

Karol Borchólski

INSTYTUCJA ŚWIADKA *INCOGNITO* A ZWALCZANIE PRZESTĘPCZOŚCI PSEUDOKIBICÓW

W ostatnich latach z uwagi na przyznanie Polsce i Ukrainie prawa organizacji Mistrzostw Europy w Piłce Nożnej Euro 2012, temat zwalczania przestępczości pseudokibiców piłkarskich znalazł się w kręgu zainteresowania prawników. Został on przede wszystkim dostrzeżony przez przedstawicieli doktryny, co skutkowało ukazywaniem się publikacji na temat przestępczości chuliganów piłkarskich. Wcześniej tematyka ta była przedmiotem zainteresowania socjologów i psychologów. Rozmiary przestępczości chuliganów piłkarskich nie są do końca znane, ponieważ zarówno sądy, prokuratura, jak i policja nie prowadzą w tym względzie żadnych statystyk. Niekiedy wspomniane wyżej instytucje prowadzą badania co do wybranych zagadnień, jak np. Komenda Główna Policji, która publikuje coroczne raporty związane z bezpieczeństwem imprez masowych, wśród których są również dane związane z przestępczością pseudokibiców piłkarskich. Należy jednak zaznaczyć, że żadna instytucja nie prowadzi całościowych statystyk związanych z przestępstwami popełnianymi przez chuliganów. Ponadto należy zwrócić uwagę, że pseudokibice dopuszczają się również wielu rodzajów przestępstw, wśród których można wymienić zarówno przestępstwa przeciwko mieniu, życiu, zdrowiu, jak i przeciwko wymiarowi sprawiedliwości. Zagrożenie przestępstwami popełnianymi przez pseudokibiców dostrzegł również ustawodawca, który uchwalając ustawę o bezpieczeństwie imprez masowych z dnia 1 sierpnia 2009 roku, wprowadził do polskiego ustawodawstwa nowe typy przestępstw, co prawda nie odnoszące się wprost do pseudokibiców, jednak praktycznie są to charakterystyczne zachowania chuliganów, do jakich dochodziło na polskich stadionach podczas meczów piłki nożnej. Ustawodawca uznał, że zachowania te są na tyle niebezpieczne, że konieczne jest ich spenalizowanie. Ponadto należy zauważyć, że dotychczas nie były one zabronione zarówno w kodeksie karnym, jak i w innych przepisach karnych. Wprowadzanie nowych typów przestępstw, które są w szczególności skierowane do pseudokibiców, wskazuje, że ustawodawca zauważył potrzebę i dostrzegł

zagrożenie, jakim są chuligani piłkarscy. Czyny te ścigane są z oskarżenia publicznego i niewątpliwie, jeżeli będą konsekwentnie egzekwowane, przyczynią się do zwiększenia bezpieczeństwa na imprezach masowych, czyli *de facto* meczach piłki nożnej. Wprowadzanie nowych regulacji mających na celu zwalczanie przestępczości pseudokibiców jest konieczne z uwagi na doskonalenie przez chuliganów swoich działań oraz popełnianie przez nich czynów społecznie szkodliwych, które jednak nie wypełniały wcześniej znamion czynów zabronionych. Ustawodawca wprowadzając nowe typy przestępstw, stara się szukać nowych metod i skutecznych środków mających na celu zwalczanie przestępczości pseudokibiców. Należy jednak zwrócić uwagę, że w obowiązujących przepisach znajdują się uregulowania, które mogą być wykorzystywane do zwalczania przestępczości pseudokibiców. Jedną z takich instytucji są uregulowania dotyczące świadka *incognito* (anonimowego, utajnionego), które zostały wprowadzone do kodeksu postępowania karnego ustawą z dnia 6 lipca 1995 roku¹, następnie z uwagi na krytykę doktryny zmienioną ustawą z dnia 1 lipca 2003 roku. Wprowadzenie tych przepisów było przede wszystkim uzasadnione zwalczaniem przestępczości zorganizowanej, albowiem ustawodawca miał na celu zachęcenie do składania zeznań przez świadków, którzy by tego nie uczynili, gdyby ich dane nie były utajnione.

