnym do legalnej teorii dowodowej. Narzucała ona sędziemu odgórnie wartość rozmaitych dowodów, klasyfikując je na pełne, półpełne, mniej niż półpełne czy więcej niż półpełne. Niewątpliwie pełnym dowodem były zeznania dwóch osób będących naoczными świadkami zarzucanego podsądnemu czynu. Zeznanie jednego świadka było niewystarczające (*testis unus testis nullus*). Dowody o mniejszej wartości były dowodami poszlakowymi (*indicia*) i przy pewnym ich nagromadzeniu (reguły w tym względzie starano się kodyfikować, np. w Carolinie z 1532 r.) można było wystąpić o poddanie podejrzanego mękom. Przyznanie się oskarżonego do popełnienia zarzucanego mu czynu urastało bowiem do pełnego dowodu (*confessio est regina probationum*). W przeciwieństwie do procesu karnego angielskiego (o czym dalej) w procesie kontynentalnym nie przewidywano skazania jedynie na podstawie dowodu poszlakowego. Co najwyżej – godzono się czasem przy nagromadzeniu pewnego kwantum dowodów niepełnych na wymierzenie podsądnemu łagodniejszej kary, tzw. kary z podejrzenia (*poena suspicionis*).

Inkwizycyjny model procesowy ewoluował w czasie i w złagodzonej wersji był w stanie przetrwać do XIX w. Już jednak w XVIII w. zaczęto w nim zarzucać tortury oraz przechodzić na negatywną wersję legalnej teorii dowodowej, w niektórych przypadkach zbliżając się do zagwarantowania podsądnemu domniemania niewinności.

¹ A. Dziadzio, *Powszechna historia prawa*, Warszawa 2008, s. 427.

II. Angielskie rozwiązania w obszarze karnego postępowania dowodowego w perspektywie historycznej

1. Angielski proces karny w średniowiecznym wydaniu

XIII-wieczni juryści angielscy zupełnie inaczej niż ich koledzy kontynentalni zareagowali na krytykę starego modelu dochodzenia do prawdy w procesie. Porzucając współprzysięgę i ordalia, zwrócili się oni w kierunku przysięgłych rekrutujących się spośród wiarygodnych mieszkańców okręgu sądowego, na którego terenie popełniono przestępstwo. Nawiązali w ten sposób do znanego już wcześniej postępowania rugowego, którego obraz odnaleźć można w Assyzie Klarendońskiej z 1166 r. „Niechaj – głosiła rzeczona Assyza – przeprowadza się śledztwa w każdym hrabstwie (*county*) i w każdej setni (*hundred*) z pomocą dwunastu najbardziej prawych mieszkańców owej setni (*by the twelve most lawful men of the hundred*), którzy pod przysięgą, iż będą mówić prawdę, powiedzą, czy w ich setni lub wsi znajduje się jakiś człowiek oskarżony lub uważany za rozbójnika, mordercę, złodzieja, poplecznika rozbójników, morderców lub złodziei”².

Zrazu wykreowana na tradycji owej Assyzy pierwotna ława przysięgłych liczyć mogła niemałą liczbę lokalnych mieszkańców, których opinii wysłuchiwał sędzia przed wydaniem ostatecznego orzeczenia w sprawie. Już jednak z końcem XIII w. liczbę zaprzysiężonych do orzekania o winie mieszkańców okręgu sądowego zredukowano do dwunastu osób. Początkowo ową ławę przysięgłych traktowano – co zauważył Plucknett³ – jak ordalium wody czy żelaza. Przed przysięgłymi oczywiście przewijali się świadkowie powołani do sprawy, liczono wszakże przede wszystkim na swoistą samowiedzę (*own knowledge*) przysięgłych, skoro pochodzili oni z okolicy, gdzie popełniono rozsądzany czyn⁴. XV-wieczny wybitny jurysta John Fortescue w swym traktacie *De Laudibus Legum Angliae* pisał wprost: „sami przysięgli są świadkami” (*vicini sunt testes isti*)⁵. Mogą oni przeto łatwo dokonać weryfikacji wiarygodności zeznających w sprawie zewnętrznych świadków przywołanych w sprawie. Wypowiadając się krytycznie o świadkach funkcjonujących w inkwizycyjnym procesie kontynentalnym we Francji, jurysta pisał:

Lecz świadkowie – przenosił Fortescue swe rozważania na grunt angielski – nie mogą czynić tak wiele zła, gdy składają oni swe świadectwo w obecności dwunastu godnych wiary ludzi z sąsiedztwa, gdzie badany fakt się zdarzył, szczególnie jeśli są sąsiadami i nie podobna, by nie wiedzieli, czy tamci [tj. świadkowie – K.B.] są godni zaufania. Bo cokolwiek czyni się za pośrednictwem czy między

² Tekst Assyzy przytacza Th. Plucknett, *A Concise History of the Common Law*, London 1949, s. 110 (wszystkie anglojęzyczne cytaty w niniejszym artykule przetłumaczone przez autora).

³ Th. Plucknett, *A Concise History...*, s. 121, por. też W. Holdsworth, *A History of English Law*, vol. IX, London 1944, s. 130–181.

