

ДООРСОН ПРОТИ НІДЕРЛАНДІВ (DOORSON C. PAYS-BAS)

У справі "Доорсон проти Нідерландів"¹

Європейський суд з прав людини, засідаючи палатою — згідно зі статтею 43 Конвенції про захист прав людини та основних свобод (Конвенція) і відповідними положеннями Регламенту Суду "В"², — до складу якої увійшли судді:

п. Р. Рюссдаль (R. Ryssdal), Голова Суду

п. Тор Вільялмссон (Thór Vilhjálmsson)

п. Ж. Де Мейєр (J. De Meyer)

п. Н. Валтікос (N. Valticos)

п. С. К. Мартенс (S. K. Martens)

п. Ф. Бігі (F. Bigi)

п. А. Б. Бака (A. B. Baka),

п. Л. Вільдхабер (L. Wildhaber)

п. Д. Готчев (D. Gotchev),

а також п. Г. Пецольд (H. Petzold), Секретар Суду, і
п. П. Дж. Махоуні (P. J. Mahoney), заступник Секретаря,

після нарад за зачиненими дверима 27 жовтня 1995 року і
20 лютого 1996 року

постановляє таке рішення, ухвалене в останній із зазначених днів:

Примітки Секретаря Суду

¹ Справі привласнено номер 54/1994/501/583. Перше число позначає порядковий номер у списку справ, переданих до Суду у відповідному році (друге число). Два останні числа вказують на порядкові номери справи у списку справ, переданих до Суду від часу його створення, і в списку відповідних початкових заяв до Комісії.

² Регламент Суду "В", який набрав чинності 2 жовтня 1994 року, застосовується у всіх справах щодо держав, які підписали Протокол № 9.

ПРОЦЕДУРА

1. Справа передана до Суду Європейською комісією з прав людини (Комісія) 8 грудня 1994 року в межах тримісячного строку, передбаченого пунктом 1 статті 32 і статтею 47 Конвенції. Справу розпочато за заявою (№ 20524/92) проти Королівства Нідерландів, поданою до Комісії на підставі статті 25 громадянином Нідерландів п. Дезіре Вілфрідом Доорсоном (*Désiré Wilfried Doorson*) 27 червня 1992 року.

У своєму запиті Комісія посилалася на статті 44 і 48, а також на заяву Королівства Нідерландів про визнання обов'язкової юрисдикції Суду (стаття 46). Запит подано з метою отримання рішення стосовно того, чи свідчать факти у справі про порушення державою-відповідачем своїх зобов'язань за пунктами 1 і 3 статті 6 Конвенції.

2. У відповідь на запит, зроблений відповідно до пункту 3 (d) правила 35 Регламенту Суду "В", заявник повідомив про свій намір взяти участь у провадженні і призначив адвоката (правило 31), який отримав дозвіл Голови Суду на використання голландської мови (пункт 3 правила 28 Регламенту Суду "В").

3. До складу палати, якій було передано справу, увійшли за посадою: п. С.К. Мартенс, суддя, обраний від Нідерландів (стаття 43 Конвенції), і п. Р. Рюссдаль, Голова Суду (пункт 3 (b) правила 21 Регламенту Суду "В"). 27 січня 1995 року в присутності Секретаря Голова Суду шляхом жеребкування визначив імена інших семи членів палати, а саме: п. Тора Вільямссона, п. Ж. Де Мейєра, п. Н. Валтікоса, п. Ф. Бігі, п. А. Б. Баки, п. Л. Вільдхабера і п. Д. Готчева (наприкінці статті 43 Конвенції та пункт 4 правила 21 Регламенту Суду "В").

4. Як голова палати (пункт 5 правила 21 Регламенту Суду "В"), п. Рюссдаль через Секретаря Суду провів консультації з уповноваженою особою Уряду Нідерландів (Уряд), адвокатом заявника та представником Комісії щодо організації провадження (пункт 1 правила 39 і правило 40). Відповідно до виданого після цього розпорядження, Секретар одержав 26 червня 1995 року меморандум заявника, а 27 липня — меморандум Уряду. Представник Комісії письмових зауважень не подав.

5. 25 серпня 1995 року, у відповідь на запит Секретаря, що діяв за

Доорсон проти Нідерландів

дорученням Голови Суду, Комісія надала матеріали провадження у справі, яке вона здійснила.

6. Згідно з рішенням Голови Суду, відкрите слухання відбулося 24 жовтня 1995 року в Палаці прав людини у Страсбурзі. Перед цим Суд провів підготовче засідання.

