

MARCIN HERMAN
(Wydział Prawa i Administracji UMK)

OCHRONA ŚWIADKÓW I OSÓB WSPÓŁPRACUJĄCYCH Z WYMIAREM SPRAWIEDLIWOŚCI W PRAWIE UNII EUROPEJSKIEJ A PRAWO POLSKIE

Wprowadzenie do problemu

Podstawowym zadaniem Unii Europejskiej określonym w art. 1 ust. 3 Traktatu¹ (poprzednio art. A) jest organizacja w sposób konsekwentny i solidarny stosunków między państwami członkowskimi i ich narodami. To zadanie uszczegóławiają cele, a wśród nich „utrzymywanie i rozwijanie Unii jako obszaru wolności, bezpieczeństwa i sprawiedliwości” (art. 2 Traktatu UE). Przez władzę państwową ustawodawstwo karne zawsze traktowane było jako suwerenny instrument jej działalności. Mimo wyjątkowej ochrony tej sfery przez państwa, zmieniająca się rzeczywistość zmusiła i nadal zmusza do podjęcia stosownych działań. Stąd próby, coraz częściej zakończone sukcesami, harmonizacji prawa karnego, w tym prawa procesowego.²

Rozszerzenie i zwiększenie efektywności tej współpracy staje się sprawą szczególnie pilną. Jak słusznie zauważa E. Zielińska „likwidacja granic wewnętrznych w procesie tworzenia wspólnej przestrzeni europejskiej, umożliwiającą swobodny przepływ towarów

¹ Traktat zawarty 7 lutego 1992 r. w Maastricht, wszedł w życie 1 listopada 1993 r. (O.J. 1992, 224).

² O idei harmonizacji prawa karnego: A. Wąsek, *Europejski modelowy kodeks karny*, [w:] *Nowe prawo karne. Zagadnienia wybrane. Księga ku czci Wiesława Daszkiewicza*, Poznań 1999.

i osób, pociągnęła za sobą jako negatywny skutek uboczny znaczne ułatwienie przepływu i rozprzestrzeniania się zjawiska przestępczości³. Niezależny od tego wzrost przestępczości, w tym przede wszystkim przestępczości zorganizowanej, której działalność już od dawna wykracza poza granice poszczególnych krajów, spowodował konieczność powołania nowych instrumentów i instytucji prawnych. Wśród nich, obok współpracy *stricte* policyjnej, równie dużą uwagę przywiązuje się do prawa procesowego. Sukcesem można określić uregulowania dotyczące ekstradycji, wykonywania zagranicznych orzeczeń oraz przekazywania postępowania karnego. Zwrócono także uwagę na zagadnienia źródeł dowodowych, w tym źródeł osobowych, czyli świadków.

Instytucja świadka we współczesnym procesie karnym przechodzi kryzys. Mimo stałego postępu techniki i korzystania z myśli technicznej w coraz szerszym zakresie, ciągle jeszcze nie potrafimy wyobrazić sobie szybkiego, skutecznego postępowania bez pomocy osobowych źródeł dowodowych.⁴ Wzrost przestępczości doprowadził do innego negatywnego zjawiska – zastraszenia świadków. Osoby będące świadkami czynów zabronionych boją się informować o tym właściwe organy i zeznawać przed nimi w obawie o życie i zdrowie własne i swoich najbliższych. „Brutalizacja świata przestępczego” powoduje, iż obawy obywateli stają się nad wyraz realne. Co można zrobić, aby przestępcy nie pozostawali bezkarni, a obywatele wypełniali swój moralny i prawny obowiązek.⁵ Jakie kroki należy przedsięwziąć, aby przełamać solidarność wśród przestępców? Rada wzywa do podjęcia działań i wprowadzenia środków mających za zadanie zwiększyć zaufanie do organów sprawiedliwości i jednocześnie zwalczać przestępczość, przede wszystkim tę najgroźniejszą – w zorganizowanej

³ E. Zielińska, *Prawo Wspólnot Europejskich, Dokumenty karne*, t. III, Warszawa 2000, s. 9.

⁴ Przeprowadzone w latach osiemdziesiątych w Niemczech badania dowodzą, że w 90% wypadków informacja o przestępstwie pochodzi od obywateli, czyli potencjalnych świadków, w tym w 70% od ofiar przestępstw, zaś w przypadku przestępstw przeciwko mieniu dotyczy to 95% wszystkich ujawnionych przestępstw (H. J. Kerner, *Die aktuelle Opferschutzrecht im Überblick*, [w:] „Rundbrief soziale Arbeit und Strafrecht. Sonderheft“, nr 17, październik 1992 oraz: K. Zacharias, *Der gefährdete Zeuge im Strafverfahren*, Berlin 1997, za: P. Hofmański, *Świadek anonimowy w procesie karnym*, Kraków 1998, s. 11).

⁵ Prawo każdego cywilizowanego kraju nakłada na obywatela obowiązek zgłoszenia przestępstwa, złożenia zeznań i współpracy z organami ścigania i sądowymi, St. Waltoś, *Dylematy ochrony świadka w procesie karnym*, „Państwo i Prawo”, 1995, nr 4, s. 39-41.

formie. Jakie to środki i czy mają szansę zmienić istniejący stan rzeczy? Czy nasze ustawodawstwo, w przededniu przystąpienia Polski do struktur Wspólnoty wypełnia te zalecenia? Na te i na inne pytania postaram się odpowiedzieć w swojej pracy.

Nasilenie się zjawiska zorganizowanej przestępczości i walka o jego ograniczenie

Terroryzm, handel ludźmi, wymuszenia rozbójnicze, rozboje z użyciem broni palnej, zabójstwa na zlecenie, wykorzystywanie seksualne dzieci, handel narkotykami, „pranie brudnych pieniędzy”, handel bronią, korupcja to najpoważniejsze przestępstwa, z którymi musi uporać się Unia Europejska, a także Polska jako kraj mający wkrótce się w niej znaleźć. Większością tych zakazanych form działalności zajmuje się zorganizowana przestępczość.

Samo pojęcie zorganizowanej przestępczości nastęrcza wiele trudności, nie dziwi więc fakt, iż w ramach uregulowań Unii Europejskiej odnajdziemy jej definicję. Wspólne działanie z 21 grudnia 1998 roku⁶ w art. 1 informuje, że organizacja przestępcza oznacza stowarzyszenie mające własną strukturę, składające się z więcej niż dwóch osób, ustanowione w czasie i działające w sposób uzgodniony w celu popełnienia przestępstw podlegających karze pozbawienia wolności lub środka zabezpieczającego w postaci pozbawienia wolności na okres co najmniej 4 lat lub karze cięższej, które stanowią cel sam w sobie lub są sposobem zdobycia korzyści majątkowych i w odpowiednim przypadku, niewłaściwego wpływania na władze publiczne. Jednocześnie we wspólnym działaniu inkryminuje się samo uczestnictwo w organizacji przestępczej.⁷

O ile ze zjawiskiem przestępczości zorganizowanej, często o charakterze mafijnym w Stanach Zjednoczonych, Japonii i we Włoszech możemy mówić już od dawna, to w pozostałych krajach rozwiniętych problem ten zaczął się pojawiać w latach 70-tych i 80-tych ubiegłego stulecia, a nabrał na sile w latach 90-tych⁸ i jest obecny

⁶ O.J. 1998, L 351, s. 1.

⁷ Podobnie w polskim prawie, na podstawie art.258 k.k. sankcją karną zagrożony jest sam udział w zorganizowanej grupie albo związku przestępczym

⁸ Według informacji czołowego śledczego w sprawach finansowych obrót tylko w handlu narkotykami w Niemczech wynosi około 45 mld DM („Die Woche”, nr 42, 1994). Federalny Urząd Kryminalny szacuje obroty zorganizowanej przestępczości w Niemczech na ok. 170 mld DM rocznie – co wynosi 6% produktu krajowego brutto. Według informacji włoskich służb tajnych – *Sismi* – jedna trzecia

do dzisiaj. We współczesnych warunkach polskich, jak i innych krajów Europy Środkowej i Wschodniej, dopiero po zmianie ustroju politycznego i gospodarczego większego znaczenia nabierają formy zorganizowanej przestępczości, które nie mają jeszcze kształtu mafii, ale do niego się zbliżają.⁹ Aktualne dane wskazują, że w Polsce wzrost dynamiki liczby przestępstw typowych dla działań tych organizacji jest kilkukrotny.¹⁰

Dlatego dopiero teraz, w reakcji na bezwzględność zachowań, ich intensywność, internacjonalizację grup przestępczych oraz niską skuteczność organów ścigania w ich rozbijaniu, Unia Europejska postanowiła walczyć z tym zjawiskiem w sposób szczególny.

Już w ramach Porozumienia, a następnie Konwencji z Schengen¹¹, które wprowadzały przede wszystkim pełną wolność przepływu osób, rozumie się zagrożenie płynące ze zniesienia granic między Członkami Unii Europejskiej.¹² W Porozumieniu z 1985 r. wśród środków do zastosowania w krótkim terminie były m.in. harmonizacja polityki wizowej, współpraca policji, służb celnych w zwalczaniu przestępczości, rozwój wymiany informacji w sprawie zwalczania przestępstw, natomiast w długim terminie m.in. współpraca policji w sprawach przestępczości nieletnich, rozwój współpracy w sprawach międzynarodowej pomocy sądowej oraz ekstradycji, wspólne ściganie przestępstw oraz prawo oficerów policji do ścigania przestępców na terytorium przygranicznym sąsiednich krajów i wreszcie harmonizacja

wszystkich inwestycji na terenie byłego NRD pochodzi z pieniędzy mafijnych („Wirtschaftswoche”, nr 15, 1993). W ojczyźnie Cosy Nostry, we Włoszech, zorganizowana przestępczość ustaliła w roku 1993 kwotę 109 mld DM rekord obrotu – dla porównania cały państwowy koncern FIAT uzyskał zaledwie połowę tej sumy („Kriminalistik”, 1994). Dane za: E. J. Lampe, *Aktualne problemy przestępczości gospodarczej w Niemczech*, w: *Prawo karne i proces karny wobec nowych form i technik przestępczości*, H. J. Hirsch, P. Hofmański, E. W. Pływaczewski, C. Roxin (red.), Białystok 1995, s. 107.

⁹ K. Buchała, *Prawo karne a nowe formy i techniki przestępczości*, w: *Prawo karne i proces karny wobec nowych form i technik przestępczości*, H.J. Hirsch, P. Hofmański, E. W. Pływaczewski, C. Roxin (red.), dz. cyt., s.23.

¹⁰ Dane statystyczne za opracowaniem Komendy Głównej Policji: *Przestępczość w Polsce w latach 1989-2000*, Warszawa 2001.