⁴ K. Baran, *Dawny angielski proces karny (od połowy XVII stulecia)*, „Krakowskie Studia Prawnicze” 1978, Rok XI, s. 133.

⁵ J. Fortescue, *De Laudibus Legum Angliae*, ed. S.B. Chrimes, Cambridge 1949, s. 62.

sąsiadami, nie może być całkowicie ukryte przed wszystkimi z dwunastu przysięgłych [...]. Dziwię się bardzo – kończy swój wywód – dlaczego to prawo Anglii, tak szacowne i doskonałe, nie jest wspólne dla świata całego⁶.

Z zachowanych źródeł wynika też, że przysięgli, wiedząc, iż będą powołani do ławy z listy szeryfa – nieraz na własną rękę – jeszcze przed rokami sądowymi stawali się dociec prawdy w sprawach trafiających na wokandę sądową. Czasem też sąd godził się na dokooptowanie do ich grona tzw. *afforcing jurors*, wspomagających przysięgłych, którzy wedle dzisiejszych standardów byłiby po prostu świadkami znającymi prawdę o sprawie⁷.

2. Postępowanie dowodowe w sprawach karnych ery Tudorów i Stuartów

W drugiej połowie XV w., pod panowaniem Tudorów, poczęto przykładać większą wagę do przeprowadzania przed przysięgłymi rzetelniejszej *parade of evidence*, tak by przede wszystkim na jej podstawie mogli oni formować swą opinię o winie bądź niewinności podsądnego. Przekonanie, iż – niezależnie od zaprezentowanych dowodów – przysięgli mogą dysponować własną wiedzą o sprawie, przetrwało wszakże długo i argument o ich *own knowledge* wykorzystano jeszcze w wieku XVII w tzw. sprawie Bushela, by uchronić ławę przed *intimidation*, czyli naciskiem sądu (w postaci grzywny czy czasowego aresztu), gdy przysięgli orzekli wbrew wskazówkom udzielonym im przez sąd przed odesłaniem ich na naradę w kwestii winy⁸.

W czasach Tudorów ostatecznie ukształtował się w Anglii model ustnego i jawnego procesu rozgrywanego się przed ławą przysięgłych, z sędzią dynamicznie kierującym jego przebiegiem. Obraz owego *trial* przedstawił nader dokładnie XVI-wieczny jurysta Thomas Smith. Warto spojrzeć na fragment jego dzieła poświęcony procedowaniu w sprawach karnych.

Jeśli ktoś – pisał on – może dać dowód lub powiedzieć cokolwiek przeciw [*sic!* – K.B.] oskarżonemu, niechaj wystąpi... Jeśli ci, których zobligowano, by stawili się i dali świadectwo, wystąpią, tedy najpierw czytane są zeznania, które przedkłada sędzia pokoju [chodzi o raport mariański – K.B.], po czym przesłuchiwany jest ten, którego poszkodowano (jeśli jest obecny), by stwierdzić, co potrafi powiedzieć po uprzednim zaprzysiężeniu, iżby zeznawał prawdę. Potem słuchany jest konstabl oraz tylu innych, ilu było przy pojmaniu złoczyńcy, a i dalsi, gdy mogą coś powiedzieć po uprzednim zaprzysiężeniu, jeden po drugim. Po zaprzysiężeniu [świadków – K.B.] sędzia zapytuje najpierw poszkodowanego [dosłownie: obrabowanego – K.B.], czy zna on więźnia, i każe mu nań spojrzeć, ten zaś odpowie, iż go zna, czemu więzień czasem zaprzecza... i tak trwają oni przez chwilę w *altercation*, po czym mówi on [tj. poszkodowany – K.B.] wszystko, co potrafi. W podobny

⁶ *Ibidem*, s. 67.

⁷ J.F. Stephen, *A History of the Criminal Law of England*, vol. I, London 1883, s. 259.

⁸ K. Baran, *Strony procesowe przed angielskimi sądami karnymi doby Tudorów i wczesnych Stuartów (do roku 1640)*, Kraków 1994, s. 110–112.

sposób mówią po nim ci, którzy byli przy pojmaniu więźnia, lub ci, którzy mogą podać jakieś wskazówki lub znaki, które w naszym języku zwiemy dowodem oskarżenia. Gdy zaś sędzia wysłucha ich dostatecznie długo, pyta, czy mogą coś nadto dodać. Gdy ci zaprzeczają, tedy zwraca się do ławy⁹.

W opisie uderza brak świadka obrony oraz pomocy prawnej, co pozbawiało ów model postępowania rysu kontradiktoryjności. Pozycja oskarżonego nie zrównywała się z pozycją strony oskarżającej. Obrońcę dopuszczano czasem jedynie *on points of law*, a więc w zawitych kwestiach prawnych, oraz przy rozpatrywaniu przestępstw z niskiej kategorii, zwanych *misdemeanours*. Wykluczano natomiast obrońcę w sprawach z kategorii *felonies*, obejmującej gros przestępstw pospolitych, takich jak kradzież, rozbój, zabójstwo itp. Podobne ograniczenie dotyczyło spraw z kategorii *treason*, zarówno *high treason* (zbrodni stanu), jak i jej łagodniejszej postaci zwanej *petty treason*. Ignorowanie świadka obrony i pomocy prawnej uzasadniano przewrotną tezą, iż – jak to ujął XVII-wieczny prawnik Edward Coke – „dowody na przestępstwo winny być tak jasne i oczywiste, że nie może względem nich istnieć żadna obrona”¹⁰. Dało to asumpt do sformułowania z czasem reguły udowodniania oskarżonemu winy w sprawach karnych *beyond reasonable doubt*.