На судовому розгляді були присутні:

a) від Уряду

п. К. де Вей Местдаг (*K. de Vey Mestdag*),
Міністерство закордонних справ, *уповноважена особа;*

пані І. М. Абельз (*I.M. Abels*),
Міністерство юстиції,

пані Й. Т. М. Вейген (*J.T.M. Vijghen*),
Міністерство юстиції, *консультанти;*

b) від Комісії

п. Г. Г. Схермерз (*H. G. Schermers*), *представник;*

c) від заявника

пан Г. П. Хамер (*G P. Hamer*),
адвокат і повірений, *захисник.*

Суд заслухав заяви п. Схермерза, адвоката Хамера і п. де Вей Местдага.

ЩОДО ФАКТІВ

I. КОНКРЕТНІ ОБСТАВИНИ СПРАВИ

A. Поліційне розслідування

7. Пан Доорсон, 1958 року народження, громадянин Нідерландів, проживає в Амстердамі.

8. У серпні 1987 року прокуратура вирішила відкрити справу у зв'язку зі шкодою від торгівлі наркотиками в Амстердамі. Поліція

підбрала серію фотографій осіб, підозрюваних у наркоторгівлі. Ці фотографії було показано близько 150 наркоманам з метою зібрати їхні свідчення. Слід зауважити, що внаслідок аналогічної акції, проведеної в 1986 році, коли наркоманам, які зробили заяви в поліції, було висловлено погрози, з'ясувалося, що вони погоджуються давати показання лише за умови, що їхню особу не буде розкрито торговцям наркотиками, на яких вони вкажуть.

До кожної серії фотографій входило також фото особи, про невинуватість якої було наперед відомо. Заяви людей, що називали цю особу на фото як торговця наркотиками, відхилялися через недостовірність.

9. У вересні 1987 року поліція отримала від особи, якій вона надала код GN. 021/87, інформацію, що п. Доорсон займався продажем наркотиків. З цієї причини поліція долучила до набору фотографій, які показували наркоманам, фото для ідентифікації заявника.

10. Деякі з наркоманів заявили в поліції, що вони впізнали заявника на цій фотографії і що він продавав наркотики. Шестеро з цих наркоманів залишилися анонімними; поліція позначила їх кодovими назвами Y.05, Y.06, Y.13, Y.14, Y.15 та Y.16. Особи двох інших, а саме — R. і N., були розкриті.

В. Проведення в окружному суді

11. Пана Доорсона було заарештовано 12 квітня 1988 року за підозрою в порушенні законодавства стосовно наркотиків. Згодом його було переведено до місця запобіжного ув'язнення.

12. 13 квітня 1988 року йому показали фотографію, яку зробила поліція і на якій він упізнав себе.

13. Розпочалося досудове слідство (*gerechtelijk vooronderzoek*), під час якого адвокат заявника подав прохання про допит свідків, зазначених у поліційному звіті стосовно справи його клієнта. У зв'язку з цим суддя-слідчий (*rechter-commissaris*) наказав поліції привести до нього цих свідків 30 травня між 9.30 і 16 годиною. Попередженого про це адвоката заявника також запросили взяти участь у допиті свідків суддею-слідчим.

14. 30 травня 1988 року о 9.30 адвокат з'явився до кабінету судді. Побачивши, що через півтори години жоден зі свідків не з'явився, він вирішив, що допит не відбудеться, і пішов на іншу зустріч. Він

Доорсон проти Нідерландів

стверджує, що отримав на це згоду судді-слідчого М., який пообіцяв йому, що в разі приходу свідків він їх не заслуховуватиме, а перенесе зустріч на інший день, щоб адвокат мав можливість бути на ній присутнім.

Після того як адвокат пішов, з'явилася двоє з восьми зазначених у поліційному звіті свідків. Суддя-слідчий заслухав їх за відсутності адвоката, свідка Y.15 близько 11.15, свідка Y.16 — близько 15 години.

З протоколу, що засвідчує цей факт (*proces-verbaal van bevindingen*), складеного суддею М. 17 червня 1988 року, видно, що свідки Y.15 і Y.16 не дотримали обіцянки і на нове слухання 3 червня не прийшли.

15. Обвинувачений у торгівлі наркотиками, п. Доорсон постав перед окружним судом (*arrondissementsrechtbank*) Амстердама 19 липня 1988 року. На прохання прокурора суд вирішив перенести розгляд справи на 25 серпня 1988 року.