¹¹ Porozumienie z Schengen z 14 czerwca 1985 r. i Porozumienie Wykonawcze o jego realizacji z Schengen z 19 czerwca 1990 r. Dorobek Schengen został włączony w ramy prawne Unii Europejskiej (Traktat Amsterdamski z 2 października 1997) i zgodnie z art. 8 protokołu w sprawie integracji *acquis* Schengen, Polska przystępując do Wspólnoty nie ma możliwości odstąpienia od niego.

¹² Zjednoczone Królestwo, Irlandia oraz Dania nie przyjęły całego dorobku prawnego Schengen.

prawa oraz regulacja w sprawach narkotyków, broni palnej i materiałów wybuchowych oraz rejestracji podróży w hotelach. Po pięciu latach potwierdzono i uściślono te postanowienia, czego efektem było m.in. możliwość podjęcia „gorącego pościgu” na terytorium obcego państwa, powstanie Systemu Informacyjnego Schengen (SIS), pozwalającego na szybką identyfikację osób i przedmiotów poszukiwanych., porozumienia dotyczące współpracy sądowej (w sprawach ekstradycji, pomocy prawnej, wykonywania zagranicznych orzeczeń sądowych, zasady *ne bis in idem*).¹³

Olbrzymim sukcesem było powołanie Europejskiego Urzędu Policji (Europolu)¹⁴, zadaniem którego ma być poprawa skuteczności i współpracy między kompetentnymi władzami państw członkowskich w sferze zapobiegania i zwalczania terroryzmu, nielegalnego handlu narkotykami i innych poważnych form przestępczości międzynarodowej. 26 czerwca 1998 r. Rada przyjęła wspólne działania w sprawie stworzenia Europejskiej Sieci Sądowej (ESS)¹⁵ oraz powołania sędziów łącznikowych.

Wyrazem działań ściśle związanych z walką ze zorganizowaną przestępczością stał się „Plan działania w celu zwalczania przestępczości zorganizowanej”, opracowany przez grupę Wysokiego Szczebla i zatwierdzony przez Radę 28 kwietnia 1997 r.¹⁶, wskazujący na konieczność zachowania równowagi między współpracą praktyczną i zbliżaniem prawa krajowego. Wzmocniono współpracę w zakresie szkoleń i wymiany, której efektem było powołanie funkcjonariuszy łącznikowych¹⁷, wprowadzono wspólny program wymiany, szkolenia i współpracy między władzami zajmującymi się kontrolą przestrze-

¹³ Konwencja w sprawie uproszczonej procedury ekstradycyjnej z dnia 10 marca 1995 r. (OJ Nr C 78, 30. 03.1995), Konwencja o ekstradycji między Państwami Członkowskimi Unii Europejskiej z dnia 27 września 1996 r. (OJ Nr C 313, 23.10.1996), Konwencja o wykonywaniu zagranicznych orzeczeń karnych z dnia 13 listopada 1991 r., Porozumienie między państwami Członkowskimi Wspólnot Europejskich w sprawie przekazywania postępowania karnego z dnia 6 listopada 1990 r.

¹⁴ Europol powstał 1 listopada 1998 r. wraz z wejściem w życie Konwencji z 26 lipca o ustanowieniu Europejskiego Urzędu Policji (O.J. 1995, C 316, s. 1 i s. 2).

¹⁵ O.J. 1998, L 191, s. 4.

¹⁶ O.J. 1997, C 251, s. 1.

¹⁷ Wspólne działanie z 14 października 1996 r. przewidujące wspólne ramy dla inicjatyw państw członkowskich dotyczących funkcjonariuszy łącznikowych (O.J. 1996, L 268, s. 2).

gania prawa (Oisin) oraz stworzono program Falcone¹⁸, którego celem jest współpraca osób odpowiedzialnych za zwalczanie przestępczości zorganizowanej. W roku 2000 opracowano dokument pt. „Zapobieganie i kontrola przestępczości zorganizowanej: strategia Unii Europejskiej na początek nowego tysiąclecia”¹⁹, który wyznacza i doprecyzowuje działanie Wspólnoty w tym zakresie.

W sferze harmonizacji prawa karnego w walce ze zorganizowaną przestępczością można dokonać podziału na aspekt materialny oraz proceduralny.²⁰ Do pierwszego aspektu zaliczymy wspomniane już wspólne działanie z 21 grudnia 1998 r., uznające za przestępstwo samo uczestnictwo w organizacji przestępczej oraz Konwencję z 26 maja 1997 r. o zwalczaniu korupcji²¹, która definiuje pojęcie korupcji czynnej i biernej, a także zmusza do podjęcia konkretnych działań w celu jej zwalczania. Natomiast w aspekcie procesowym walce z organizacjami przestępczymi służą²² dwie Rezolucje Rady – z 23 listopada 1995 r. oraz 20 grudnia 1996 r., które są głównym przedmiotem mojej pracy.

Ochrona świadków oraz innych współpracujących z wymiarem sprawiedliwości

Rada Unii Europejskiej mając na uwadze Rekomendację o podniesieniu poziomu współpracy w zakresie wymiaru sprawiedliwości²³, zaleceń zawartych w sprawozdaniu Grupy Roboczej ds. międzynarodowej przestępczości zorganizowanej oraz wezwaniu Rady Europejskiej²⁴ uchwaliła 23 listopada 1995 Rezolucję o Ochronie Świad-

¹⁸ Wspólne działanie z 19 marca 1998 r. ustanawiające program wymiany, szkolenia i współpracy osób odpowiedzialnych za zwalczanie przestępczości zorganizowanej (O.J. 1998, L 98, s. 8).

¹⁹ Opublikowany 3 marca 2000 r. (O.J. 2000, C 124, s. 1).

²⁰ C. Mik, *Europejskie prawo wspólnotowe*, Warszawa 2000 r., s.375.

²¹ Pełna nazwa: *Konwencja o zwalczaniu korupcji urzędników Wspólnot Europejskich oraz urzędników państw członkowskich Unii Europejskiej z 26 maja 1997 r.* (O.J. 1997, C 195, s. 1). Istnieje także *Wspólne działanie z 22 grudnia 1998 o korupcji w sektorze prywatnym* (O.J. 1998, L 358, s. 2).

²² Oprócz wspomnianych konwencji dotyczących ekstradycji, wykonywania zagranicznych orzeczeń, przekazywania postępowania karnego i pomocy prawnej, które mają oczywiście charakter, ale odnoszą się do walki z przestępczością w ogóle.

²³ Rekomendacja przyjęta przez Ministrów Sprawiedliwości i Spraw Wewnętrznych na spotkaniu w Kolding (Dania) w dniach 6 i 7 maja 1993 r.

²⁴ Rada Europejska na spotkaniu, które odbyło się w Madrycie w dniach 15 i 16 grudnia 1995 r., wezwała do podjęcia koniecznych działań operacyjnych w celu zwalczania zagrożenia ze strony międzynarodowej przestępczości zorganizowanej.

ków w Walce z Międzynarodową Przestępczością Zorganizowaną oraz 20 grudnia 1996 Rezolucję w Sprawie Osób Współpracujących z Wymiarem Sprawiedliwości w Walce z Międzynarodową Przestępczością Zorganizowaną.²⁵ Zgodnie z zasadami prawa międzynarodowego oraz katalogiem źródeł praw w ramach trzeciego filaru Unii Europejskiej rezolucja nie stanowi wiążącego aktu prawnego, tzw. *hard law*. W praktyce jest to poważną słabością wskazanych uregulowań, z drugiej jednak strony pozwala na odważne próby ujednolicenia prawa karnego, uważanego do dzisiaj za obszar regulacji należącej wyłącznie do suwerennego ustawodawcy krajowego.

Rezolucja o ochronie świadków w walce z międzynarodową przestępczością zorganizowaną z dnia 23 listopada 1995 roku

Uwagi wstępne

Pierwszy z wymienionych aktów prawnych wzywa państwa członkowskie do zagwarantowania właściwej ochrony świadkom. Oczywiście jest fakt, iż bez zapewnienia bezpieczeństwa świadkom organy procesowe nie mogą liczyć na zwiększenie efektywności zwalczania przestępczości, w tym też międzynarodowej przestępczości zorganizowanej. Nie chodzi jedynie o efektywność funkcjonowania wymiaru sprawiedliwości. Organy państwowe mają przecież prawny i moralny obowiązek zapewnienia bezpieczeństwa świadkom, bo to one grożą zastosowaniem różnego rodzaju sankcji prawnych, skłaniając tym samym do współpracy z organami procesowymi. Świadek ma przecież obowiązki: stawienia się na wezwanie organu procesowego, złożenia przysięgi, złożenia zeznań oraz mówienia prawdy i niezatajania prawdy. Organy mają taki obowiązek wobec osoby, która z narażeniem własnego bezpieczeństwa udzieliła pomocy w sprawiedliwym osądzeniu sprawcy przestępstwa.²⁶

²⁵ Rezolucje opublikowane w Dzienniku Urzędowym Wspólnot Europejskich (O.J. Nr C 327, 7.12.1995 oraz O.J. Nr C 10, 11.01.1997); w tłumaczeniu na język polski wraz z komentarzem A. Wąska w: *Komentarz do części II*, w: *Prawo Wspólnot Europejskich*, t. III – *Dokumenty karne* E. Zielińska (red.), Warszawa 2000, s.185-214.

²⁶ A. Wąsek, *Komentarz do części II*, w: *Prawo Wspólnot Europejskich*, t. III – *Dokumenty karne* E. Zielińska (red.), Warszawa 2000, s.191, por. A. Murzynowski, M. Rogacka-Rzewińska, M. Wędrychowski, *Problematyka świadka incognito w postępowaniu karnym w aspekcie porównawczym*, *Państwo i Prawo* 1998, nr 8, s.72.

Przedmiot i zakres regulacji

Termin „świadek” w Rezolucji został użyty w szerokim znaczeniu. „Oznacza każdą osobę, bez względu na jej status prawny, która ma wiadomości lub informacje uznane przez właściwy organ za istotne dla postępowania karnego”. Wyjawienie tych informacji lub wiadomości może narazić ją na niebezpieczeństwo. Wynika stąd, że świadkiem w rozumieniu Rezolucji będzie także współsprawca przestępstwa lub inna osoba współdziałająca przy popełnieniu przestępstwa, bo przecież sam oskarżony również może być źródłem informacji dotyczących aktualnie toczącego się lub przyszłego postępowania karnego.