Rozprawa miała nader dynamiczny przebieg. Brak *lawarizing* owego procesu, czyli brak obsadzania go przez prawników, sprawiał, że sędzia musiał się w jego przebieg mocno angażować: przepytując świadków i samego oskarżonego, tak by w widowiskowym epizodzie rozprawy sądowej dostarczyć przysięgłym podstawę do uformowania ich opinii o winie lub niewinności podsądnego. Wyłaniający się z cytowanego wyżej opisu rozprawy autorstwa Smitha akcent na ustny i jawny przebieg postępowania przed sądem potwierdza jednocześnie niemałe możliwości podejmowania przez podsądnego akcji obronnej. Mimo że pozbawiony pomocy prawnej i wsparcia ze strony świadków obrony, mógł on przecież – jeśli cechowały go bystrość, determinacja i zdolność przekonywania do swych racji – zasiać w umysłach przysięgłych wątpliwości co do zarzutów zawartych w *indictement*, czyli akcie oskarżenia. Osiągał on ten cel poprzez wspomnianą w opisie Smitha *altercation*, a więc owo ustne starcie oskarżonego z sądem, oskarżycielem i świadkami przywołanymi w sprawie. W końcu niemały procent (między 25% a 50% na przestrzeni od XVI do XVIII w.) rozpoznawanych na Assyzie spraw gardłowych kończył werdykt *not guilty* z racji braku – w opinii przysięgłych – przekonywających dowodów winy¹¹.

Spektakularny przykład skutecznej, bo zakończonej sukcesem, a samodzielnie prowadzonej obrony przez oskarżonego dostarcza skrupulatnie opisany w *State Trials* przypadek Throckmorta. Nicholas Throckmorton był wojującym protestantem, który uwikłał się w spisek przeciw Koronie za panowania Marii Tudor. Dzisiejsi historycy nie

⁹ T. Smith, *The Commonwealth of England and the Manner and Government Thereof*, compiled by the Honourable Sir Thomas Smith, London 1640, p. 184–186, por. też komentarz J. Thayera, *A Preliminary Treatise on Evidence at the Criminal Trial*, Boston 1898, s. 157 i n.

¹⁰ Cytuje go W. Glanville, *The Proof of Guilt. A Study of the English Criminal Trial*, London 1963, s. 8.

¹¹ K.W. Baker, *Criminal Courts and Procedure at Common Law 1550–1800* [w:] *Crime in England 1500–1800*, ed. J.S. Cockburn, London 1977, s. 37.

mają wątpliwości, że był on winny zdrady głównej. Przeprowadził jednak swą obronę z niezwykłą maestrią, wykorzystując do imentu wszelkie awantaże, jakie mogło mu dostarczyć dobrodziejstwo *altercation*. Zwracając się bezustannie do przysięgłych, wychwytywał najdrobniejsze słabości przedstawianych przez oskarżenie dowodów. Ku zaskoczeniu sądu przysięgli powrócili z narady z werdyktem *not guilty*¹².

Dodajmy nadto, iż w przeciwieństwie do sędziego w procesie inkwizycyjnym, który tkwił w okowach legalnej teorii dowodowej i na jej podstawie poszukiwał pełnego dowodu potwierdzającego winę oskarżonego, sędzia angielski był w sytuacji nader komfortowej – werdykt o winie podejmowała ława przysięgłych niezwiązana żadną teorią tego rodzaju. Jedynym jej śladem mógł być co najwyżej występujący w doktrynie angielskiej rzadki wymóg przedstawienia dwóch świadków na poświadczenie winy oskarżonego. Wymóg ten obowiązywał np. przy okazji ścigania za *high treason*. Miarą dużej swobody ławy w formowaniu werdyktu o winie było istnienie fenomenu *pious perjury*, czyli pobożnego krzywoprzysięstwa. Gdy z przyczyn społecznych ława pragnęła – najczęściej w kooperacji z sędzią – uchronić podsądnego od kary kapitalnej, gdyż był on na przykład obarczony liczną rodziną, powracała z narady z werdyktem *guilty of theft but below 40 shillings* (winny kradzieży, lecz o wartości poniżej 40 szylingów). Rozmijało się to z prawdą, gdyż podsądny w rzeczywistości ukradł przedmiot wielokrotnie wyższej wartości, jednak obniżenie owej wartości do poziomu poniżej 40 szylingów, pozwalało mu skorzystać z dobrodziejstwa kleru (*benefit of clergy*). Podsądny otrzymywał Biblię, z której odczytywał określony fragment, tzw. *neck verse* (niepismienność uczył się go na pamięć), po czym wymierzano mu łagodniejszą karę¹³.