Należy zaznaczyć, że dowód z zeznań świadka anonimowego nie może być nie tylko wyłącznym (jedynym), ale także dominującym dowodem świadczącym o sprawstwie określonej osoby, co oznacza, że wśród pozostałych dowodów przeprowadzonych w sprawie musi być także taki, który bezpośrednio wskazuje na sprawstwo tej osoby.² Jednak - jak wskazał w wyroku z dnia 21 marca 2001 roku Sąd Apelacyjny w Krakowie - wymóg, by dowód z zeznań świadka anonimowego nie był jedynym dowodem przeciw oskarżonemu, nie oznacza, że każdy z ustalanych faktów ma wynikać nadto z innego (jawnego) dowodu. Chodzi o to jedynie, by informacje anonima były kontrolowane jak każdy inny dowód, zatem by część istotnych ustaleń faktycznych opierała się także na dowodach przeprowadzonych jawnie.³

Kodeks postępowania karnego nie wskazuje na konkretne przestępstwa, w których instytucja ta mogłaby znaleźć zastosowanie, a zatem można z niej korzystać przy każdym typie przestępstw, o ile spełnione są przesłanki określone w art. 184 § 1 kpk. Postanowienie w zakresie objęcia osoby instytucją świadka *incognito* wydaje sąd, natomiast w postępowaniu przygotowawczym prokurator - o ile zachodzi uzasadniona obawa niebezpieczeństwa dla życia, zdrowia,

¹ Ustawa z dnia 6 lipca 1995 r. (Dz.U. Nr 89, poz. 444).

² Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 1999 r., sygn. II KKN 295/98, OSNKW 2000/1-2/12.

³ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 21 marca 2001 r., sygn. II AKa 28/01, KZS 2001/4/30.

wolności albo mienia znacznych rozmiarach świadka lub osoby dla niego najbliższej. Zgodnie z treścią art. 115 § 11 kk osobą najbliższą jest małżonek, wstępny, zstępny, rodzeństwo, powinowaty w tej samej linii lub stopniu, osoba pozostająca w stosunku przysposobienia oraz jej małżonek, a także osoba pozostająca we wspólnym pożyciu. Obawa niebezpieczeństwa musi być uzasadniona, a zatem oparta na przynajmniej uprawdopodobnionych okolicznościach. Za niewystarczające należy uznać samo twierdzenie świadka, że boi się konsekwencji zeznawania. Istnienie stanu zagrożenia podlega ocenie organu procesowego i jest stanem zobiektywizowanym, co oznacza, że nie jest konieczne, aby świadek odczuwał stan zagrożenia, ale aby stan zagrożenia rzeczywiście zachodził. Jak wskazał w postanowieniu z dnia 17 listopada 1999 r. Sąd Apelacyjny w Gdańsku, istnienie obawy musi być co najmniej uprawdopodobnione, natomiast samo twierdzenie świadka, że odczuwa stan zagrożenia, nie może być uznane za wystarczające. Może nawet dojść do sytuacji, w której postanowienie zostanie wydane, pomimo że świadek nie czuje się zagrożony.⁴ Ponadto w postanowieniu z dnia 7 stycznia 2003 r. Sąd Najwyższy stwierdził, że ocena, czy zachodzi niebezpieczeństwo dla życia, zdrowia, wolności albo mienia w znacznych rozmiarach świadka lub osoby dla niego najbliższej, należy do organu orzekającego w przedmiocie ustanowienia statusu świadka anonimowego. Niebezpieczeństwo to musi być uzasadnione, ale nie musi zagrażać jedynie od osób, przeciwko którym postępowanie się toczy. Ustawa nie ogranicza w taki sposób zakresu podmiotów zagrażających, eksponując jedynie sam fakt zagrożenia, który ma być uzasadniony.⁵ Zwrot, iż obawa musi być uzasadniona, wskazuje, że musi ona wynikać z udowodnionych albo przynajmniej uprawdopodobnionych okoliczności faktycznych. Nie jest zatem wystarczające stwierdzenie potencjalnego świadka, że boi się on konsekwencji zeznawania. Istnienie zagrożenia, a także to, czy obawa jest uzasadniona, należy rozumieć jako zobiektywizowaną obawę niebezpieczeństwa. Oznacza to, że odczucia świadka nie są w tej mierze decydujące, choć nie można ich bagatelizować. Uzasadnienie postanowienia sądu winno w tej sytuacji wskazywać okoliczności uzasadniające istnienie obawy, z czyjej strony niebezpieczeństwo świadkowi grozi oraz jakich dóbr może dotyczyć.⁶

Zastosowanie instytucji świadka *incognito* jest możliwe w przypadku wystąpienia takich okoliczności faktycznych, które uniemożliwiają jego identyfikację na podstawie treści zeznań. Instytucja świadka anonimowego może być

⁴ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 17 listopada 1999 r., sygn. II AKz 320/90, OSA 2002, nr 3 poz. 26.