Wyjawienie informacji lub wiadomości przez świadka może narazić go na niebezpieczeństwo. Niestety Rezolucja nie precyzuje rodzaju i stopnia niebezpieczeństwa.²⁷ Wydaje się, iż organy procesowe będą oceniać ten stan z punktu widzenia realności wystąpienia niebezpieczeństwa, czyli prawdopodobieństwa wystąpienia negatywnego skutku w postaci groźby, zastraszenia, ale i innego rodzaju bezpośredniego lub nawet pośredniego nacisku. Za A. Wąskiem możemy przyjąć, że nie chodzi tu tylko o niebezpieczeństwo dla dóbr osobistych (np. życie, zdrowie, wolność), ale także dla dóbr materialnych (mienie).²⁸ Formy oddziaływania na świadka zostały określone możliwie szeroko, bo dotyczą zarówno bezpośredniego, ale i pośredniego nacisku. Ochrona dotyczy nie tylko samego świadka, ale i jego „rodziców, dzieci i innych bliskich krewnych (...), jeśli jest to niezbędne w celu uniknięcia ewentualnych form pośredniego nacisku”. Szkoda, że twórcy Rezolucji określając katalog osób chronionych nie umieścili w nim także innych bliskich świadka, którzy nie są jego krewnymi. Często bowiem w życiu zdarza się, że bliższe kontakty niż z rodziną łączą nas z przyjaciółmi, konkubinem, konkubiną.

Jeśli odpowiednie organy władzy uznają to za stosowne, właściwa i skuteczna ochrona powinna być zapewniona nie tylko w trakcie procesu, ale zarówno przed, jak i po nim. Uzależnienie ochrony od uznania właściwych organów może budzić wątpliwość. Organom zależy przede wszystkim na schwytaniu, oskarżeniu i skazaniu przestępcy, a świadek, *nolens volens* stanowi jedynie środek do realizacji tego celu. Stąd zaniepokojenie, czy świadek będzie miał zapewnioną ochronę także po zakończonym procesie, gdy podstawowy cel

²⁷ Tamże, s. 189.

²⁸ Tamże, s. 191.

organów ścigania zostanie spełniony. Rezolucja nie uzależnia możliwości udzielenia ochrony od zgody osoby zainteresowanej. To, czy taka zgoda ma być uzyskana, całkowicie słusznie, pozostawia się indywidualnej ocenie organu. Należy przyjąć takie rozwiązanie z zadowoleniem, gdyż nie zawsze sam zainteresowany jest świadom swojego zagrożenia.

Narzędzia służące realizacji celów Rezolucji

Rezolucja wzywa do zagwarantowania właściwej ochrony świadkom, wskazuje jednocześnie na instrumenty prawne służące temu celowi. (część A pkt 6-8).

Pierwszym z nich ma być możliwość decydowania z urzędu bądź na wniosek przez właściwe organy władzy o pozostawieniu adresu i szczegółów mogących umożliwić identyfikację świadka tylko do wiadomości tych organów (pkt 6 części A). Bezsprzecznie chodzi tu o instytucję świadka anonimowego (pełne zatajenie osobowego źródła osobowego),²⁹ a także w zakresie dotyczącym zatajenia adresu, zwanej w doktrynie polskiej „małego świadka anonimowego”.

Do polskiej procedury karnej instytucję świadka incognito wprowadziła nowela do k.p.k. z 1969 r.³⁰ – ustawa z 6 lipca 1995 r.³¹ Przewiduje ona możliwość wydania postanowienia przez prokuratora w postępowaniu przygotowawczym, a w postępowaniu jurysdykcyjnym przez sąd, dotyczącego zachowania w tajemnicy danych osobowych świadka, jeżeli zachodzi uzasadniona obawa niebezpieczeństwa albo dla jego życia, zdrowia, wolności albo mienia w znacznych rozmiarach albo dla jego osoby najbliższej. Chociaż art. 184 § 1 k.p.k. z 1997 r.³² mówi o zachowaniu w tajemnicy jedynie danych osobowych świadka, to z dalszych postanowień § 2 i 3 art. 184 k.p.k. wynika, iż utajnienie świadka obejmować ma wszelkie dane pozwalające na ujawnienie tożsamości świadka.³³ Szczegółowe warunki przesłucha-

²⁹ Tamże, s. 192.

³⁰ Kodeks postępowania karnego z 19 kwietnia 1969 r. (Dz. U. 69, Nr 13, poz. 96).

³¹ Ustawa z dnia 6 lipca 1995 r. o zmianie Kodeksu postępowania karnego (Dz. U. 95, Nr 89, poz. 444).

³² Kodeks postępowania karnego z 6 czerwca 1997 r. (Dz. U. 97, Nr 89, poz. 555).

³³ Tak wynika również z wykładni funkcjonalnej art. 184 k.p.k. pozwalającej na możliwie szeroką interpretację pojęcia „danych osobowych”. Jednak część przedstawicieli doktryny (np. E. Sadzik, K. Zgryzek), jak i orzecznictwa SN (por. uchwała SN z 20 stycznia 1999 r – I KZP 21/98, OSN KW, nr 1-2, poz. 3) stosując wyłącznie wykładnię literalną próbuje ograniczyć ochronę świadka jedynie do ochrony jego danych osobowych. Rozstrzygające wszelkie wątpliwości będzie nowe brzmienie art. 184, w którym wskazuje się wprost, iż „sąd, na wniosek prokuratora,

nia świadka, którego dane osobowe podlegają zachowaniu w tajemnicy oraz sposobu sporządzania, przechowywania i udostępniania protokołów zeznań zawierających wiadomości o świadku, którego dane osobowe podlegają zachowaniu w tajemnicy, a także dopuszczalny sposób powoływania się na takie zeznania w orzeczeniach i pismach procesowych określają rozporządzenia na podstawie delegacji ustawowej z art. 184 § 6 k.p.k.³⁴

Świadek incognito możliwie najpełniej realizuje wezwanie Rady Unii Europejskiej do zagwarantowania właściwej ochrony świadków. Jest to instytucja, która przy należytym jej stosowaniu zapewnia najwyższe bezpieczeństwo dla osoby współpracującej z wymiarem sprawiedliwości.

Oprócz instytucji świadka anonimowego będącego najbardziej efektywnym, choć w praktyce polskiej procedury karnej niestety nie zawsze najbardziej efektywnym, mamy także inne instrumenty, przynajmniej częściowej ochrony źródeł dowodowych.³⁵ Art. 191 § 3 k.p.k. zezwala na zastrzeżenie danych dotyczących miejsca zamieszkania do wyłącznej wiadomości prokuratora lub sądu, jeżeli spełnione są przesłanki uzasadnionej obawy użycia przemocy lub groźby bezprawnej wobec świadka lub osoby najbliższej w związku z jego czynnościami. Jest to tzw. instytucja „małego świadka anonimowego”,³⁶ która może mieć zastosowanie w sprawach o mniejszym ciężarze gatunkowym, a także w odniesieniu do świadków „profesjonalnych”, np. policjantów, którzy z racji zawodu zmuszeni są notorycznie stawać przed sądem.³⁷ Jak słusznie zauważa P. Hofmań-

wyduje postanowienie dopuszczające zeznania świadka z zachowaniem w tajemnicy okoliczności uniemożliwiających ujawnienie tożsamości świadka, w tym danych osobowych” – brzmienie ustawy z dnia 24 sierpnia 2001 r. o zmianie m.in. Kodeksu postępowania karnego („projekt Kaczyńskiego”), zawetowanej przez Prezydenta RP, a także nowego projektu zmian w k.p.k. opracowywanego przez zespół ekspertów powołanych przez Prezydenta RP o tym samym brzmieniu.

³⁴ Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 12 sierpnia 1998 r. (Dz. U. 98.111.693, 98.111.694), Rozporządzenie Ministra Obrony Narodowej z dnia 18 sierpnia 1999 r. (Dz. U. 99.73.821).

³⁵ A. Zawodny, *Dwaj świadkowie czyli jeden*, „Gazeta Wyborcza”, 03.01.2003; B. Wróblewski, *Precedens incognito. Zeznania utajnionych świadków – oręż prokuratury czy martwy przepis*, „Gazeta Wyborcza”, 23.03.1999; B. P. Lipiński, *Świadek źle chroniony*, „Gazeta Wyborcza”, 24-25.07.1999; M. Czyżak, *Dwie strony medalu*, „Rzeczpospolita”, 06.08.1999.

³⁶ Instytucja znana również pod nazwą *świadka anonimowego sensu largo*: por.: T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2001, s. 480.

³⁷ J. Wojciechowski, *Czyba będzie świadek incognito*, „Rzeczpospolita”, 1995, nr 89; P. Hofmański, *Świadek anonimowy w procesie karnym*, Kraków 1998, s. 112.

ski nie należy tego środka przeceniać, gdyż w poważnych sprawach, w które zamieszane są zorganizowane struktury przestępcze, ustalenie miejsca czyjegokolwiek zamieszkania nie nastęcza na ogół żadnych problemów.³⁸

Innymi interesującymi, choć już nie tak efektownymi środkami ochrony świadków w walce ze zorganizowaną przestępczością są: wydalenie oskarżonego poza salę rozpraw oraz wyłączenie jawności rozprawy. Zgodnie z art. 390 § 2 k.p.k. w wyjątkowych wypadkach, gdy należy obawiać się, że obecność oskarżonego mogłaby oddziaływać krępująco na zeznanie świadka lub biegłego, przewodniczący może zarządzić, aby na czas przesłuchania danej osoby oskarżony opuścił salę sądową. Nie ma przeszkód by uznać, że krępujące oddziaływanie obecności oskarżonego może być spowodowane także obawą świadka o bezpieczeństwo własne lub jego najbliższych. Pamiętać należy jednak, że do podstawowych gwarancji procesowych oskarżonego zaliczamy udział we wszystkich czynnościach postępowania dowodowego (art. 390 § 1 k.p.k.), a także aktywne w nim uczestnictwo, wyrażające się w możliwości wypowiedzania się co do każdego dowodu oraz zadawanie pytań osobom przesłuchiwanym (art. 386 § 2 k.p.k.). Na ograniczanie tych podstawowych praw dodatkowo nie zezwala ani Europejska Konwencja Praw Człowieka (art. 6 ust. 3d)³⁹, którą Polska zobowiązała się przestrzegać, ani jednolite orzecznictwo SN. Dlatego też wydalenie oskarżonego z sali rozpraw może być wykorzystywane tylko w wyjątkowych sytuacjach. Mimo, iż środek ten nie może służyć skutecznej ochronie, to jednak zastosowanie go może pomóc w ośmieleniu świadka, którego krępuje obecność oskarżonego.