Wielkim dobrodziejstwem dla podsądnego był brak stosowania tortur w angielskiej procedurze dowodowej. W Anglii nie istniała pokusa posiłkowania się nimi, skoro substratem wydania werdyktu o winie było to, co – jak mawiano – *viva voce* nastąpiło podczas jawnej i ustnej rozprawy. Jeśli czasem na rozprawie powoływano się na przyznanie się oskarżonego w części przygotowawczej postępowania, to żądano udowodnienia, iż nastąpiło ono dobrowolnie. Dogłębne studia Langbeina poświęcone stosowaniu tortur w dziejach angielskiego procesu karnego poświadczyły jedynie 81 przypadków ich zastosowania w latach 1540–1640. W uroczystej deklaracji z 1628 r. sędziowie westminsterscy uznali stosowanie tortur za sprzeczne z prawem Królestwa. Jeśli czasem do nich sięgano, to głównie w sprawach o odcieniu politycznym i czyniono to wyłącznie za zgodą monarchy, który w ramach swej prerogatywy mógł złamać zakaz wypływający z *common law*¹⁴.

¹² Szczegółowy opis procesu Throckmortaona znajduje się w *Cobbett's Complete Collection of State Trials and Proceedings for High Treason and Other Crimes and Misdemeanours*, vol. I, London 1816, s. 870–902; por. też C.G.L. Du Cann, *English Treason Trials*, London 1964, s. 67 i n.; także K. Baran, *Z dziejów procesów o zbrodnię stanu. Sprawa Throckmortaona (1554 r.) w Anglii epoki Tudorów [w:] Studia z dziejów państwa i prawa*, t. V, red. nauk. J. Matuszewski, W. Uruszczyk, Łódź 2000, s. 85–98.

¹³ Por. K. Baran, *Z dziejów...*, s. 130.

¹⁴ *Cobbett's Complete Collection of State Trials and Proceedings for High Treason and other Crimes and Misdemeanours*, London 1809–1829, vol. IV, s. 1072; J.H. Lagbein, *Torture and the Law of Proof, Europe and England in the Ancien Regime*, Chicago–London 1977, s. 68–74 oraz 81 i n.; por. K. Baran, *Z dziejów...*, s. 54–58.

Miast legalnej teorii dowodowej angielska procedura karna rozwinęła system reguł wykluczających – *exclusionary rules*. Owe reguły eliminowały niektóre dowody jako niepewne i mogące sprowadzić na manowce proces formowania werdyktu przez ławę. Najstarszą regułą tego typu było *hearsay* – dowód ze słyszenia. Podawał go świadek nieznający faktu, o którym zeznawał bezpośrednio, lecz posiłkujący się jedynie relacją innej osoby. Świadka takiego nie sposób było poddać wiarygodnemu *cross-examination* (a więc badaniu prowadzonemu przez stronę przeciwną z prawem zadawania pytań sugestywnych)¹⁵. Wobec zakazu *hearsay* pojawiły się jednak z czasem wyjątki. Najstarszym z nich była *dying declaration*, dopuszczająca przytoczenie słów wypowiedzianych w agonii przez ofiarę zabójstwa, gdy wskazywała ona osobę sprawcy. Ten, kto wysłuchał owego przedśmiertnego zarzutu, mógł być dopuszczony do zeznań przed przysięgłymi¹⁶. Także w przypadkach innych niż *dying declarations* zeznania kwalifikowane jako *hearsay* bywały, aż po schyłek XVIII w., dopuszczane na rozprawie wedle dyskrecjonalnej decyzji sądu. Ocenę wiarygodności takich zeznań pozostawiano przysięgłym¹⁷. Dodajmy, iż poza *hearsay* wykształciły się też z czasem kolejne reguły wykluczające, takie jak *past conviction rule*, *character rule* (a więc zakaz eksponowania wcześniejszych skazań oskarżonego bądź jego dobrego lub złego charakteru) itp. Jednocześnie reguły wykluczające ulegały usztywnieniu i sądowi trudniej było tworzyć od nich wyjątki¹⁸.

Z opisu Smitha wyłania się nadto obraz *trial*, który aż po schyłek XVIII w. w znacznym stopniu nie był *lawarized*. Oznacza to, że – jak już wspomniano – poza sędzią brakowało w nim profesjonalnych prawników. W konsekwencji sędzia podejmował role, które w przyszłości przypaść miały zawodowemu oskarżycielowi oraz reprezentującemu stronę oskarżoną profesjonalnemu obrońcy (*defence counsel*). W omawianej epoce z oskarżeniem występował sędzia pokoju, który rzadko miał choćby podstawy wykształcenia prawniczego. W proces oskarżania zaangażowana też była ofiara przestępstwa. Głównym zadaniem sędziego pokoju było jednak przygotowanie tzw. raportu mariańskiego (*Marian report*), którego nazwa pochodzi od statutu z czasów Marii Tudor, wydane go w celu uregulowania postępowania przygotowawczego w sprawach karnych. W raporcie tym sędzia pokoju nader zwięźle opisywał okoliczności zatrzymania oskarżonego, wskazywał świadków przestępczego czynu i nakazywał im *sub poena* zjawić się na sesji asyzy, tzw. Assyzie. Podejrzani o popełnienie czynu z kategorii *felony* z reguły szli pod klucz aż do czasu rozprawy. Raport z racji swych skromnych rozmiarów i celów ustępował aktom inkwizycyjnego śledztwa, jakie prowadzono na kontynencie. Śledztwo inkwizycyjne dążyło bowiem niejako do zastąpienia rozprawy głównej, gdyż ta w procesie inkwizycyjnym nie miała większego znaczenia, a sędzia formował swą opinię o winie podsądnego, posiłkując się materiałami, jakich dostarczyło mu śledztwo. Czyniło to proces kontynentalny pisemnym i tajnym. W Anglii inaczej – raport mariański jedynie przygotowywał rozprawę. Ta zaś, rozgrywając