⁵ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 stycznia 2003 r., sygn. II KK 320/02, OSNwSK 2003/1/5.

⁶ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 17 listopada 1999 r., sygn. II AKz 320/99, OSA 2002/3/26.

stosowana tylko w takich przypadkach, gdy nie ma ryzyka ujawnienia tożsamości osoby, która złożyła zeznania, przy udostępnieniu obronie treści tych zeznań.⁷

Postanowienie wydane przez sąd lub prokuratora obejmuje zachowanie w tajemnicy okoliczności umożliwiających ujawnienie tożsamości świadka, w tym danych osobowych, jeżeli nie mają one znaczenia dla rozstrzygnięcia w sprawie. Jak wskazał w wyroku z dnia 18 listopada 1999 r. Sąd Apelacyjny w Gdańsku, zawarte w art. 184 § 1 kpk pojęcie „dane osobowe” rozumieć należy jako każdą informację dotyczącą osoby fizycznej, pozwalającą na określenie tożsamości tej osoby, co oznacza, że po zaistnieniu przesłanek anonimizacji świadka dopuszczalne jest, w oparciu o przepis art. 184 § 1 i § 2 kpk, utajnienie przed oskarżonym i jego obrońcą fragmentów zeznań świadka anonimowego, zawierających informacje, których ujawnienie prowadziłyby do ustalenia tożsamości świadka.⁸

Należy zaznaczyć, że zastosowanie w sprawie instytucji świadka *incognito* nie zwalnia oskarżyciela publicznego z obowiązku dokładnego określenia w akcie oskarżenia zarzucanego oskarżonemu czynu ze wskazaniem czasu, miejsca, sposobu i okoliczności jego popełnienia oraz skutków, a zwłaszcza wysokości powstałej szkody (art. 332 § 1 pkt 2 kpk).⁹

W przypadku wydania postanowienia określonego w art. 184 § 1 kpk okoliczności, o których mowa w tym przepisie, pozostają wyłącznie do wiadomości sądu i prokuratora, a gdy zachodzi konieczność - również funkcjonariusza policji prowadzącego postępowanie. Protokół przesłuchania świadka wolno udostępniać oskarżonemu lub obrońcy tylko w sposób uniemożliwiający ujawnienie okoliczności, o których mowa w art. 184 § 1 kpk. Jednak jak wskazał w wyroku z dnia 17 października 2008 r. Sąd Apelacyjny w Warszawie, niedopuszczalne jest wyłączenie z akt sprawy całego protokołu przesłuchania świadka anonimowego, a tym samym utajnienie go przed oskarżonym i obrońcą. Niedopuszczalne jest również utajnienie przed oskarżonym i obrońcą chociażby fragmentu uzasadnienia wyroku. Takie postępowanie jest naruszeniem przepisów prawa procesowego, w tym prawa do obrony i rzetelnego procesu.¹⁰ Przy przesłuchiowaniu świadków anonimowych sąd winien baczyć, aby zakres

⁷ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 czerwca 2001 r., sygn. II KKN 557/98, LEX nr 51673.

⁸ Wyrok Sadu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 19 listopada 1999 r., sygn. II AKa 243/99, OSA 2002/4/33.

⁹ Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 stycznia 1999 r., sygn. I KZP 21/98, „Prokuratura i Prawo” – wkładka, 1999/3/15.

¹⁰ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 17 października 2008 r., sygn. II AKa 248/08, KZS 2009/4/46.

utajnienia w protokołach dostępnych dla stron dotyczył jedynie tych podawanych przez świadków okoliczności, które mogłyby ujawnić ich tożsamość.¹¹

Standard rzetelnego procesu wymaga, aby dowód z zeznań świadka anonimowego, jako dowód o specyficznym charakterze, którego zastosowanie w procesie powoduje poważne ograniczenie zasady bezpośredniości i prawa do obrony, był przeprowadzony z zachowaniem wszelkich wymogów prawa procesowego. Każde dalsze, niż przewidziane w prawie procesowym, ograniczenie tych zasad stanowi rażące naruszenie prawa procesowego, mające z reguły istotny wpływ na treść orzeczenia.