Przepis 355 k.p.k. formułuje zasadę jawności, zgodnie z którą rozprawa odbywa się jawnie, a wyjątki od tej zasady określa ustawa. W nas interesującym zakresie wyłączenie jawności rozprawy w całości albo w części następuje, jeżeli jawność mogłaby naruszyć ważny interes prywatny (art.360 § 1 pkt. 4). Ustawa nie precyzuje, o jaki interes prywatny może chodzić, dlatego z pewnością będzie nim także obawa świadka o swoje bezpieczeństwo. Trzeba zdawać sobie sprawę z tego, że najczęściej świadek obawia się na sali obecności samego oskarżonego i tej obawy wyłączenie jawności rozprawy nie zneutrali-

³⁸ P. Hofmański, *Świadek anonimowy w procesie karnym*, dz. cyt., s. 114.

³⁹ Europejska Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2, ratyfikowana przez RP (Dz. U. 93.61.284).

zuje. Jeżeli jednak na sali rozpraw znajduje się wiele osób pochodzących ze środowiska oskarżonego, a co gorsza powiązanych nieformalnymi strukturami przestępczymi, złożenie przez świadka zeznań „przy otwartej kurtynie” może prowadzić do powstania bezpośredniego niebezpieczeństwa, na przykład w postaci wzbudzania nieprzychylnych czy wręcz wrogich mu nastrojów. Wyłączenie jawności rozprawy w takiej sytuacji może doprowadzić do uspokojenia świadka i spowodować lepszy klimat do przeprowadzenia przesłuchania.⁴⁰ Używając tego środka należy mieć zawsze na uwadze art. 45 ust. 1 Konstytucji RP⁴¹ oraz art. 6 ust. 1 EKPC, gwarantujących prawo m.in. do jawnego rozpatrzenia sprawy. Akty te zezwalają na częściowe lub całkowite wyłączenie jawności z uwagi na bezpieczeństwo, gdy służy ochronie życia prywatnego stron albo też w okolicznościach szczególnych, w granicach uznanych przez sąd za bezwzględnie konieczne, kiedy jawność mogłaby przynieść szkodę interesom wymiaru sprawiedliwości.

W tym zakresie regulacja polska spełnia podstawowe warunki postawione jej przez omawianą Rezolucję, ale nie wykorzystuje wszystkich szans na ochronę świadków. Dokonując analizy prawnoporównawczej nie sposób nie zauważyć, iż inne kraje Unii Europejskiej, będące jednocześnie członkami Rady Europy obok środków znanych nam z polskiej procedury karnej posługują się jeszcze innymi, często bardziej skutecznymi. Należą do nich przede wszystkim: możliwość utajnienia wszystkich danych personalnych, odczytanie protokołu przesłuchania z postępowania przedsądowego, zastąpienie dowodu z zeznań surogatem tego dowodu.

Możliwość utajnienia wszelkich danych osobowych świadka stanowi instytucję pośrednią, ze względu na skuteczność ochrony, między pełną anonimizacją a utajnieniem adresu miejsca zamieszkania świadka. Środek ten jest wykorzystywany m.in. w Niemczech. Możliwość taką wprowadzono Ustawą o zwalczaniu przestępczości zorganizowanej (OrgKG⁴²). Zgodnie z § 68 ust. 3 niem. StPO⁴³, jeśli istnieje obawa, że na skutek ujawnienia tożsamości świadka lub jego

⁴⁰ P. Hofmański, *Świadek anonimowy w procesie karnym*, Kraków 1998, s. 107.

⁴¹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r., weszła w życie 16 października 1997 r. (Dz. U. 97.78.483).

⁴² Ustawa o zwalczaniu nielegalnego handlu narkotykami i innych form zjawiskowych przestępczości zorganizowanej z dnia 15 lipca 1992 r. (BGBl niem. I 1992, s. 1301).

⁴³ Strafprozessordnung – Kodeks postępowania karnego (Niemcy –niem., Austria – aust.).

miejsca zamieszkania albo pobytu zagrożone może być jego życie, zdrowie lub wolność albo życie, zdrowie lub wolność innej osoby, świadkowi można zezwolić na nieudzielanie informacji co do tożsamości. Przyjmuje się przy tym, iż pojęcie „tożsamości” obejmuje takie dane, jak imię i nazwisko, adres, zawód, stan rodzinny czy wiek. Wydaje się, że z możliwości przewidzianej w § 68 ust. 3 StPO niem. najczęściej czyni się użytek w odniesieniu do tajnych współpracowników policji oraz osób zaufanych, co stanowi praktyczne narzędzie organów ścigania w walce z przestępczością.

Ciekawym i skutecznym środkiem ochrony świadków, niestety jednocześnie naruszającym standardy europejskie w zakresie praw człowieka jest odczytanie przesłuchania przeprowadzonego przez policję lub przez sędziego śledczego. W Holandii możliwość zastępowania dowodu z zeznań świadka na rozprawie protokołem przesłuchania przeprowadzonego w fazie przedsądowej jest niemal nieograniczona. Praktyka ta nie napotyka w Holandii oporów, bowiem nie obowiązuje tam zasada bezpośredniości w postępowaniu dowodowym.⁴⁴ Świadców na sali rozpraw należą do rzadkości,⁴⁵ a dowody z ich zeznań trafiają do procesu za pomocą protokołów przesłuchań przeprowadzanych przez organy policyjne albo sędziego śledczego.⁴⁶ Ważną gwarancją oskarżonego w związku z odczytywaniem protokołów na rozprawie jest prawo do tego, aby protokół został na rozprawie faktycznie odczytany, albo aby przynajmniej skrótowo przytoczono jego treść (art. 297 WvS)⁴⁷ oraz prawo zajęcia stanowiska w kwestiach, których zeznanie dotyczy.⁴⁸ Nowe zasady traktowania świadków zagrożonych utrwalają tę praktykę. Jeżeli zapadła decyzja sędziego śledczego o anonimizacji świadka, prokurator nie musi wzywać tego świadka do osobistego stawiennictwa (art. 210 i 246 WvS), można więc przypuszczać, że w praktyce tego nie czyni.

Trzecim środkiem, który nie jest wykorzystywany w polskim procesie karnym jest tzw. „świadek ze słyszenia”,⁴⁹ czyli w praktyce,

⁴⁴ P. Hofmański, *Świadek anonimowy w procesie karnym*, Kraków 1998, s. 92; por.: A. Murzynowski, M. Rogacka-Rzewicka, M. Wędrychowski, *Problematyka świadka incognito w postępowaniu karnym w aspekcie porównawczym, Państwo i Prawo*, 1998, nr 8.

⁴⁵ Tamże, s. 92.

⁴⁶ Instytucja sędziego śledczego obecnie występuje w kilku krajach Europy, m.in. Holandii, Francji, Austrii. W Polsce sędziowie śledczy zostali usunięci od razu po wojnie i na razie nie przywrócono tej instytucji.

⁴⁷ Wetboek van Strafvordering – Kodeks postępowania karnego (Holandia).

⁴⁸ Tamże, s. 92-3.

⁴⁹ Tamże, s. 61, 76, 83-4, 92-3.

dowód z zeznań funkcjonariusza, który przesłuchał faktycznego świadka zdarzenia. Jest on stosowany w szczególności wówczas, gdy w grę wchodzi potrzeba ochrony tajnych agentów oraz nieformalnych współpracowników (osób zaufanych) policji. Niekiedy może chodzić także o ochronę innych świadków, którzy zagrożeni są w tak poważnym stopniu, iż stosowanie „zwykłych” technik ochrony mogłoby okazać się niewystarczające. Ze względu na zasadę bezpośredniości, z takiej formy przesłuchiwanie świadka korzysta się niezmiernie rzadko i tylko w ograniczonym zakresie. Przykładem jest prawo włoskie, gdzie szczególna regulacja dotyczy wyłącznie osób zaufanych. Jeśli policja uzyska określone informacje od osoby zaufanej, może zachować w tajemnicy tożsamość tej osoby. Nawet, jeśli prezentując w sądzie dowód oparty na „informacjach zasłyszanych”, ujawni sądowi źródła tych informacji, nie ma to znaczenia, gdyż sędzia zobowiązany jest do zachowania tajemnicy⁵⁰ (art. 203 CPP).⁵¹

Punkt 7 części A Rezolucji stanowi, iż „jeżeli zagrożenie jest wyjątkowo poważne, może być dopuszczalna zmiana tożsamości świadka, a gdy to niezbędne, także członków jego rodziny”.

Zmiana tożsamości świadka i jego rodziny to bardzo odważny i skuteczny środek w walce z zorganizowaną przestępczością. Dla prawidłowej i pełnej ochrony wymagana jest nie tylko sama, techniczna zmiana tożsamości, ale cały zespół działań poparty zapleczem finansowym. Ten zespół działań służący ochronie świadków nazywamy programem ochrony.⁵² Obejmuje on m.in. zmianę miejsca zamieszkania, przemieszczenie za granicę, zmianę zawodu, zapewnienie pracy, wsparcie organizacyjne i finansowe, zapewnienie ochrony osobistej i wskazaną w Rezolucji zmianę tożsamości. Na tym polu największym doświadczeniem mogą poszczycić się Stany Zjednoczone, które w odpowiedzi na wzrost przestępczości oraz zmianę jej organizacji w 1970 r. ustawą o walce z przestępczością zorganizowaną wprowadziły federalny program ochrony świadków – WITSEC.⁵³ Europa, w tym kraje Wspólnoty nie mogą pochwalić się tak dobrze funkcjonującym programem i tak szeroko chroniącym osoby współ-

Komentarz [x1]:

⁵⁰ Tamże, s. 85.

⁵¹ Codice di Procedura Penale – Kodeks Postępowania karnego (Włochy).

⁵² W. Gruza, *Program ochrony świadka*, „Prokuratura i Prawo”, 1998, nr 2, s. 81.

⁵³ Tamże, s. 83. Program ten w założeniu miał służyć przede wszystkim zapewnieniu bezpieczeństwa świadkom oskarżenia zeznającym w sprawach dotyczących tzw. „przestępczości narkotykowej”, łapownictwa, „prania brudnych pieniędzy”, terroryzmu. W praktyce obejmuje jednak także zwykłych świadków i świadków koronnych oraz ich członków ich rodzin, w przypadkach wszystkich najgroźniejszych przestępstw.

pracujące z wymiarem sprawiedliwości.⁵⁴ Większość krajów europejskich, w tym Polska, fragmentarycznie reguluje tę kwestię, obejmując programami ochrony świadków w zasadzie tylko świadka koronnego.⁵⁵ Wyjątek stanowi model niemiecki, który powinien być dla nas przykładem, także ze względu na bardzo podobny system prawa karnego.