¹⁵ J.H. Langbein, R.L. Lerner, B.P. Smith, *A History of the Common Law. The Development of Anglo-American Legal Institutions*, Austin–Boston–Chicago–New York–The Netherlands 2009, s. 456.

¹⁶ K. Baran, *Strony...*, s. 96.

¹⁷ J.H. Langbein, R.L. Lerner, B.P. Smith, *A History of the Common Law...*, s. 456.

¹⁸ *Ibidem*.

się jawnie i ustnie na oczach przysięgłych, pozwalała tym ostatnim przyjąć werdykt o winie lub niewinności oskarżonego.

Słabą stroną angielskiego *trial* była szybkość, z jaką na Assyzie procedowano w sprawach karnych. Rozprawa była epizodem, zaprzatającym uwagę sędziego przez pięć, dziesięć, czasem kilkanaście minut. Był to skutek wspomnianego już braku *lawarizing* angielskiego procesu karnego, a więc deficytu występujących w nim jurystów. Na czas parodniowej Assyzy, na którą do danego okręgu sądowego przybywali delegowani doń z wielkich londyńskich *courts* sędziowie, zaprzysięgano w danym dniu na ogół dwie ławy. Gdy jedna – po wysłuchaniu serii spraw – udawała się na naradę, druga zajmowała jej miejsce. Po naradzie ława powracała na salę sądową i ustami swego przewodniczącego (*foreman*) komunikowała sędziemu wynik narady w sposób seryjny, np. w pierwszej sprawie *guilty*, w drugiej – *not guilty*, w trzeciej *guilty* itd. W przeciwieństwie do późniejszej praktyki, która utrwałać się zaczęła dopiero u schyłku XVIII w., ów wcześniejszy model procedowania miał naturę tzw. *conversational trial*. Jego cechą było żywe komunikowanie się sędziego z przysięgłymi w trakcie postępowania przed sądem. Przysięgli zbliżali się do sędziego i indagowali go w kwestiach budzących ich wątpliwości. Stąd zresztą czasem podejmowali werdykt bez udawania się na naradę, czyli – jak mawiano – *without coming from the bar*. Z kolei owe seryjne procesy i seryjnie ferowane wyroki określa się dziś jako *multiple trials, multiple verdicts*¹⁹. O tempie procedowania sądu z sarkazmem wypowiadał się XVIII-wieczny poeta, Pope. W jednym ze swych utworów napomykał:

*The hungry judges soon the sentence sign
And wretches hang that jury men may dine*²⁰.

Co w wolnym tłumaczeniu oznacza:

*Głodni sędziowie rychło wyrok swój sygnują,
Łotrów do kata, przysięgłych – na obiad kierują.*

Oprócz szybkości procedowania owe sesje assyżalne wykazywały jeszcze inne słabości. Pisał o nich XVIII-wieczny sędzia Martin Maden. Krytykował on wątpliwą sprawność procedowania, a zwłaszcza przytomność przysięgłych, gdy podejmowali kolejne sprawy po spożyciu sutego posiłku z dodatkiem alkoholu podczas zarządzonej przez sąd przerwy obiadowej.

Skutki raczenia się alkoholem – pisał Maden – dają się zbyt często dostrzec, a właśnie z wszystkich innych rzeczy trzeba by ich unikać. Mam tu na myśli – dodaje – owe skutki po stronie przysięgłych i świadków. Upała na sali sądowej pomieszany z oparami trunku sprowadza na wielu uczciwych przy-

¹⁹ I.H. Langbein, *The Criminal Trial before the Lawyers*, „The University of Chicago Law Review” 1987, s. 267, 272–277. Bliżej na ten temat por. K. Baran, *Z dziejów prawa karnego Anglii. Między Renesansem a Oświeceniem, XVI–XVIII w.*, Kraków 1996, s. 134–143.

²⁰ Cytuje go W. Glauville, *The Proof of Guilt...*, s. 11.

sięgłych błogi i głęboki sen. I czasem niemało trudu zadają sobie ich towarzysze, by przez potrząsanie nakłonić ich do przyłączenia się do werdyktu. A to i wtedy, gdy życie zbrodniarza od tego zależy.

W innym miejscu jurysta dodaje: „Widziałem też nieraz osobiście świadków, którzy żadną miarą nie znajdowali się w kondycji właściwej ku temu, by składać zeznania”²¹. Jeśli mimo to ówczesny *trial* należy uznać za nader uczciwy – jest to zasługą doświadczenia i sumienności kierującego rozprawą sędziego, który zadając pytania zarówno świadkom, jak i oskarżonemu, formował swą opinię, a następnie narzucał ją przysięgłym²². Mniej zobiektywizowane mogło być jedynie postępowanie w sprawach zabarwionych politycznie, przynajmniej do chwili wydania Act of Settlement (Ustawa o następstwie tronu) z 1701 r., bo dopiero ta ustawa wprowadziła w Anglii niezawisłość sędziów.