16. Засідання відбулося у зазначений день. Оскільки суд засідав в іншому складі, він вирішив розглядати справу спочатку. Адвокат заявника попросив суд передати справу судді-слідчому, щоб той зміг заслухати шістьох анонімних свідків і щоб сам адвокат зміг вислухати двох свідків, названих поіменно, а саме — R. і N. Суд відхилив перше прохання, але вирішив викликати R. і N. до суду, відклавши засідання до 4 жовтня 1988 року.

Вважаючи, що заявник все ще є підозрюваним і що причини, через які було винесено рішення про його запобіжне ув'язнення, все ще мають місце, суд відхилив прохання захисту про скасування або зупинення цього заходу.

Одним із суддів, що брали участь у засіданні, був такий собі Sm.

17. 29 вересня 1988 року адвокат заявника передав до окружного суду деякі документи, серед яких було рішення Європейського суду з прав людини від 24 листопада 1986 року у справі "Унтерпертінгер проти Австрії" (*Unterpertinger c. Autriche*) (серія A, № 110) і доповідь Європейської комісії з прав людини від 12 травня 1988 року у справі "Костовські проти Нідерландів" (*Kostovski c. Pays-Bas*) (справа № 11454/85).

18. 4 жовтня 1988 року окружний суд продовжив розгляд справи. З огляду на те, що троє суддів, які входили до його складу, не брали участі в попередніх засіданнях, суд знову почав розгляд справи

спочатку. Захист знову звернувся з проханням заслухати шістьох анонімних свідків і так само безрезультатно.

Свідок, названий як N., з'явився до суду, а R. — ні. Як обвинувачення, так і захист скористалися з можливості поставити N. запитання. На прохання впізнати заявника N. відповів, що він його не впізнає. Коли йому показали фото заявника, він ствердив, що впізнає людину, яка дала йому героїн, коли він хворів. Проте під кінець засідання він заявив, що зовсім не впевнений у тому, що впізнає особу на фотографії; можливо, ця людина була лише схожою на ту, яка дала йому героїн. Крім того, він стверджував, що, коли поліцейські показали йому фотографії, він вказав на фото заявника, визнавши, що купував у нього наркотики, оскільки був дуже хворий на той час і боявся, що поліцейські не повернуть йому знайдених у нього наркотиків.

Суд відклав слухання справи до 29 листопада 1988 року, розпорядившись викликати до суду свідків R. і N., а також, на прохання захисту, L. — експерта з питань продажу і споживання наркотиків. Він наказав також, щоб поліція доставила в суд свідка R.

19. 29 листопада 1988 року окружний суд продовжив слухання.

Експерт L. дав відповіді на запитання. Він висловив сумнів у тому, що заяви наркоманів у цій справі можна всерйоз брати до уваги. У будь-якому разі, ці заяви були, на його думку, малодостовірними, тому що показ фотографій супроводжувався різного роду обіцянками, а отже, коли йшлося про ідентифікацію осіб, наркомани напевно знали, чого очікує від них уповноважена особа, чи то поліцейський, чи то суддя.

Свідки N. і R. не з'явилися, хоча суд і наказав доставити R. через поліцію. У зв'язку з цим захист забрав своє прохання заслухати R. і N. в суді, для того щоб уникнути нового перенесення засідання, що могло призвести до подовження строку запобіжного ув'язнення заявника.

Адвокат заявника критично проаналізував твердження анонімних свідків. Він зазначив, між іншим, що не було жодної вагомої причини зберігати їхню анонімність, адже ніхто не довів, що заявник будь-коли вдавався до погроз чи насильницьких дій.

20. 13 грудня 1988 року окружний суд визнав заявника винним у торгівлі наркотиками і засудив його до 15 місяців ув'язнення. При

цьому він взяв до уваги той факт, що раніше підозрюваного вже обвинувачували в аналогічних правопорушеннях.

С. Провадження в апеляційному суді

21. Пан Доорсон оскаржив вирок в апеляційному суді (*gerechshof*) Амстердама.

22. У листі від 6 листопада 1989 року його адвокат звернувся до генерального прокурора (*procureur-generaal*) апеляційного суду з проханням викликати до суду анонімних свідків N. і R., прізвища яких були відомі, а також експерта L., для того щоб заслухати їх на судовому засіданні, призначеному на 30 листопада.