Prawo polskie od niedawna zna unormowania pozwalające na zmianę tożsamości świadka lub jego osób najbliższych oraz na podjęcie innych stosownych przedsięwzięć administracyjno-prewencyjnych mających zapewnić bezpieczeństwo dla tych osób. Unormowania te odnajdziemy w Ustawie o świadku koronnym z 25 czerwca 1997 r.⁵⁶ Według tej ustawy „świadkiem koronnym jest podejrzany, który został dopuszczony do składania zeznań w charakterze świadka, na zasadach i w trybie określonych niniejszą ustawą”. Instytucja świadka koronnego znajduje zastosowanie wyłącznie w sprawach najpoważniejszych. Polska ustawa ogranicza to zastosowanie do spraw o przestępstwa brania udziału w zorganizowanej grupie albo związku mającego na celu popełnienie przestępstwa oraz w sprawach o przestępstwa popełnione w zorganizowanej grupie lub związku mającym na celu popełnienie przestępstw enumeratywnie wyliczonych w ustawie (art.1).⁵⁷ „W razie zagrożenia życia lub zdrowia świadka koronnego lub jego osoby dla niego najbliższej w rozumieniu przepisów Kodeksu Karnego, mogą być oni objęci ochroną osobistą, a także uzyskać pomoc w zakresie zmiany miejsca pobytu lub zatrudnienia, a w szczególnych uzasadnionych przypadkach można

⁵⁴ Do końca 1997 r. ochroną w Stanach Zjednoczonych objęto ponad 15 100 świadków i ich rodzin. Uzyskane tą drogą zeznania przyczyniły się do wydania wyroków skazujących w około 89 % spraw karnych, na ogólną liczbę ponad 19 tys. prowadzonych postępowań, w których występowali chronieni świadkowie. Program ten kosztuje przeciętnie od 33 do 73 milionów dolarów rocznie, a pracuje przy nim 200 pełnoetatowych agentów. Podkreśla się, że w czasie obowiązywania tego programu nie zdarzyły się przypadki utraty zdrowia czy życia przez osoby chronione, a w odniesieniu do świadków koronnych, powroty do przestępstw oscylują 17-23 %, przy ogólnym 60 % wskaźniku recydywy. Dane za: W. Gruza, *Programy ochrony świadka*, dz. cyt., s. 89.

⁵⁵ Dobrym tego przykładem jest doskonale funkcjonujący włoski program ochrony świadków – *pentito*, ograniczony niestety tylko i wyłącznie do świadków koronnych, por. W. Smardzewski, *Kilka uwag o włoskiej przestępczości zorganizowanej i roli „pentito” w jej zwalczaniu*, „Prokuratura i Prawo”, 1995, nr 1, s. 67 i in.

⁵⁶ Ustawa o świadku koronnym z dnia 25 czerwca 1997 (Dz. U. 97.114.738).

⁵⁷ Są to przestępstwa przeciwko: życiu, zdrowiu; mieniu, powodujące znaczną szkodę; skarbowe, powodujące znaczne uszczerpienie należności Skarbu Państwa, związane z wytwarzaniem, przetwarzaniem i obrotem narkotykami oraz przemytem.

wydać im dokumenty umożliwiające używanie innych niż własne danych osobowych, w tym uprawniające do przekroczenia granicy państwowej, jak również mogą uzyskać inną formą pomocy, a zwłaszcza przeprowadzenie zabiegu chirurgicznego usuwającego charakterystyczne elementy wyglądu lub operacji plastycznej. W razie niemożności zatrudnienia świadka koronnego lub osoby dla niego najbliższej, może być, w szczególności przyznana pomoc finansowa na pokrycie kosztów utrzymania” (art. 14 pkt 1 i 2).

Art. 23 Ustawy o świadku koronnym ustanawia tajemnicą państwową przebieg i treść czynności związanych z wprowadzeniem do procesu świadka koronnego, a także okoliczności dotyczące udzielanej ochrony lub pomocy. Na wniosek świadka koronnego sąd utajnia przebieg rozprawy z jego udziałem. O tym prawie powinien być wcześniej uprzedzony. Ustawa jednoznacznie wyklucza możliwość łączenia tej instytucji z instytucją świadka anonimowego, co stanowi kanon na tle rozwiązań europejskich.⁵⁸ Ustawa przewiduje możliwość udzielania ochrony i pomocy poza granicami państwa na podstawie umów międzynarodowych.⁵⁹ Dotyczy to zasadniczo państw małych i średnich, gdzie ukrycie świadka na terenie jego państwa mogłoby osobę chronioną narazić na niebezpieczeństwo.

Na podstawie art. 22 ustawy, Rada Ministrów 30 grudnia 1998 r. wydała rozporządzenie w sprawie szczególnych warunków, zakresu i sposobu udzielania oraz cofania ochrony i pomocy świadkom koronnym i innym osobom.⁶⁰

W aspekcie prawnoporównawczym należy wskazać rozwiązanie, które w szerszym zakresie realizuje wytyczne Rezolucji i powinno być dla modelu polskiego przykładem. Chodzi o rozwiązanie niemieckie. Mimo, iż w samym StPO ochrona zagrożonych świadków jest realizowana raczej w skromnym zakresie, to inne uregulowania, przede wszystkim we wspomnianej już ustawie o zwalczaniu nielegalnego handlu narkotykami i innych form przestępczości zorganizowanej (OrgKG) oraz praktyka postępowania organów procesowych proponuje cały katalog środków bezpieczeństwa. Podejmowane

⁵⁸ Spowodowałyby to nadmierne ograniczenie zasady bezpośredniości i prawa do obrony. Nie dość, iż świadek koronny swoimi zeznaniami obciąża innych, samemu unikając odpowiedzialności (bądź znacznie ją ograniczając), to jeszcze nie można świadka swobodnie przesłuchać.

⁵⁹ Jedną z pierwszych umów w tym zakresie jest Umowa z Litwą o współpracy w zakresie zwalczania przestępczości zorganizowanej i innych poważnych przestępstw z 4 kwietnia 2000 r. (Dz. U. 02.22.213).

⁶⁰ Dz. U. 98. 165. 1196.

środki obejmują doradztwo, ochronę osobistą, zatajanie stosunków personalnych, czasowe zakwaterowanie w innej miejscowości, zmianę nazwisk i miejsc zamieszkania, w szczególności zaś tworzenie całkowicie nowej tożsamości.⁶¹ Wszystko to, dodajmy nie tylko w ochronie świadka koronnego⁶², ale przede wszystkim w ochronie świadka, który składa zeznania w poczuciu wypełniania obowiązku obywatelskiego i moralnego, a nie dla wymiernych korzyści objawiających się m.in. w ograniczeniu, czy nawet wyłączeniu odpowiedzialności. Rozwiązania tego typu zostały przyjęte w 1984 r., w tzw. modelu hamburskim ochrony świadków⁶³, w którym ochrona realizowana jest centralnie przez urząd nie zajmujący się zadaniami dochodzeniowo-śledczymi. W jego ramach działają tzw. urzędnicy kontaktowi (Kontaktbeamt) podejmujący, zależnie do zagrożenia określonego świadka, środki o charakterze ochronnym w stosunku do osób i obiektów. Katalog tych środków jest dość szeroki: od ochrony stosunków osobistych (adresu, numeru telefonu, itd.), eskortowania i ochrony osobistej w trakcie procesu, aż po zmianę tożsamości.⁶⁴

I właśnie ten ostatni środek, tzn. zmiana tożsamości uznawany jest za najbardziej racjonalny i skuteczny w walce o bezpieczeństwo świadka. Co ciekawe, w Niemczech kwestia zmiany tożsamości (zmiana nazwiska, adresu, a także innych danych personalnych, takich jak zatrudnienie czy stan rodzinny, które zmieniane są na dłuższy czas) tylko w niewielkiej części uregulowana jest ustawowo. Jak to możliwe? Otóż § 68 ust. 3 zdanie 1 StPO wychodzi z założenia, że zmiany tożsamości są możliwe także bez podstawy prawnej.⁶⁵ Regulacja taka istnieje wyłącznie w stosunku do tajnego agenta, którego chroni się zmianą jego tożsamości (§ 110 a ust. 2 zdanie 2 StPO). W Niemczech stosuje się w tym zakresie ustawę o zmianie imion i nazwisk przewidującą publiczno-prawny tryb zmiany nazwiska w sytuacjach zaistnienia takiej potrzeby. W przypadkach, gdy wiąże się to z ochroną świadka, zmiana nazwiska następuje w wyniku zarządzenia policji.

⁶¹W. Gruza, *Programy ochrony świadka*, dz. cyt., s.93.

⁶²Ustawa o świadku koronnym z 1989 r. (KronzG).

⁶³Nazwa wzięła się od podjętego kompleksu uchwał i zaleceń przedstawicieli niemieckiej doktryny, praktyków oraz reprezentantów rządu na 55-tych Dniach Prawniczych w Hamburgu.

⁶⁴E. Pływaczewski, *Przestępczość zorganizowana i jej zwalczanie w Europie Zachodniej*, Wyd. Prawnicze, Warszawa 1992, s. 113.

⁶⁵K. H. Gössel, *Ochrona świadka i ofiary przestępstwa w niemieckim procesie karnym*, w: *Prawo karne i proces karny wobec nowych form i technik przestępczości*, H. J. Hirsch, P. Hofmański, E. W. Pływaczewski, C. Roxin (red.), Białystok 1995, s. 371.

Oceniając pozytywnie niemiecki model ochrony w tym zakresie⁶⁶, wypada jedynie mieć nadzieję, iż środki bezpieczeństwa stosowane w Polsce wobec świadka koronnego, będą miały zastosowanie także wobec zwykłych uczestników postępowania. Na koniec rozważań nie można oprzeć się wrażeniu, iż kompleksowość ochrony, a także jej skuteczność jest uzależniona od możliwości finansowych państwa, a o tym aspekcie Rezolucja nie wspomina.⁶⁷ Skąd więc wziąć pieniądze na program ochrony? Można odpowiedzieć przewrotnie, iż nie stać nas na niego, ale i nie stać nas na jego brak.

Postanowienie zawarte w pkt. 8 części A Rezolucji wskazuje, że „jedną z form ochrony jest umożliwienie świadkowi składania zeznań w miejscu innym niż to, w którym znajduje się osoba oskarżona, przy użyciu – jeśli to konieczne – metod audiowizualnych, pod warunkiem zachowania zasady kontrydiktoryjności, w takiej formie, jaka wynika z orzeczeń Europejskiego Trybunału Praw Człowieka”. W polskim porządku prawnym taka możliwość pojawia się na podstawie art. 184 § 3-4 k.p.k. (przy instytucji świadka anonimowego), a bardziej szczegółowo w powoływanym już Rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z 12 sierpnia 1998 r. w sprawie warunków technicznych przesłuchiwania świadka, którego dane osobowe podlegają zachowaniu w tajemnicy.