3. Ku procesowi kontradiktoryjnemu. Kwestia świadka obrony i pomocy prawnej

W swej dalszej ewolucji proces angielski zaczął skłaniać się ku modelowi kontradiktoryjnemu, by na koniec XIX w. stać się rzeczywistym *adversary trial*.

Przypatrzmy się bliżej, jak postępował jego rozwój w tym kierunku. Już w XVII w., zwłaszcza od lat trzydziestych, w nielicznych przypadkach sędziowie, w ramach swej dyskrecjonalnej władzy, przełamywali niechęć do dopuszczenia świadka obrony²³. Dopuściwszy takiego świadka, nie pozwalali jednak na jego zaprzysiężenie, co w oczach ławy obniżało jego wiarygodność. Dopiero w epoce Restauracji seria pomyłek sądowych, których źródła słusznie dopatrywano się w niedoszacowaniu zeznań świadka obrony, stała się impulsem do zmiany nastawienia sędziów w tej kwestii. Chodziło tu o tzw. *Popish Plot trials*, a więc serię procesów o zdradę główną (*high treason*) wytoczonych sprawcom rzekomych spisków jezuickich wymierzonych w Koronę. Po latach stwierdzono, iż domniemani spiskowcy byli niewinni, a główny świadek oskarżenia – Titus Oates – który miał wykryć ich knowania na terenie Anglii, kłamał, gdyż w rzezonym czasie przebywał w St. Omer we Francji²⁴. Uświadomiono sobie, że do tragedii nie doszłoby, gdyby świadkowie obrony, których powoływali oskarżeni, zeznawali pod przysięgą. Ponieważ tak się nie działo – z perspektywy ławy przysięgłych owi świadkowie nie zasługiwali na wiarę. Warto dodać, że Titusowi Oatesowi, który swymi oskarżeniami doprowadził do śmierci wielu niewinnych ludzi, wymierzono jedynie karę chłosty, gdyż tylko taką karą zagrożone było *perjury*, czyli krzywoprzysięstwo, którego Oates się dopuścił. Sędziowie angielscy wykazali się tu wyjątkową indolencją, nie próbując sięgnąć do funkcjonującego już wtedy w Anglii tzw. *constructive murder*, będącego odpowiednikiem kontynentalnego *dolus indirectus*. Gdyby to uczynili, mogliby stworzyć związek przyczynowy między fałszywymi oskarżeniami rzuconymi przez Oatesa

²¹ Cytuje go J.H. Langbein, *Shaping the Eighteenth-century Criminal Trial. A View from Ryder Sources*, „The University of Chicago Law Review” 1983, vol. 50, no. 1, s. 120.

²² *Ibidem*, s. 8 i n.

²³ J.A. Thayer, *Preliminary Treatise on Evidence at the Criminal Law*, Boston 1898, s. 160; K. Baran, *Strony...*, s. 103 i n.

²⁴ A.K.R. Kenyon, *The Popish Plot*, London 1972, s. 132–140, 246–257.

i śmiercią jego niewinnych ofiar. Niemniej sprawa *Popish Plots trials* przyczyniła się do przełamania tradycji niezaprysięgania świadków obrony. Najpierw w 1695 r. uczyniono to w sprawach dotyczących oskarżeń o zbrodnię stanu, a w 1701 r. rozciągnięto tę nową zasadę na świadków obrony powoływanych przez oskarżonych w sprawach o *felonies*, a więc przestępstw gardłowych, wyjątkowo licznych w ówczesnym systemie prawa Anglii.

Kolejnym etapem ewolucji procesu angielskiego w kierunku modelu kontradiktoryjnego było stopniowe dopuszczenie pomocy prawnej na rzecz oskarżonego. Dawniej godzono się na jej przyznanie tylko *on points of law*, a więc w przypadku zawiłych kwestii prawnych. Ostatecznie obrońcę prawnego dopuszczono w 1696 r. w sprawach o zbrodnię stanu, nieco później w latach trzydziestych XVIII w. – w sprawach o charakterze *felony*, jednak aż do 1837 r. obrońca nie mógł wygłaszać końcowej mowy do ławy przysięgłych. Mógł to czynić jedynie sam oskarżony²⁵.