Генеральний прокурор відповів листом від 22 листопада, що він викличе N., R. і L., але не анонімних свідків, з міркувань необхідності збереження їхньої анонімності. Якщо це буде необхідно, апеляційний суд під час судового засідання може зобов'язати суддю-слідчого заслухати їх у закритому судовому засіданні.

23. Листом від 24 листопада 1989 року адвокат заявника звернувся до голови апеляційного суду з проханням викликати шістьох анонімних свідків. Обґрунтовуючи своє прохання, він зауважив, що ні його клієнт, ані він сам жодного разу не мали можливості поставити запитання цим свідкам. У зв'язку з цим він посилався на рішення Європейського суду з прав людини від 20 листопада 1989 року, постановленого за чотири дні перед цим, у справі "Костовські проти Нідерландів" (серія А, № 166).

24. Експерт L., на відміну від свідків, з'явився на засідання апеляційного суду 30 листопада 1989 року. Заявник звернувся з проханням відкласти слухання, для того щоб можна було викликати свідків на відкрите засідання пізніше і заслухати їх під час судового засідання або, як додаткова пропозиція, щоб їх заслухав суддя-слідчий.

Апеляційний суд вирішив перевірити необхідність дотримання анонімності свідків і з цією метою передав справу судді-слідчому. Суд запропонував йому також заслухати свідків — після того як він вирішить, чи доцільно підтримувати їхню анонімність, — стосовно фактів, які поставлено за вину заявникові, а також надати адвокату заявника можливість як бути присутнім у приміщенні, де відбудеться допит, так і поставити запитання свідкам. Суд висловив також побажання, щоб фотографії, які використовувала поліція, якщо вони

ще в неї є, було долучено до справи. Нарешті, він визнав необхідність участі в судовому засіданні свідків R. і N., а також експерта L., відклавши засідання *sine die*.

25. 14 лютого 1990 року суддя-слідчий заслухав свідків Y.15 і Y.16 у присутності адвоката заявника. Цим суддею був Sm., суддя окружного суду Амстердама, який входив до складу суддів, що розглядали справу на засіданні 25 серпня 1988 року, а також брав участь у прийнятті рішень, які тоді було постановлено (див. пункт 16 вище).

Адвокатові було надано можливість поставити запитання двом свідкам, але його не поінформували про їхню особу, відому судді-слідчому.

Обоє свідків висловили бажання зберегти анонімність і не давати показання в суді. Свідок Y.16 заявив, що один із торговців наркотиками покалічив його після того, як він "заговорив", і тепер він боїться помсти з боку заявника. Свідок Y.15 сказав, що раніше торговці наркотиками вже погрожували йому помстою у випадку, якщо він колись захоче давати свідчення; він додав, що заявник людина агресивна. Суддя-слідчий зробив висновок, що мотиви, на які посилаються свідки, є достатніми для того, щоб зберегти їхню анонімність і не викликати їх на відкрите засідання.

Свідків Y.15 і Y.16 довго допитували — як суддя-слідчий, так і адвокат заявника. Адвокат запитав, зокрема, з яких причин вони вирішили свідчити проти одного торговця, який, за словами кожного з них, продавав доброякісні наркотики. Він запитав у свідків, чи заплатили їм за їхні свідчення. Ні Y.15, ні Y.16 не відмовилися відповідати на жодне з питань, які їм ставив адвокат підсудного. Обоє заявили, що вони купували наркотики у заявника і бачили, як він продає їх іншим. Вони знову ідентифікували його на фотографії і описали його зовнішність та вбрання.

Y.16 уточнив, що поліція разом з ним переглянула його попереднє свідчення, перед тим як відвести його до судді-слідчого.

У протоколі слухання Y.15 записано, що, після того як суддя-слідчий зробив висновок про наявність вагомих підстав для дотримання анонімності свідка, він змусив його скласти присягу. Такого запису у протоколі допиту Y.16 немає.

26. 20 березня 1990 року суддя Sm. склав протокол встановлення

Доорсон проти Нідерландів

фактів з описом інформації, яку поліція отримала стосовно свідків Y.05, Y.06, Y.13 і Y.14. Як громадянина іноземної держави, Y.06 було вислано з Нідерландів. Місцеперебування Y.13 було невідомим. Y.05 і Y.14десь бачили, але знайти їх і припровадити до суду не вдалося. Суддя-слідчий додав, що поліція не може віддати фотографії, але, якщо апеляційний суд так постановить, вона може представити їх на процесі.