W rozporządzeniu wymaga się, aby przesłuchanie świadka incognito odbywało się w specjalnie w tym celu przygotowywanym pomieszczeniu (może ono także znajdować się poza budynkiem sądu lub prokuratury), zapewniającym świadkowi bezpieczeństwo i zachowanie w tajemnicy jego tożsamość (§ 1 i 2). Pomieszczenie to powinno być przystosowane do zainstalowania środków służących do przekazywania obrazu i dźwięku na odległość, a także do elektronicznego

⁶⁶ Tylko w 1992 roku Republice Federalnej Niemiec miało miejsce 657 przypadków ochrony świadków, a dla dalszych 372 osób opracowywano program ochrony. W 1993 roku były już 544 takie przypadki, w których ochroną, w których ochroną objęto łącznie 657 osób. Krąg osób chronionych obejmuje także cudzoziemców, którzy stanowią 43% szczególnie chronionych świadków oraz ofiary przestępstw i świadków koronnych (za: K. H. Gössel, *Ochrona świadka i ofiary przestępstwa w niemieckim procesie karnym*, w: *Prawo karne i proces karny wobec nowych form i technik przestępczości*, H. J. Hirsch, P. Hofmański, E. W. Pływaczewski, C. Roxin (red.), dz. cyt., s. 369). W niemieckim procesie jeszcze lepsza od świadka, ze zrozumiiałych względów jest pozycja ofiary, oparta przede wszystkim o odrębną ustawę – Ustawę o ochronie ofiar z 1986 r. (OŠchutzG), w której pojęcie ochrony jest rozumiane bardzo szeroko.

⁶⁷ A. Wąsek, *Komentarz do części II*, w: *Prawo Wspólnot Europejskich*, t. III – *Dokumenty karne*, dz. cyt., s. 199.

zapisu oraz odtwarzania obrazu i dźwięku, zwanych w rozporządzeniu środkami technicznymi (§4). Środki te powinny zapewnić możliwość zniekształcenia wizerunku i głosu świadka w sposób wykluczający ujawnienie jego osobowości osobom nie uprawnionym (§ 6).

Podobnie jak przy programie ochrony świadków, z którego w Polsce mogą korzystać tylko świadkowie koronni, tak i w wypadku tego środka może z niego korzystać właściwie tylko i wyłącznie świadek anonimowy. Zrozumiałym jest fakt, iż nie we wszystkich sprawach, w których należy umożliwić świadkowi składanie zeznań w miejscu innym niż to, w którym znajduje się oskarżony, należy nadać świadkowi status anonimowego. Celem autorów Rezolucji w pkt 8 nie jest przecież utajnienie szczegółów dotyczących osoby wezwanej do przesłuchania (to przecież regulował pkt 6), ale stworzenie jej poczucia swobody – bo nie czuje się bezpośrednio zagrożona bliską obecnością oskarżonego – w trakcie zeznawania. Oczywiście, na podstawie omawianego wcześniej art. 390 § 2 k.p.k., „w wyjątkowych wypadkach, gdy należy się obawiać, że obecność oskarżonego mogłaby oddziaływać krępująco na (...) zeznania świadka, przewodniczący może zarządzić, aby na czas przesłuchania opuścił salę sądową”. W ten sposób osiągamy ten sam efekt – ośmielamy świadka pozbywając się czasowo oskarżonego z sali rozpraw, pozbawiamy natomiast oskarżonego potencjalnego udziału w rozprawie.

Trudno przypuszczać, aby środek ten w praktyce był w pełni skuteczny wobec zorganizowanych grup przestępczych, gdyż świadek ma ochronę jedynie czasową, mimo to, martwi niedostosowanie się polskiego ustawodawcy do standardów europejskich. Na przykład austriacki StPO w art. 166a, niezależnie od anonimizacji, dopuszcza przesłuchanie świadka, który z powodu poważnej przyczyny nie może stawić się w sądzie, poza salą rozpraw z użyciem techniki wideo i rejestracją głosu, z bezpośrednim przekazem na salę rozpraw.

Rezolucja stawia w odniesieniu do tego środka wymóg zgodności z zasadą kontrydiktoryjności w formie ukształtowanej przez Europejski Trybunał Praw Człowieka. Dziwi sformułowanie przyjęte przez Radę Unii Europejskiej. Czyżby w innych punktach Rezolucji jej autorzy dopuszczali łamanie zasad wynikających z Konwencji Europejskiej i orzecznictwa ETPC (sic)?⁶⁸ Można się jedynie

⁶⁸Przecież wszystkie kraje Unii Europejskiej należą do Rady Europy i podlegają orzecznictwu ETPC, a sama Konwencja Europejska wraz z załącznikami stanowi bezpośrednio lub pośrednio (w zależności od konstytucyjnych systemów przyjmo-

domyślać, iż twórcom chodziło o podkreślenie wagi tematu i jednocześnie nakreślenie granicy, której przekraczać nie można. Mimo to brak autorom konsekwencji. Przecież wspomniana już instytucja świadka anonimowego wydaje się balansować na granicy jej zgodności z Konwencją Europejską, a nie zdecydowano się przy niej na zamieszczenie podobnego zapisu. Dziwne wydaje się także, iż Rezolucja wskazuje na zgodność z zasadą kontradyktoryjności. Bardziej właściwe byłoby powołanie się na zasadę rzetelnego procesu karnego (*fair trial*), gdyż właśnie do tej zasady odwoływały się wielokrotnie wyroki Trybunału. Zasada rzetelnego procesu w szerokim znaczeniu obejmuje przecież m.in. zasady prawa do obrony, bezpośredniości, jawności, równości stron, a także i kontradyktoryjności. Abstrahując od redakcji tego przepisu i koncentrując się na jego domniemanej treści można chyba zaryzykować twierdzenie, iż w ostatnich latach widoczne jest stopniowe zredukowanie rygorystyki w orzecznictwie organów strasburskich, co wynika z narastającego nacisku w kierunku zwiększenia skuteczności ścigania.⁶⁹

**Rezolucja w sprawie osób współpracujących z wymiarem
sprawiedliwości w walce z międzynarodową przestępczością
zorganizowaną z dnia 20 grudnia 1996 roku**

Uwagi wstępne

Świadomość, że nie da się zwalczyć przestępczości zorganizowanej bez zapewnienia udziału w procesie świadków zeznających przeciwko członkom tych grup, doprowadziła do wydania w odstępie zaledwie 13-stu miesięcy od poprzedniej, Rezolucji w sprawie osób współpracujących z wymiarem sprawiedliwości w walce ze zorganizowaną przestępczością międzynarodową. Rada Unii Europejskiej w Rezolucji z 1996 r. poszła o krok dalej, w przekonaniu, iż obywatele należy zachęcać do czynnej współpracy z wymiarem sprawiedliwości.

wania prawa międzynarodowego w poszczególnych krajach) powszechnie obowiązujący porządek prawny tych państw.

⁶⁹ Tak uważa P. Hofmański, *Problemy ochrony świadka w polskim procesie karnym*, w: *Prawo karne i proces karny wobec nowych form i technik przestępczości*, H. J. Hirsch, P. Hofmański, E. W. Pływaczewski, C. Roxin (red.), dz. cyt., s. 399. Autor powołuje się na rozstrzygnięcia w sprawach Doorson przeciwko Holandii z 26 marca 1996 r., Lüdi przeciwko Szwajcarii z 15 czerwca 1992 r., Windish przeciwko Austrii z 27 września 1990 r., Unterpentinger przeciwko Austrii z 24 listopada 1986 r., Delta przeciwko Francji z dnia 19 grudnia 1990 r., van Mechelen i inni przeciwko Holandii z 23 kwietnia 1997 r.

Bowiem dzięki informacjom pochodzących także od członków organizacji przestępczych, nie tylko wzbogaca się wiedza organów na ten temat, ale przede wszystkim zwiększa się skuteczność walki ze zorganizowaną przestępczością.

Przedmiot i zakres regulacji

W części A Rezolucji wzywa się Państwa Członkowskie do stosowania odpowiednich środków, które mają zachęcić członków organizacji przestępczych do podjęcia współpracy z organami wymiaru sprawiedliwości. Za osoby współpracujące w procedurze sądowej uważa się osoby, które: 1) dostarczają właściwym władzom użyteczne informacje w celach śledczych lub dowodowych odnoszących się do składu, struktury lub działalności organizacji przestępczych, związków, w tym międzynarodowych, z innymi przestępczymi, przestępstw, które te organizacje lub grupy popełniły lub mogłyby popełnić; 2) dostarczają właściwym władzom praktyczną i konkretną pomoc, która może przyczynić się do pozbawienia organizacji przestępczych nielegalnych zasobów lub zysków z przestępstwa.

W swej uchwale Rada wzywa Państwa Członkowskie do przyjęcia właściwych środków zachęcając jednostki, które uczestniczą lub uczestniczyły w związkach przestępczych lub w innych organizacjach przestępczych, lub w przestępstwach zorganizowanych, do współpracy w procedurze sądowej.⁷⁰ Naturalnie, nie można oczekiwać od przestępców, tym bardziej zaś od osób uczestniczących w międzynarodowej przestępczości zorganizowanej, że podejmą współpracę z organami wymiaru sprawiedliwości bez zapewnienia im różnego rodzaju korzyści w zakresie ponoszenia odpowiedzialności karnej lub stosowania wobec nich karnego prawa procesowego. Dlatego też w części B Rezolucji wzywa się do oceny możliwości zgodnie z zasadami prawa krajowego przyznania korzyści „skruszonym” członkom tych organizacji. Co ciekawe, na temat rodzaju tych korzyści i warunków ich przyznawania Rezolucja się nie wypowiada.

Podobnie jak w przypadku świadków, tak i tutaj wzywa się do zapewnienia właściwej ochrony osobom współpracującym, a także w razie konieczności rodzicom, dzieciom lub innym bliskim „skruszonych przestępców”, które są lub mogą zostać narażone na poważne niebezpieczeństwo z powodu zgody takiej osoby na współpracę z wymiarem sprawiedliwości (część C). Przy rozważaniu zastosowania

⁷⁰ C. Mik, *Europejskie Prawo Wspólnotowe*, dz. cyt., s. 381.

tych środków Państwa Członkowskie powinny wziąć pod uwagę Rezolucję Rady Unii Europejskiej z 23 listopada 1995 r.