Choć pozbawiony zrazu możliwości komentowania dowodu wobec przysięgłych, obrońca oskarżonego mógł przeprowadzać *examination* (przesłuchanie) i *cross-examination* (przesłuchanie świadków strony przeciwnej) świadków stawających przed sądem. Owo *examination* funkcjonowało jako tzw. *examination in chief* – przeprowadzane przez prawnika strony, która powołała danego świadka. W trakcie *examination in chief* jurysta reprezentujący daną stronę nie mógł zadawać świadkowi pytań sugestywnych (*leading questions*). Pytania te stawiał mu natomiast *counsel* reprezentujący stronę przeciwną. Zadawanie pytań sugestywnych, charakterystycznych dla *cross-examination*, miało na celu wydobyć od świadka odpowiedzi pożądaną z punktu widzenia przesłuchującego go prawnika. Naprowadzały one świadka na odpowiedzi, jakich tenże oczekiwał. Były to pytania w rodzaju: „Gdy wszedłeś waść do pomieszczenia, czy widziałeś XY?”, albo: „Czy nie zgodzisz się waść z twierdzeniem, iż to, co robił XY, było niebezpieczne?”²⁶. Pytania sugestywne mogły być wyjątkowo postawione także w *examination in chief*, jeśli świadek przesłuchiwany przez stronę, która go powołała, wykazywał wobec niej wrogość.

Poszerzenie w XVIII w. uczestnictwa *counsel for defence* w rozgrywającym się przed przysięgłymi *trial*, a zwłaszcza uprawnienie go do prowadzenia *cross-examination* świadków, podyktowane było w znacznej mierze koniecznością zobiektywizowania dochodzenia do prawdy w postępowaniu przed sądem. Ta tendencja miała z kolei związek z rodzącymi się wówczas wątpliwościami co do stosowania w ówczesnym postępowaniu dowodowym tzw. *reward system*, czyli oferowania wysokich nagród pieniężnych (*rewards*) tym, którzy przez swe spójne zeznania umożliwiali oskarżenie i skazanie na karę kapitalną niebezpiecznych przestępców: złodziei, rabusiów, zabójców itp. Pierwszą ustawę o *reward system* uchwalono w 1692 r. Sięgnięcie do systemu *rewards* wymuszone zostało słabą wówczas wykrywalnością groźnych przestępstw i małą skutecznością zabiegów śledczych podejmowanych przez sędzię pokoju

²⁵ Por. T. Plucknett, *A Concise History...*, s. 410; K. Baran, *Z dziejów...*, s. 134; por. też J.H. Langbein, R.L. Lerner, B.P. Smith, *A History of the Common Law...*, s. 690–692.

²⁶ Por. D.M. Walker, *The Oxford Companion to Law*, Oxford 1980, s. 734–735.

i wspomagających go parafialnych konstablów (aż do reformy Peela z lat dwudziestych XIX w. Anglia nie posiadała profesjonalnych sił policyjnych). *Reward system* miał więc stanowić remedium na ową małą efektywność ścigania groźnych *crimes*. Wkrótce zauważono jednak, że *reward system* stwarzał pokusę dla nieuczciwych indywiduów, zawiązujących spiski wycelowane w niewinne osoby, które padały ofiarą łasych na *rewards* krzywoprzysięzców²⁷.

Owym nadużyciom miało właśnie zaradzić dopuszczenie do *trial counsels for defence*, zdolnych – poprzez *cross-examination* – wychwycić słabe punkty w zeznaniach oskarżycieli i zasiać wątpliwości w gremium ławy orzekającej o winie, a tym samym uchronić niewinne osoby przed skazaniem. W aktywności *counsels* widziano też remedium na zbyt pochopne zaufanie, jakim w tych czasach zaczęto darzyć tych, którzy starali się ratować gardło, przyjmując rolę *King's evidence* czy *Crown's evidence*, a więc świadka koronnego, podejmującego współpracę z wymiarem sprawiedliwości. Ujawniał on wszelkie okoliczności przestępczego procederu i wskazywał współników weń uwikłanych²⁸. Prawo wymagało, by zeznania współnika (*accomplice*), który wszedł w rolę *King's evidence*, były wsparte (*were corroborated*) jeszcze jakimś dowodem, choćby pozslakowym. *Counsel for defence* – dzięki swej dociekliwości i *cross-examination* – mógł wychwycić słabe punkty przedstawianego przez *King's evidence* dowodu bądź też brak wspomnianej wyżej *corroboration*²⁹.

Owo omawiane tu *lawarizing* procesu, a więc dopuszczenie doń na większą skalę obsługujących strony jurystów, przyczyniło się do zmiany modelu *trial* – w znaczeniu nowego rozłożenia w nim akcentów. W modelu tym sędzia stawał się bardziej statyczny, mniej ingerujący w przebieg rozprawy. W tym sensie stanowił on kontrast z obrazem sędziego wykreowanym niegdyś na podstawie XVI-wiecznego opisu Thomasa Smitha. W nowym modelu sędzia podczas słuchania świadków oddawał pole oskarżycielowi i oskarżonemu, a ściślej – reprezentującym ich prawnikom. O ile w dawnym *unlawarized trial* to sędzia z konieczności badał świadków i żądał wyjaśnień od oskarżonego, o tyle teraz czynili to wspomniani juryści, ograniczając się do badania świadków, a samego oskarżonego nakłaniając raczej do milczenia. Osiągali oni coraz większą *maestrię* w przeprowadzaniu *cross-examination*. Wiara, iż kompetentnie przeprowadzone *cross-examination* dostarczy łąwie podstawę do rzetelnej oceny wiarygodności świadka, sprawiała, że w postępowaniu karnym dopuszczano do zeznań takich świadków, których dawniej zdyskredytowano by z powodu ich zainteresowania wynikiem sprawy³⁰. Co istotne – z końcem XIX w. w *Criminal Evidence Act* uznano także, że sam oskarżony może wejść w rolę świadka we własnej sprawie, właśnie dlatego, że po zaprzysiężeniu może być poddany *cross-examination*, które pozwoli ocenić jego wiarygodność³¹. *Cross-examination*, choć nazywane *engine for the discovery of truth* (instrumentem

²⁷ J.H. Langbein, R.L. Lerner, B.P. Smith, *A History of the Common Law...*, s. 672 i n., 681, 877 i n.