Того самого дня Sm. передав справу до апеляційного суду.

27. Після того як захист попередили, що судові слухання в апеляційному суді розпочнуться 10 травня 1990 року, адвокат заявника надіслав 17 квітня 1990 року листа генеральному прокуророві з проханням викликати на засідання шістьох анонімних свідків (Y.05, Y.06, Y.13, Y.14, Y.15 і Y.16).

2 травня 1990 року генеральний прокурор відхилив це прохання, пославшись на те, що суддя-слідчий уже заслуховував Y.15 і Y.16 у присутності адвоката заявника, що слідчому була відома їхня особа і що він визнав наявність вагомих причин для збереження анонімності свідків. Крім того, слід уже було подумати про завершення провадження у найкоротший строк (*lites finiri oportet*).

28. 10 травня 1990 року апеляційний суд продовжив розгляд справи у зміненому складі.

Захист знову вимагав заслухати R. і N., а також шістьох інших анонімних свідків. Тим часом, знову розглядаючи питання про бажання Y.15 і Y.16 зберегти анонімність, суд дійшов висновку, що було вирішено з достатньою обґрунтованістю, що в обох свідків були поважні причини вважати себе під загрозою, беручи, зокрема, до уваги поліційні звіти, долучені до справи, які підтверджували той факт, що торговці наркотиками справді могли погрожувати потенційним свідкам. Тому суд не ухвалив рішення про їхній допит. Щодо свідків Y.05, Y.06, Y.13 і Y.14, суд підтримав твердження судді-слідчого, який вважав, що рішення про їхнє приведення до суду нічого не дасть.

Однак він наказав припровадити свідків R. і N. до суду в примусовому порядку і відклав слухання до 28 серпня 1990 року.

29. У листі від 15 серпня 1990 року захист знову звернувся до генерального прокурора з проханням про допит у суді шістьох анонімних свідків. Листом від 17 серпня 1990 року він попросив

також викликати до суду К., університетського викладача кримінології, автора багатьох розвідок про амстердамських наркоманів, а також V., колишнього наркомана, який на власному досвіді знав, що таке поліційні допити.

30. Генеральний прокурор відхилив два останні прохання 22 серпня 1990 року.

Стосовно виклику шістьох анонімних свідків, він послався на свої рішення від 22 листопада 1989 року і 2 травня 1990 року і повторив висновки апеляційного суду від 10 травня 1990 року.

Він обґрунтував своє рішення не викликати К. і V. тим, що К. опублікував книжку, в якій чітко виклав свої погляди і на яку захист при бажанні міг послатися під час судового засідання, а також припущенням, що V. зможе розповісти лише про свій досвід як особи, підозрюваної у правопорушеннях законодавства стосовно наркотичних речовин. Крім того, не мало сенсу викликати жодного з них, оскільки експерт L. мав взяти участь у засіданні 28 липня.

31. 28 серпня 1990 року апеляційний суд поновив слухання.

Свідок V. не брав у ньому участі через ув'язнення. Захист зняв прохання про його виклик, але наполягав на виклику шістьох анонімних свідків та експерта К.

Посилаючись на своє рішення від 10 травня, апеляційний суд відхилив прохання захисту стосовно шістьох анонімних свідків. Проте, з огляду на рішення Касаційного суду від 2 липня 1990 року (див. нижче пункт 46), суд вирішив передати справу судді-слідчому, якому було запропоновано офіційно подати висновки стосовно достовірності свідчень Y.15 і Y.16. Суд зазначив також, що якщо суддя-слідчий визнає за необхідне знову заслухати їх для оцінки достовірності їхніх показань, то він мусить це зробити.

Хоч експерт К., викликаний захистом, був присутнім на засіданні 28 серпня 1990 року, апеляційний суд вирішив не заслуховувати його показань. Він вирішив, що, будучи експертом, а не свідком подій, останній нічим не зможе допомогти роз'ясненню фактів справи.

Заслуханий судом у присутності заявника та його адвоката, який зміг ставити йому запитання, N. повідомив, що його свідчення в поліції було неправдивим і що насправді він не впізнає заявника.

Внаслідок рішення суду від 10 травня 1990 року про приведення

його до суду в примусовому порядку, свідок R. був присутній на початку засідання. Але виявилось, що перед тим, як його мали заслухати, він попросив у судового виконавця, якому був доручений нагляд за ним, дозволу вийти на хвилинку; діставши дозвіл, він зник, і його не змогли розшукати. Суд знову прийняв рішення про приведення його в примусовому порядку на наступне засідання, призначене на 22 листопада 1990 року.