Środki służące realizacji celów Rezolucji

Nie dość, że Rezolucja nie wspomina o środkach, jakimi miałyby być realizowane jej postanowienia, to nie wskazuje wyraźnie samych kierunków działań. Mówi się jedynie w skrócie, iż należy rozważyć możliwość przyznania korzyści skruszonym przestępcom w zamian za prawdziwe informacje mające dużą wartość dla wymiaru sprawiedliwości. Mimo lakonicznego wskazania, nawet osobie niewiele znającej się na prawie karnym, na myśl przyjdzie instytucja świadka koronnego.⁷¹ Obok niej w każdej nowoczesnej kodyfikacji karnej znajdziemy także inne instytucje, służące rozbijaniu solidarności wśród związków przestępczych oraz gratyfikacji osób wyłamujących się z działalności przestępczej.

Punktem wyjścia dla rozważań nad polskim prawodawstwem w tej materii jest art. 258 § 1 k.k.⁷² penalizujący samo uczestnictwo w zorganizowanej grupie albo związku mającym na celu popełnianie przestępstw. Ten sam art. w § 2 i 3 podwyższa ustawowy wymiar kary, jeżeli grupa lub związek ma charakter zbrojny, lub jeśli osoba taką grupę (związek) zakłada lub jej przewodzi. Natomiast art. 259 k.k. wprowadza instytucję czynnego żalu, dzięki której można uwolnić się od odpowiedzialności karnej z przepisów poprzednich, jeżeli osoba dobrowolnie odstąpi od udziału w grupie albo związku przestępczym i ujawnił przed organem powołanym do ścigania przestępstw wszelkie istotne przesłanki popełnienia czynu lub zapobiegł popełnieniu zamierzonego przestępstwa.⁷³ Norma ta ma za zadanie zachęcić osoby zawodowo trudniące się dokonywaniem przestępstw do współpracy z aparatem wymiaru sprawiedliwości. Uregulowany tu mechanizm do złudzenia przypomina ten z Ustawy o świadku koronnym, brakuje tylko elementu ochrony zeznającego. Niewątpliwie trudno przypuszczać, aby osoba, która zgodzi się zeznawać przeciwko swoim byłym kompanom, nie chciała skorzystać z ochrony przed ich ewentualną zemstą. Dlatego w praktyce zawsze wybierze tą drugą formę ochrony, chyba że będzie podlegała wyłączeniu jej zastosowa-

⁷¹ Ponieważ instytucja ta została częściowo opisana wcześniej, stąd ograniczę się jedynie do przedstawienia jej w zakresie nie ujętym

⁷² Kodeks karny z dnia 6 czerwca 1997 r. (Dz. U. 97. 88. 553).

⁷³ Instytucja czynnego żalu pojawia się wielokrotnie w Kodeksie Karnym (np. w art. 131, 169, 174, 220, 252), ale w zasadzie tylko konstrukcja z art. 259 interesuje nas ze względu na zakres przedmiotowy pracy.

nia. Stąd nie dziwi obecność nadal tego przepisu w k.k., tym bardziej, że Ustawa o świadku koronnym nadal pozostaje jedynie czasową (epizodyczną).⁷⁴

Ustawa o świadku koronnym obok ochrony, o której była już mowa, przyznaje również korzyści zeznającemu. Otóż na podstawie art. 9 omawianej ustawy sprawca nie podlega karze za przestępstwa enumeratywnie określonych w art. 1, w których uczestniczył i które jako świadek koronny ujawnił w trybie określonym niniejszą ustawą. Trzeba jednak podkreślić, że prokurator wydaje postanowienie o umorzeniu postępowania dopiero w ciągu 14 dni od dnia uprawomocnienia się orzeczenia kończącego postępowanie przeciwko pozostałym sprawcom, co ma uniemożliwić świadkom wycofywanie się z programu lub obciążanie fałszywymi zeznaniami. Aby jednak w ogóle mógł stać się świadkiem w rozumieniu tej ustawy na podstawie art. 3 musi spełniać łącznie 2 przesłanki: „1) do chwili wniesienia aktu oskarżenia do sądu jako podejrzany w swoich wyjaśnieniach przekazać organowi prowadzącemu postępowanie informacje, które mogą przyczynić się do ujawnienia okoliczności przestępstwa, wykrycia pozostałych sprawców, ujawnić dalsze przestępstwa lub zapobiec im; 2) zobowiązać się do złożenia przed sądem wyczerpujących zeznań dotyczących osób uczestniczących w przestępstwie oraz pozostałych okoliczności”. Ponadto można uzależnić dopuszczenie dowodu z zeznań świadka koronnego także od zobowiązania się podejrzanego do zwrotu korzyści majątkowych odniesionych z przestępstwa oraz naprawienia szkody nim wyrządzonej.

Przepisów ustawy nie stosuje się jednak (art. 4) do podejrzanego, który w związku z udziałem w przestępstwie: 1) usiłował popełnić albo popełnił przestępstwo zabójstwa lub współdziałał w popełnieniu tego przestępstwa⁷⁵; 2) nakłaniał inną osobę do popełnienia czynu zabronionego, w celu skierowania przeciwko niej postępowania karnego; 3) zakładał zorganizowaną grupę albo związek mający na

⁷⁴ Początkowo miała obowiązywać przez okres próbny trzech lat – do 1 września 2001 – jednak nie zdecydowano się na stałe wprowadzenie tej instytucji do prawa polskiego, a na podstawie nowelizacji z 2 sierpnia 2001 r. przedłużono jej obowiązywanie na kolejnych 5 lat – do 1 września 2006 r.

⁷⁵ W Stanach Zjednoczonych i we Włoszech, gdzie doświadczenia ze świadkiem koronnym są już wieloletnie i gdzie stosuje się podobne wyłączenie, najgroźniejsze organizacje przestępcze przyjmując nowego członka w swoje szeregi, zlecają mu dokonanie zabójstwa. W ten sposób zyskuje zaufanie kierownictwa, gdyż wykluczona jest jego współpraca z organami ścigania.

celu popełnianie przestępstw lub taką grupą albo związkiem kierował.⁷⁶

Polska regulacja świadka koronnego w świetle rozwiązań europejskich i wymagań stawianych nam przez Rezolucję w pełni zasługuje na pozytywną ocenę. Należy pamiętać, iż umiejętność wykorzystania tej instytucji w praktyce zależy nie tylko od samej regulacji, ale i od doświadczenia organów ją stosujących, a także od finansowych nakładów idących na realizację programu.

Innymi środkami znanymi polskiej ustawie służącymi rozbijaniu solidarności przestępców są nadzwyczajne złagodzenie kary, warunkowe zawieszenie wykonania kary oraz odstąpienie od wymierzenia kary. Artykuł 60 § 3 k.k. stanowi, że: „Sąd stosuje nadzwyczajne złagodzenie kary, a nawet może warunkowo zawiesić jej wykonanie w stosunku do sprawcy współdziałającego z innymi osobami w popełnieniu przestępstwa, jeżeli ujawni on wobec organu powołanego do ścigania przestępstw informacje dotyczące osób uczestniczących w popełnieniu przestępstwa oraz istotne okoliczności jego popełnienia”⁷⁷. Przepis ten jest mocno krytykowany w polskiej doktrynie.⁷⁸ Zarzuca się mu, że sąd powinien stosować nadzwyczajne złagodzenie kary także wtedy, gdy sprawca dostarczy organom ścigania informacji im znanych.⁷⁹ Nie wymaga się nawet, aby informacje te zostały powtórzone na rozprawie przed sądem.⁸⁰ Wadą jest także uprzywilejowanie przestępców działających we współsprawstwie, gdyż z tego przepisu nie mogą przecież skorzystać osoby popełniające

⁷⁶ Według B. Kurzępy ograniczenie wymienione w art. 4 pkt 3 ustawy powinno być uchylone, ponieważ zeznania tych osób mogą dostarczyć wiele, niezwykle cennych informacji, które nie tylko spowodują unicestwienie grupy lub związku przestępczego przez nich założonego lub kierowanego, ale również innych sprawców przestępstw i ukaranie ich. Patrz: B. Kurzępa, *Świadek koronny w polskim prawie karnym*, „Prokuratura i Prawo”, nr 9, 1999, s. 32.

⁷⁷ Zob. uchwałę SN z dnia 25.02.1999 r., I KZP 37/98, Orz. Prok. I Pr. 1999, nr 4.

⁷⁸ K. Daszkiewicz, *Nadzwyczajne złagodzenie kary*, [w:] *Nowa kodyfikacja karna*, z. 7, Warszawa 1998, s. 53-60.

⁷⁹ A. Marek, *Prawo karne*, Warszawa 2000, s. 351; J. Wojciechowski, *Kodeks karny, komentarz, orzecznictwo*, Warszawa 1997, s. 130; A. Wąsek *Komentarz do części II*, w: *Prawo Wspólnot Europejskich*, dz. cyt., s. 210; L. Gardocki, *Wchodzenie w życie, czyli odkrywanie wad i zalet*, „Rzeczpospolita”, 29.03.1999; L. Paprzycki, *Kłopotliwe kodeksy*, „Prawo i Życie”, 1999, nr 11, s. 37; A. Wąsek, *Komentarz do części II*, w: *Prawo Wspólnot Europejskich*, dz. cyt., s. 210.

⁸⁰ A. Marek, *Komentarz do kodeksu karnego. Część ogólna*, Warszawa 1999, nr 11, s. 37; A. Zoll, *Kodeks karny. Część ogólna. Komentarz*, Warszawa 1999 r., s. 191; A. Wąsek, *Komentarz do części II*, w: *Prawo Wspólnot Europejskich*, dz. cyt., s. 210.

przestępstwo w pojedynkę.⁸¹ Przychylając się lub nie do krytyki redakcji tego przepisu, nie należy zapominać, iż nikt nie neguje samego sensu normy, a prawidłowe jej stosowanie zawsze zależy do organów procesowych.

Następny § art. 60 stanowi, że: „Na wniosek prokuratora sąd może (*a contrario*, nie musi – przyp. M. H.) zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary, a nawet warunkowo zawiesić jej wykonanie w stosunku do sprawcy przestępstwa, który niezależnie od wyjaśnień złożonych w swej sprawie, ujawnił przed organem ścigania i przedstawił istotne okoliczności, nieznanе dotychczas temu organowi, przestępstwa zagrożonego karą powyżej 5 lat pozbawienia wolności”. W zamian za informacje dotyczące innego przestępstwa, sprawca zostaje gratyfikowany nadzwyczajnym złagodzeniem kary.