Instytucja świadka *incognito* jest niewątpliwie pewnym ograniczeniem prawa do obrony oraz zasady kontradyktoryjności procesu karnego, jednak - jak wskazał w postanowieniu z dnia 14 stycznia 2004 r. Sąd Najwyższy - przepisy art. 184 § 3 i 4 kpk muszą być wykładane w powiązaniu z treścią art. 6 ust. 3d Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, co prowadzi do wniosku, iż przesłuchując świadka anonimowego w toku postępowania jurysdykcyjnego, sąd ma obowiązek zapewnienia oskarżonemu lub (i) jego obrońcy sposobności zadania świadkowi pytań, co jest elementarnym warunkiem umożliwiającym podjęcie przez obronę próby weryfikacji dowodowej wartości tych zeznań.¹² Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 28 października 2004 r. stwierdził ponadto, że utajnienie danych osobowych świadka *incognito* oraz zapobiegnięcie jego rozpoznaniu w czasie przesłuchania powinno być dokonywane w taki sposób, aby można było mu zapewnić skutecznie anonimowość. Stosowane z punktu widzenia wskazanego celu metody winny jednak pozostawać w zgodzie z podstawowymi zasadami uczciwego procesu. Niedopuszczalne jest zatem całkowite wyeliminowanie względem oskarżonego i jego obrońcy kontradyktoryjności i jawności postępowania. Oskarżony musi więc wiedzieć, jaki czyn jest przedmiotem zarzutu i za co został skazany. Zarówno oskarżony, jak i jego obrońca muszą mieć możliwość udziału w przesłuchaniu świadka anonimowego i wglądu do protokołów jego przesłuchania (z wyłączeniem fragmentów identyfikujących osobę świadka). Muszą mieć także możliwość postawienia świadkowi pytań (za pośrednictwem sądu, przy użyciu środków telekomunikacyjnych albo na piśmie) oraz uzyskania - niezbędnych dla weryfikacji zeznań - odpowiedzi. Tak przeprowadzony dowód, co oczywiste, musi podlegać ocenie mieszczącej się w granicach wyznaczonych treścią art. 7 kpk, a nadto ocena ta winna brać pod uwagę całokształt zgromadzonego materiału dowodowego.¹³ Ponadto, jak wskazał Sąd Najwyższy w wyroku

¹¹ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 lutego 2003 r., sygn. V KKN 407/01, LEX nr 75454.

¹² Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2004 r., sygn. IV KK 200/03, OSNwSK 2004/1/101.

¹³ Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 października 2004 r., sygn. II KK 67/04, LEX nr 141305.

z dnia 22 marca 1999 r., żaden przepis procedury nie zwalniał organów procesowych od obowiązku udostępnienia oskarżonemu i jego obrońcy protokołów zawierających pełną treść zeznań świadków anonimowych (na etapie postępowania przygotowawczego winno to nastąpić w ramach instytucji zaznajomienia z materiałami postępowania przygotowawczego).¹⁴