Суд заслухав експерта L., який заявив, що в поліції наркомани часто дають недостовірні свідчення про підозрюваних торговців наркотиками. За словами наркоманів, поліцейські часто давали їм якісь обіцянки, і ті робили заяви лише з метою, щоб їм дозволили якомога швидше піти з поліції. На його думку, такі заяви коливалися "десь між правдою та вигадкою".

32. 19 листопада 1990 року суддя-слідчий Sm. склав протокол, що засвідчував факт достовірності заяв Y.15 і Y.16, яких він заслухав 14 лютого 1990 року.

Він стверджував у цьому документі, що не пам'ятає обох свідків на обличчя, але, перечитавши протоколи їхніх допитів, більш-менш пригадав, як усе було. У нього склалося враження, начебто обоє свідків знали, про що вони говорять, і що вони без вагань упізнали заявника на фото. У нього також склалося враження, що свідки самі вірили у правдивість своїх показань. Наскільки він міг пригадати, свідки відповіли на всі запитання, не протестуючи і не вагаючись, навіть якщо їм справляли враження "трохи сонних".

33. Поліція не змогла розшукати свідка R. і привести його на засідання апеляційного суду 22 листопада 1990 року. Суд вирішив, що нове рішення про його приведення буде безрезультатним.

Генеральний прокурор викликав поліцейського I., який брав участь у поліційному розслідуванні, і попросив заслухати його. Адвокат захисту висловив протест, підкресливши, що експерта K. не було заслухано і що захист не мав можливості підготуватися до слухання I., що згода вислухати його зашкодить правам захисту. Однак апеляційний суд не задовольнив його протесту і заслухав відповіді I. про те, за якою методикою проводилося це розслідування. Він пояснив, що в період із 1982 до 1986 року він входив до складу бригади поліцейських, створеної для боротьби з торгівлею наркотиками в центрі Амстердама. З плином часу бригада налагодила добрі стосунки з багатьма наркоманами, що жили в

цьому секторі. Користуючись налагодженими зв'язками, члени бригади розпитували їх стосовно торговців наркотиками. Їхня співпраця була цілком добровільною. І. заперечив, що поліцейські давали якісь обіцянки наркоманам або чинили на них тиск; крім того, він уточнив, що вони не показували фотографії заарештованим наркоманам. Він вважав, що, виходячи з цього, можна цілком довіряти заявам наркоманів. Крім того, до якихось дій проти підозрюваних торговців наркотиками вдавалися лише тоді, коли збиралося щонайменше вісім заяв із звинуваченнями. І. підтвердив також, що в минулому траплялося, що, відбувши строк покарання, торговці наркотиками нападали на наркоманів, погрожували свідкам обвинувачення проти них. Хоча він не мав жодних відомостей про погрози або насильницькі дії з боку заявника, він не виключав, що таке могло б трапитись і в цьому випадку.

Захист опротестував правдивість заяв, зроблених деякими свідками, як анонімними, так і тими, імена яких були відомі, підкресливши ті пункти, які, на його думку, виявляли розбіжності між свідченнями. Зокрема, він висловив протест проти прийняття як доказів заяв свідків Y.15 і Y.16, посилаючись на те, що обое вони наркомани і що в протоколі із засвідченням фактів, складеному суддею-слідчим 20 березня 1990 року, не було уточнення, чи вірить слідчий, що свідки сказали правду. Посилаючись на рішення Європейського суду з прав людини від 24 травня 1989 року у справі "Хаусшильдт проти Данії" (*Hauschildt c. Danemark*) (серія A, № 154), захист висловив сумнів щодо безсторонності судді Sm., оскільки той 25 серпня 1988 року взяв участь у засіданні окружного суду як його член і брав участь у прийнятті рішень на тому засіданні. Захист висловив також протест проти відмови заслухати K.

34. 6 грудня 1990 року, зайнявши іншу позицію стосовно доказів, апеляційний суд скасував рішення окружного суду від 13 грудня 1988 року.

Він визнав заявника винним у свідомому продажу героїну і кокаїну. Цей висновок ґрунтувався на таких доказах:

a) факт, засвідчений поліційними звітами, що внаслідок інформації про те, що заявник торгував наркотиками, його фотографію було включено до серії фотографій осіб, підозрюваних у цьому правопорушенні;

b) заяви Y.15 і Y.16, зроблені судді-слідчому 14 лютого 1990 року

(див. пункт 25 вище);

с) факт, що 13 квітня 1988 року заявник упізнав себе на фотографії, зробленій поліцейськими (див. пункт 12 вище);

d) заяви в поліції свідків N. і R. (див. пункт 10 вище).