Zgodnie z § 5 jeżeli są spełnione warunki z § 3 i 4, sąd wymierzając karę pozbawienia wolności do lat 5 może warunkowo zawiesić jej wykonanie na okres próby wynoszący do 10 lat, jeżeli uzna, że pomimo niewykonania kary sprawca nie popełni ponownie przestępstwa. Ustawodawca w ten sposób uprzywilejowuje sprawcę współdziałającego z wymiarem sprawiedliwości, porównując bowiem tę regulację z przepisem ogólnym dopuszczającym warunkowe zawieszenie wykonania kary (art. 69 i 70 k.k.) liberalizm jest wyraźny⁸². Słabość tej regulacji w walce ze zorganizowaną przestępczością polega na niemożności ich zastosowania wobec recydywistów⁸³ (art. 69 § 3 k.k.), a chyba rzadko się zdarza, aby członek organizacji przestępczej nie miał w swojej przeszłości skazania na karę więzienia.

Jeszcze dalej idącym w kodeksie karnym uprzywilejowaniem sprawcy, który podjął współpracę z wymiarem sprawiedliwości jest odstępianie od wymierzenia kary. Artykuł 61 § 1 k.k. przewiduje, że sąd może odstąpić od wymierzenia kary w wypadkach przewidzianych w ustawie oraz w wypadku określonym w art. 69 § 3 (ujawni informacje dotyczące osób uczestniczących w popełnieniu przestępstwa

⁸¹ K. Daszkiewicz, *Nadzwyczajne złagodzenie kary*, [w:] *Nowa kodyfikacja karna*, z. 7, dz. cyt., s. 83.

⁸² Na podstawie ogólnego przepisu o warunkowym zawieszeniu wykonania kary, sąd może zastosować tą instytucję w razie orzeczenia kary pozbawienia wolności do lat dwóch. Krótszy jest natomiast okres próbny, bo wynosi on na podstawie art. 70 § 1 do 5 lat.

⁸³ Chodzi tu o recydywę specjalną (szczególną) – zachodzi, gdy sprawca skazany za przestępstwo umyślne na karę pozbawienia wolności popełnia w ciągu 5 lat po co najmniej 6 miesięcy kary umyślne przestępstwo podobne do przestępstwa, za które był już skazany.

oraz istotne okoliczności jego popełnienia), zwłaszcza gdy rola sprawcy w popełnieniu przestępstwa była podrzędna, a przekazane informacje przyczyniły się do zapobieżenia popełnieniu innego przestępstwa. Co więcej, sprawca może uniknąć nawet wymierzenia środka karnego, chociażby jego orzeczenie było obowiązkowe.

Na gruncie procesu karnego, jak słusznie zauważa się w literaturze, możliwości uprzywilejowanego traktowania sprawców z kręgu międzynarodowej przestępczości są bardzo ograniczone.⁸⁴ Oprócz omówionej już instytucji świadka anonimowego, wyróżnić można jeszcze tzw. umorzenie absorpcyjne oraz prokuratorski wniosek ewentualny daleko idący.

Pierwszy ze środków jest przejawem zasady oportunistu w postępowaniu karnym.⁸⁵ Artykuł 11 § 1 k.p.k. pozwala na umorzenie postępowania wobec oskarżonego, jeżeli przestępstwo jest zagrożone karą pozbawienia wolności do lat 5-ciu, orzeczenie kary byłoby oczywiście niecelowe ze względu na rodzaj i wysokość kary prawomocnie orzeczonej za inne przestępstwo, a interes pokrzywdzonego się temu nie sprzeciwia. Drugi ze środków może zastosować prokurator, za zgodą oskarżonego, dołączając do aktu oskarżenia wniosek o skazanie oskarżonego za przestępstwo zagrożone karą nieprzekraczającą 5 lat pozbawienia wolności, bez przeprowadzenia rozprawy, i wymierzenie mu kary z zastosowaniem nadzwyczajnego złagodzenia, orzeczenia jedynie środka karnego, odstąpienie od wymierzenia mu kary lub warunkowe zawieszenie wykonania kary – jeżeli okoliczności popełnienia przestępstwa nie budzą wątpliwości, a postawa oskarżonego wskazuje, że cele postępowania zostaną osiągnięte mimo nieprzeprowadzenia rozprawy (art. 335 § 1 k.p.k.). Oba te środki w praktyce nie będą miały szerokiego zastosowania w walce ze zorganizowaną przestępczością,⁸⁶ ale w niektórych przypadkach, po spełnieniu przesłanek, mogą stać się dodatkowym narzędziem, mającym za zadanie zmusić do współpracy z organami ścigania.

⁸⁴ A. Wąsek, *Komentarzu do części II*, w: *Prawo Wspólnot Europejskich*, dz. cyt., s. 213.

⁸⁵ W polskim postępowaniu karnym, a także w większości krajów Europy dominuje zasada legalizmu oznaczająca obowiązek ścigania każdego ujawnionego przestępstwa, podlegającego ściganiu z urzędu. Zasada oportunistu jest jej zaprzeczeniem i stanowi dyrektywę, w myśl której organ procesowy może zaniechać ścigania (jako niecelowego), mimo że ściganie z urzędu jest prawnie dopuszczalne i faktycznie zasadne. Zasada legalizmu zaspokaja poczucie sprawiedliwości, stąd odstępstwa od niej mogą być wyjątkowe i opierać się na kryterium „oczywistej niecelowości ścigania”. Więcej na ten temat: T. Grzegorzczak, J. Tylman, *Polskie postępowanie karne*, Warszawa 2001, s. 120 i nast.

⁸⁶ A. Wąsek, *Komentarzu do części II*, w: *Prawo Wspólnot Europejskich*, dz. cyt., s. 213.

Dokonując oceny omówionych środków zawartych w polskim prawie należy podkreślić, iż nasze regulacje w tym zakresie spełniają zalecenia Rezolucji. Cieszy szeroki katalog środków, którymi dysponują organy wymiaru sprawiedliwości. Wart podkreślenia jest fakt, iż większość z tych uregulowań od niedawna znajduje się w naszym ustawodawstwie⁸⁷, stąd troska o jak najszybsze prawidłowe stosowanie tych środków przez osoby zajmujących się praktyką prawniczą.

Podsumowanie

Wzrost przestępczości w wielu krajach świata oraz pojawienie się nowych, groźnych form przestępczości postawiły przed organami państwowymi i społecznymi tych krajów bardzo poważne i trudne problemy. Rosnąca przestępczość, jej coraz lepiej zorganizowane formy, umiędzynarodowienie, a także brutalizacja wymaga odpowiedniej reakcji państwa. Szczególnie dla takich tworów jak Unia Europejska, która pozbawiona jest granic wewnętrznych, walka ze zorganizowaną przestępczością stała się priorytetem.

Wśród wielu elementów, które wpływają na skuteczność zwalczania tego zjawiska, zwrócono słusznie uwagę na problematykę osobowych źródeł dowodowych, czego rezultatem są uchwalone przez Radę Rezolucje. Mimo, iż nie są one powszechnie obowiązującym prawem we Wspólnocie, to jednak stanowią olbrzymi krok naprzód w procesie harmonizacji, a nawet ujednoczenia prawa karnego w Europie.⁸⁸

Rezolucja z 23 listopada 1995 r. podnosi problem szeroko rozumianej ochrony świadków. Państwo ma dążyć w procesie karnym do wykluczenia, niestety istniejących, patologii. Należy zwalczać wszelkie próby zastraszenia świadków, a także prewencyjnie, chronić w ten sposób, by stwarzać poczucie bezpieczeństwa. Tylko wtedy osoby będące świadkami przestępstw (w tym pokrzywdzeni) będą chętniej zgłaszały się do organów ścigania i zeznawać przed sądami, spełniając jednocześnie swój obowiązek. Środki w postaci świadka anonimowego, utajnienia rozprawy, zapewnienia ochrony osobistej, utajnienia danych i im podobne są w stanie przekonać obywateli do współpracy z organami wymiaru sprawiedliwości.

⁸⁷ Nowy Kodeks karny, Kodeks postępowania karnego i Ustawa o świadku koronnym obowiązują dopiero od 1 września 1998 r.

⁸⁸ Więcej na ten temat: A. Wąsek, *Europejski modelowy kodeks karny*, [w:] *Nowe prawo karne. Zagadnienia wybrane. Księga ku czci Wiesława Daszkiewicza*, Poznań 1999.

Rezolucja z 20 grudnia 1996 r. zwraca uwagę na nieco inny aspekt. Wzywa Państwa Członkowskie do skutecznej walki z organizacjami przestępczymi, wskazując jako drogę do sukcesu – rozbicie wewnętrznej solidarności członków grupy. Nie będziemy w stanie skutecznie rozbijać takich organizacji, jeżeli nie odnajdziemy wystarczających dowodów na ich bezprawną działalność. W praktyce sądowej przecież nie możemy liczyć na przyznanie się do popełnionych przestępstw, a tym samym w zasadzie do dobrowolnego poddania się karze. Możemy jednak spróbować gratyfikować bezkarnością czy też jej znacznym ograniczeniem osoby, które przyznają się do popełnienia swoich przestępstw, ale także do przestępstw popełnionych przez jej towarzyszy. Na próby takie pozwala nam przede wszystkim instytucja świadka koronnego oraz środki o podobnym charakterze z prawa materialnego. Często zarzuca się tym środkom, iż zbyt daleko odchodzą od ideałów sprawiedliwości, przecież każdy powinien ponieść karę za popełnione przestępstwo. Warto się jednak zastanowić, czy nie powinniśmy choć trochę odejść od ideałów na rzecz funkcjonalizmu i pragmatyzmu prawniczego? Czy lepiej jest ścigać wszystkich przestępców, nie karząc żadnego? Czy jednak liczy się tak naprawdę skuteczność w ściganiu i osądzaniu winnych?⁸⁹ Nie ma prostej odpowiedzi na te pytania? To rzeczywistość zmusza nas do sięgania po środki balansujące na krawędzi zgodności z prawami człowieka. Dla społeczeństwa XXI wieku, które chce żyć bezpiecznie nie ma innej drogi.

Porównując wezwanie Rady z Rezolucji oraz ustawodawstwo krajów Unii Europejskiej z naszym, należy wyrazić zadowolenie z uregulowania w polskim prawie. Mimo drobnych potknięć nasze przepisy z pewnością w podstawowym zakresie realizują wskazania Rady. Należy jednak podkreślić raz jeszcze, iż nie ustawy walczą z przestępczością zorganizowaną, ale przy pomocy ludzi je stosujących, popartych zapleczem organizacyjnym i, co bardzo ważne, także finansowym.

⁸⁹ Według średnich wyliczeń w skali całego globu, tylko w 6% spraw zapada wyrok skazujący. Dane na podstawie: B. Holtys, *Kryminologia wobec nowych zjawisk i współczesnych metod przestępczych*, w: *Prawo karne i proces karny wobec nowych form i technik przestępczości*, dz. cyt., s. 270.