Zgodnie z treścią art. 184 § 3 kpk świadka przesłuchuje prokurator, a także sąd, który może zlecić wykonanie tej czynności sędziemu wyznaczonemu ze swojego składu - w miejscu i w sposób uniemożliwiający ujawnienie okoliczności, o których mowa w art. 183 § 1 kpk. W przesłuchaniu świadka przez sąd lub sędziego wyznaczonego mają prawo wziąć udział prokurator, oskarżony i jego obrońca, jak również strony i ich pełnomocnicy. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 10 lipca 2007 r. wskazał, że art. 184 § 3 kpk ustanawia wymóg przesłuchania świadka anonimowego, choć na różnych etapach postępowania, przez oba organy, to jest prokuratora i sąd. Przewidziany w art. 184 § 3 kpk obowiązek przesłuchania świadków anonimowych nie jest uwarunkowany stanowiskiem stron procesu co do zasadności czy celowości tej czynności procesowej. Stąd też wypada uznać, że zgoda stron na jej zaniechanie jest obojętna dla oceny poprawności karnoprosesowej tych działań sądu i - przy takiej treści tego przepisu - żadną miarą nie mogła być podstawą odstąpienia od przesłuchania przez niego świadków anonimowych.¹⁵ Przepis art. 184 § 3 kpk wskazuje dwie formy, w jakich możliwe jest przeprowadzenia dowodu z przesłuchania świadka anonimowego w postępowaniu sądowym. Pierwsza z nich to przesłuchanie przez sąd w pełnym składzie, druga zaś - przez sędziego wyznaczonego ze składu orzekającego, przy czym sędzia ten może działać wyłącznie w ramach zlecenia tej czynności przez sąd, które ma formę postanowienia. Ta druga forma stanowi swoistą odmianę instytucji przewidzianej w art. 396 § 2 kpk, przy czym przesłuchanie poza rozprawą nie wymaga wykazania niestawiennictwa świadka spowodowanego przeszkodami zbyt trudnymi do usunięcia, a jest ściśle związane z potrzebą zapewnienia zachowania w tajemnicy danych osobowych świadka anonimowego. Brak postanowienia sądu o zleceniu przesłuchania świadka anonimowego przez przewodniczącego składu sądu orzekającego oznacza, że pozostali członkowie składu orzekającego nie brali udziału w części rozprawy i stanowi uchybienie procesowe wskazane w art. 439 § 1 pkt 2 *in fine* kpk. Wprawdzie przepis art. 393 kpk w odniesieniu do wszystkich wskazanych w nim dokumentów, w tym protokołów zeznań świadka anonimowego, posługuje się sformułowaniem „wolno odczytywać”, to jednak brak nawiązania do warunków decydujących o odczytaniu protokołów, jakie w odniesieniu do innych protokołów formułują przepisy art. 391 i 392 k.p.k.,

¹⁴ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 1999 r., sygn. WKN 5/99, LEX nr 524083.

¹⁵ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lipca 2007 r., sygn. II KK 387/06, OSNwSK 2007/1/1587.

i charakter tej czynności przesądza, iż odczytanie protokołów przesłuchania świadka anonimowego z postępowania przygotowawczego oraz protokołu przesłuchania takiego świadka w postępowaniu sądowym, zrealizowanego poza rozprawą, jest obowiązkiem sądu I instancji.¹⁶

W wyroku z dnia 18 lutego 2010 r. Sąd Apelacyjny w Katowicach wskazał, że art. 184 § 3 kpk statuuje zasadę bezpośredniego przesłuchania świadka *incognito* przez sąd, w warunkach z jednej strony zapewniających bezpieczeństwo świadkowi, a z drugiej - umożliwiających stronom wzięcie udziału w tej czynności, co nie oznacza, by zasada ta nie doznawała ograniczeń w sytuacjach przewidzianych w art. 391 § 1 kpk, kiedy to możliwe staje się zaniechanie bezpośredniego przeprowadzenia tego dowodu i ograniczenie się do odczytania protokołu przesłuchania świadka.¹⁷ Odczytanie zeznań świadkowi przez sąd w warunkach, o jakich mowa w art. 391 § 1 kpk, zmierzające do uszczegółowienia, doprecyzowania tego dowodu czy też wyeliminowania okoliczności, co do których pewne fakty zatarły się w pamięci świadka, przed umożliwieniem stronom postępowania zadawania pytań temu świadkowi, nie sposób uznać za naruszenie swobody wypowiedzi osoby przesłuchiwanej, wyrażającej się w przepisach art. 171 § 1 kpk i art. 370 § 1 kpk, stanowiącej jednocześnie obrazę wskazanych przepisów prawa procesowego, uniemożliwiające kontrolę tego dowodu.¹⁸

Na postanowienie w sprawie zachowania w tajemnicy okoliczności, o których mowa w art. 184 § 1 kpk, świadkowi i oskarżonemu, a w postępowaniu przed sądem także prokuratorowi przysługuje w terminie 3 dni zażalenie. Zażalenie na postanowienie prokuratora rozpoznaje sąd właściwy do rozpoznania sprawy. Postępowanie dotyczące zażalenia toczy się bez udziału stron i jest objęte tajemnicą jako informacja niejawna o klauzuli tajności „tajne” lub „ściśle tajne”. W przypadku uwzględnienia zażalenia protokoły przesłuchania świadka podlega zniszczeniu, natomiast o zniszczeniu protokołu należy uczynić wzmiankę w aktach sprawy.