Стосовно скарги з приводу того, що більшість свідків не було заслухано в присутності заявника або його адвоката, суд висловився, що його переконання ґрунтується на свідченнях N. і R., Y.15 і Y.16.

Останніх двох суддя-слідчий опитував у присутності адвоката заявника. Апеляційний суд додав, що він підходив до їхніх заяв "з належною обережністю і стриманістю". Суд визнав, що ці заяви можна прийняти як докази, зокрема через те, що вони узгоджуються з показанням поліцейського I. Суд також висловив думку, що достовірність заяв свідків і обґрунтованість їхнього бажання зберегти анонімність були достатньо проконтрольовані суддею-слідчим.

Свідка N. заслухали у відкритому засіданні як у суді першої інстанції, так і в апеляційному суді. Хоча він і відмовився від своєї заяви в поліції, суд вирішив спертися саме на цю заяву, беручи до уваги показання поліцейського I.

Нарешті, сам факт, що захист не мав можливості поставити запитання R., не означає, що не можна використовувати як доказ свідчення останнього.

Апеляційний суд відхилив скаргу заявника щодо можливої упередженості судді Sm. Він підкреслив, що засідання 25 серпня 1988 року було дуже коротким: окружний суд лише розглянув прохання п. Доорсона про надання можливості заслухати шістьох анонімних свідків і прохання про звільнення його з-під варті. Під час цього засідання суд не розглядав справу заявника по суті. Не було засвідчено, та ніхто й не висував такої тези, що суддя Sm. мав якісь зв'язки з Y.15 і Y.16 до допиту. В будь-якому випадку, суддя-слідчий не повинен надавати тих самих гарантій, що і член суду, який вирішує справу. Крім того, жодний факт, жодна обставина не дають змоги зробити висновок, який підтверджував би думку про те, що суддя-слідчий не був здатний сформулювати об'єктивне судження про достовірність показань свідків, яких він заслухав, або про те, що під час допиту він виявив упередженість.

Заявника було засуджено до п'ятнадцяти місяців ув'язнення з урахуванням строків перебування під вартою та запобіжного ув'язнення.

D. Провадження в Касаційному суді

35. Заявник оскаржив рішення у Касаційному суді (*Hoge Raad*).

Його адвокат передав позовні вимоги 29 листопада 1991 року. В них оскаржувалися такі факти, якщо розглядати ті, що мають стосунок до справи.

По-перше, апеляційний суд не повинен був відмовлятися заслухати експерта К. Той факт, що він вирішив заслухати І. на прохання прокуратури, яке надійшло в останній момент, означає, що заявник не мав можливості представити свідка захисту на тих самих умовах, на яких обвинувачення змогло представити свідка обвинувачення. Крім того, суд не навів достатніх причин, чому свідчення К. не могло сприяти встановленню фактів, адже він не дав жодних пояснень ні у звіті про судові засідання, ні у своїй постанові щодо заяви, яку збирався зробити К.

По-друге, апеляційний суд не повинен був спиратися на показання Y.15 і Y.16. Він не взяв до уваги побажання захисту про приведення їх до окружного суду, щоб суд міг сам упевнитися в недостовірності їхніх свідчень і щоб заявник міг безпосередньо поставити їм запитання.

По-третє, апеляційний суд не повинен був брати до уваги свідчення R., якому захист не мав можливості поставити запитання, а також не повинен був вирішувати, після того як R. дали змогу втекти, що його наступне припровадження до суду ні до чого не приведе.

По-четверте, виходячи з того, що обвинувачення викликало свідка І. в останній момент і захист не мав часу до цього підготуватися, апеляційному суду слід було або відмовитися його слухати, або перенести своє засідання на пізнішу дату.

По-п'яте, апеляційний суд не повинен був спиратися на заяви, одержані суддею-слідчим (суддя Sm.), який раніше входив до складу суддів, що розглядали справу, і який на підставі доказів, долучених тоді до справи (заяви усіх 8 свідків), узяв участь у прийнятті рішення про продовження запобіжного ув'язнення заявника. Заявник вважав, що суддя-слідчий Sm. і не намагався створювати враження

безсторонності.