²⁸ *Ibidem*, s. 682 i n.

²⁹ Por. J.M. Beattie, *Crime and Courts in England 1660–1800*, Clarendon Press, Oxford 1986, s. 371; J.H. Langbein, R.L. Lerner, B.P. Smith, *A History of the Common Law...*, s. 682 i n.

³⁰ J.H. Langbein, R.L. Lerner, B.P. Smith, *A History of the Common Law...*, s. 455.

³¹ K. Baran, *Strony...*, s. 94.

do wykrywania prawdy)³², miało jednak swoje słabości. Już w XVIII w. podnoszono, że *cross-examination* może zacierać prawdę, gdy prowadzone jest niewłaściwie, w sposób ubliżający świadkom³³. Tak przeto – argumentował w 1787 r. londyński urzędnik John Hawkins – *cross-examination* może napawać przesłuchiwaną osobą troską, że „zostaną wplątane w pułapkę lub zmuszone do zaprzeczenia samym sobie... przez obrońcę osoby oskarżonej”³⁴. Dodajmy, iż do dziś opinie na temat *cross-examination* nie są jednoznaczne. W 1977 r. amerykański prawnik przyznał: „W starannie zaplanowanym i przeprowadzonym *cross-examination* mogę podnieść przynajmniej drobną wątpliwość co do ścisłości narracji świadka [strony przeciwnej – K.B.] albo zakwestionować jego motywację lub bezstronność”³⁵.

Powracając do owego kształtującego się w XVIII i XIX w. *adversary trial*, warto zwrócić jeszcze uwagę na usztywniające się wówczas reguły wykluczające niektóre dowody, uznawane za niepewne i stąd nienadające się do zaprezentowania przysięgłym. Wcześniej ich dopuszczenie lub wykluczenie poddane było dyskrecjonalnej decyzji sędziego. W XVIII w. prócz omawianej już *hearsay rule* wykształciła się reguła o *character evidence*. Zabraniała ona udowadniania złego charakteru oskarżonego, w tym wskazywania na wcześniej popełnione przezeń przestępstwa (choć istniały od tego zakazu uzasadnione wyjątki). Rozwinęły się nadto: reguła zwana *confession rule*, wymagająca rzetelnego dowodu na dobrowolność przyznania się do winy przez oskarżonego, jeśli przyznanie to nastąpiło poza rozprawą sądową; a także reguła *corroboration*, według której konieczne było uzupełnienie dodatkowym dowodem poświadczającym oskarżonego zeznań jego współnika, który decydował się na współpracę z wymiarem sprawiedliwości jako *King's evidence*. Reguły te pełniły funkcję pewnych gwarancji tworzonych na rzecz oskarżonego w celu zapobieżenia zbyt pochopnemu uznaniu jego winy³⁶.

Dobrodziejstwo wypływające z *exclusionary rules* uzupełniał krystalizujący się pod koniec XVIII w. wymóg wysokiego standardu udowadniania winy oskarżonemu. Wina powinna być udowodniona *beyond reasonable doubt* (poza zasięgiem racjonalnie nasuwających się wątpliwości). Stosowanie zasady *beyond reasonable doubt* zdarzało się też wcześniej, ale w XVIII w. pojawiała się w instrukcji udzielanej przysięgłym przy okazji udawania się przez nich na naradę o winie oskarżonego. Sędzia pouczał ich, by w razie *reasonable doubt* uznali niewinność oskarżonego³⁷.

Jak wynika z przeprowadzonej analizy, wraz z następującym stopniowo od XVIII w. *lawerizing* karnego postępowania w Anglii wykształcał się jego bardziej nowoczesny model. Do takich cech – o wielowiekowej tradycji – angielskiej procedury karnej, jak jawność i ustność, dochodziła jej kontradiktoryjność. Stanowiła wynik dopuszczenia do procedowania w sprawach karnych *counsels for defence*, wspomagających

³² J.H. Langbein, R.L. Lerner, B.P. Smith, *A History of the Common Law...*, s. 454.

³³ *Ibidem*.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ *Ibidem*.

³⁶ *Ibidem*, s. 457.

³⁷ *Ibidem*, s. 696–697.

oskarżonego i osiągających dużą biegłość w poddawaniu *cross-examination* świadków przywołanych przez oskarżenie. Niemalą rolę w wyeliminowaniu deficytu możliwości obronnych po stronie oskarżonego odegrało także dopuszczenie do procesu świadków obrony, a następnie zezwolenie na ich zaprzysięganie. Zaangażowanie w proces karny prawników redukowało jednocześnie rolę sędziego, wcześniej zaangażowanego w podejmowanie czynności, które teraz przypadły reprezentującym strony jurystom.