Świadek może, do czasu zamknięcia przewodu sądowego przed sądem pierwszej instancji, wystąpić z wnioskiem o uchylenie postanowienia, o którym mowa w art. 184 § 1 kpk. Na postanowienie w przedmiocie wniosku świadkowi, oskarżonemu, a w postępowaniu przed sądem także prokuratorowi w terminie 3 dni służy zażalenie. Zażalenie na postanowienie prokuratora rozpoznaje sąd właściwy do rozpoznania sprawy. Postępowanie dotyczące zażalenia toczy się bez udziału stron i jest objęte tajemnicą jako informacja niejawna o klauzuli tajności „tajne” lub „ściśle tajne”. W razie uwzględnienia wniosku protokoły

¹⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 września 2004 r., sygn. II KK 132/04, LEX nr 126695.

¹⁷ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 18 lutego 2012 r., sygn. II AKa 205/09, „Prokuratura i Prawo” - wkładka, 2010/10/19.

¹⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 18 lutego 2012 r., sygn. II AKa 205/09, „Prokuratura i Prawo” - wkładka, 2010/12/28.

przesłuchania świadka podlega ujawnieniu w całości. Ponadto jeżeli okaże się, że w czasie wydania postanowienia, o którym mowa w art. 184 § 1 kpk, nie istniała uzasadniona obawa niebezpieczeństwa dla życia, zdrowia, wolności albo mienia w znacznych rozmiarach świadka lub osoby dla niego najbliższej albo że świadek złożył świadomie fałszywe zeznania lub nastąpiło jego ujawnienie, prokurator w postępowaniu przygotowawczym, a w postępowaniu sądowym sąd, na wniosek prokuratora, może uchylić to postanowienie. Wówczas protokół przesłuchania świadka podlega ujawnieniu w całości. Na powyższe postanowienie przysługuje zażalenie zgodnie z treścią art. 184 § 5 kpk. Jak wskazał w postanowieniu z dnia 9 czerwca 2005 r. Sąd Apelacyjny w Krakowie, prawo do złożenia wniosku o uchylenie anonimizacji świadka mają tylko ten świadek oraz prokurator (art. 184 § 7 i 8 kpk), zatem oskarżony i jego obrońca nie mają takiego prawa, podobnie i prawa do odwołania się od postanowienia oddalającego taki wniosek obrońcy. Zachodząca tu nierównowaga stron procesowych wynika już z samej natury instytucji świadka *incognito*, wyrażającej wybór między różnymi wartościami domagającymi się ochrony (prawa oskarżonego, ściganie ciężkich przestępstw). Zażalenie obrońcy zostawia się bez rozpoznania, nie badając przesłanek dezanonimizacji świadka.¹⁹ Możliwość dekonspiracji świadka w trybie art. 184 § 7 i § 1 kpk zależy od wyraźnego żądania świadka, które obejmować powinno cały zakres postanowienia o anonimizacji, tj. danych osobowych świadka oraz wszelkich innych okoliczności, które pozwalają na jego identyfikację. Innymi słowy idzie o to, że świadek anonimowy nie chce w tym charakterze występować, lecz zeznawać jawnie. Wspomniany tryb postępowania w takich sytuacjach obejmuje nie tylko założenie stosownego żądania przez świadka w odpowiednim terminie, ale też rozstrzygnięcie tego wniosku w postanowieniu sądu podlegającym kontroli stron. Nie można zatem przyjmować, że ewentualna zgoda świadka na ujawnienie źródeł jego wiedzy o przestępstwie będzie równoznaczna z jego prawnie dopuszczalną dekonspiracją.²⁰

Podsumowując powyższe rozważania na temat instytucji świadka *incognito*, należy wskazać na wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 14 stycznia 1999 r., który stwierdził, że kontrowersyjność instytucji świadka anonimowego nie ma znaczenia po ustawowym dopuszczeniu tego środka dowodowego. Jest on stosowany w praktyce wielu krajów, a dopuszczony przez orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka jako niesprzeczny z zasadami rzetelnego procesu karnego. Rozważnie stosowany, a ostrożnie oceniany, nie utrudnia on obrony oskarżonego, jest tylko uciążliwy dla uczestników postępowania,

¹⁹ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 9 czerwca 2005 r., sygn. II AKz 207/05, „Prokuratura i Prawo” – wkładka, 2006/2/35.

²⁰ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 21 marca 2006 r., sygn. II AKa 31/06, OSA 2008/9/36.

organów procesowych nie wyłączać. Zeznania świadka anonimowego powinny być:

- a) ograniczone do niezbędnego minimum, to jest do postępowań o poważne przestępstwa i tylko do przypadków uzasadnionej obawy zagrożenia dóbr prawnych świadka, które zasługują na ochronę nie mniejszą niż dobra chronione postępowaniem;
- b) złożone przed sądem (sędzią) w warunkach zapewniających oskarżonemu (obrońcy) skontrolowanie ich poprzez odpowiednie pytania sprawdzające, zadane bezpośrednio, choć z zastosowaniem urządzeń wykluczających identyfikację świadka (zasłon, urządzeń zniekształcających obraz, głos itd.), bądź za pośrednictwem sądu, w tym na piśmie;
- c) jawne dla stron poza danymi o osobie świadka oraz tymi informacjami dowodowymi, które umożliwiłyby zdekonspirowanie świadka; takowe pomija się w jawnych odpisach protokołu zeznań, zaznaczając opuszczenia; wszelkie dalsze utajnienia nie są dopuszczalne;
- d) potwierdzone innymi dowodami, by zeznania te nie były jedynym dowodem uzasadniającym skazanie;
- e) poddane szczególnie dokładnej ocenie w ramach analizy dowodów poprzedzającej wyrokowanie.²¹

Jak już wskazywałem, ustawodawca dostrzegł problem pseudokibiców i zaczął wprowadzać nowe uregulowania prawne mające na celu ułatwić zwalczanie tego typu przestępczości. Należy jednak zauważyć, że omówiona powyżej instytucja świadka *incognito*, która jest obecna w polskim ustawodawstwie od wielu lat, również może być zastosowana do zwalczania przestępczości pseudokibiców. Znaczna większość przestępstw popełniana jest przez chuliganów w miejscu publicznym lub publicznie, gdzie bezpośrednimi świadkami tych działań jest wiele osób będących przypadkowymi przechodniami, kibicami, osobami zajmującymi się ochroną itp. W zwalczaniu przestępczości pseudokibiców pomimo publicznego działania sprawców ich wykrywalność i skuteczne karanie jest największym problemem, albowiem brak jest dowodów świadczących o ich winie, co jest spowodowane m.in. strachem świadków przed składaniem zeznań. Tym samym brak konsekwencji prawnych za popełnione czyny zabronione w ocenie samych sprawców powoduje u nich przekonanie, iż są oni bezkarni, co równocześnie mobilizuje ich do dalszych działań. Bezpośredni świadkowie zdarzeń widząc brutalność i agresywność pseudokibiców, boją się składać zeznania z obawy przed ewentualną zemstą z ich strony. Mając na uwadze rodzaj i sposób popełnienia przez pseudokibiców czynów zabronionych należy uznać, że w wielu przypadkach obawa świadka może być uzasadniona,

²¹ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 14 stycznia 1999 r., sygn. II AKa 210/98, KZS 1999/2/22.

a zatem skorzystanie w takiej sytuacji z instytucji świadka *incognito* doprowadziłoby do zapewnienia bezpieczeństwa osobie zeznającej oraz skutecznego wykrycia i ukarania sprawcy.

Ponadto wiele grup polskich pseudokibiców na skutek coraz lepszej organizacji działań, popełnieniu wielu czynów zabronionych oraz tworzeniu tzw. bojówek, należy uznać za zorganizowane grupy przestępcze i również w celu skutecznego zwalczania takich grup została wprowadzona do polskiego kodeksu postępowania karnego instytucja świadka *incognito*.

Podsumowując powyższe rozważania należy stwierdzić, że zwalczania przestępczości pseudokibiców nie należy sprowadzać tylko do szukania nowych metod i wprowadzania nowych uregulowań prawnych, lecz również konieczne jest korzystanie z istniejących już w polskim prawie instytucji, m.in. takich jak świadek *incognito*. Rodzaj czynów zabronionych popełnianych przez pseudokibiców oraz sposób ich działania wskazują, że instytucja ta z powodzeniem może być stosowana w zwalczaniu tego rodzaju przestępczości.