36. Відповідно до висновків прокурора (*advocaat-generaal*) п. Фоккенса (*Fokkens*), Касаційний суд відхилив скаргу заявника 24 березня 1992 року.

Стосовно першого пункту оскарження, Касаційний суд визнав, що апеляційний суд навів достатні причини для того, щоб не заслуховувати К., тим більше що захист не зазначив, яким чином його заяви могли б сприяти винесенню рішення стосовно висунутих обвинувачень. Отже, заявника не було позбавлено права на "справедливий судовий розгляд"; не має жодного значення той факт, що, незважаючи на протести захисту, апеляційний суд надав обвинуваченню можливість заслухати свідка, не попередивши перед тим про намір викликати його до суду.

Стосовно другого пункту оскарження, Касаційний суд вирішив, що той факт, що обвинувачений не мав можливості особисто поставити запитання анонімному свідкові, але зміг це зробити через посередництво адвоката, не становить ні порушення права на "справедливий судовий розгляд" у значенні пункту 1 статті 6 Конвенції, ні порушення права, захищеного пунктом 3 (d) статті 6 Конвенції.

Стосовно третього пункту оскарження Касаційний суд висловив думку, що підстави, на які апеляційний суд спирався у своєму рішенні не наполягати на тому, щоб Р. було доставлено до суду, також зрозумілі; у будь-якому випадку суд не міг оцінити правдивість цього свідка, оскільки йшлося в основному про оцінку фактів. Беручи до уваги те, що спроби доставити Р. до суду в примусовому порядку були безуспішними і що його заява була достатньо підкріплена іншими доказами, зокрема заявою N. в поліції, апеляційний суд міг використати це свідчення як доказ.

Стосовно четвертого пункту оскарження, Касаційний суд вирішив, що апеляційний суд не був зобов'язаний ставитися до протестів захисту як до прохання перенести засідання чи як до засобу захисту, що потребує винесення вмотивованого рішення.

Стосовно п'ятого пункту оскарження, Касаційний суд приєднався до думки апеляційного суду, за якою не було жодної підстави для припущення, що судді Sm. не вистачило необхідної безсторонності або що у заявника були підстави для такого побоювання. Суд висловився так:

"Сам лише факт, що суддя, який у суді першої інстанції взяв участь у прийнятті рішення, яким було відхилено прохання захисту про перенесення засідання і передання справи судді-слідчому з метою заслухати анонімних свідків, а також у прийнятті рішень, що відхилили прохання про скасування або зупинення запобіжного ув'язнення, потім, виконуючи рішення апеляційного суду, заслухав цих свідків і висловив думку стосовно правдивості їхніх свідчень і стосовно причин, які виправдовують їхнє бажання зберегти анонімність, не означає, як правило, що вимога пункту 1 статті 6 не була дотримана апеляційним судом. З матеріалів справи не впливає, що є якісь особливі обставини на користь іншого висновку".

II. ВІДПОВІДНЕ НАЦІОНАЛЬНЕ ПРАВО І СУДОВА ПРАКТИКА

37. Виключаючи деякі розбіжності, зазначені нижче (пункт 45 і наступні), відповідне національне право і судова практика, що існували на час кримінального провадження у цій справі, викладені в рішенні Європейського суду від 20 листопада 1989 року у згадуваній вище справі Костовскі. Тому Суд відсилає до цього рішення, особливо до пунктів 22–32, с. 13–17.

Стосовно відповідності положень законодавства про запобіжне ув'язнення, Суд відсилає до свого рішення у справі "Норт'єр проти Нідерландів" (*Nortier c. Pays-Bas*) від 24 серпня 1993 року, серія А, № 267, с. 13–14, п. 27.

А. Кримінально-процесуальний кодекс (*Wetboek van Strafvordering* — КПК)

38. Прокурор має право викликати свідків та експертів на судові засідання (стаття 260 КПК). У судовій повістці, яку вручають обвинуваченому, він наводить список свідків та експертів, яких має намір викликати обвинувачення. Якщо обвинувачений також має намір викликати свідків, він може на підставі статті 263 передати прокуророві, не пізніше як за три дні до засідання, заяву про виклик свідка до суду. Як правило, прокурор повинен прийняти заяву, але пункт 4 статті 263 дозволяє йому відхилити її, якщо можна обґрунтовано припустити, що відмова у допиті свідка на судовому засіданні не завдасть шкоди правам захисту ("*Indien redelijkerwijs moet worden aangenomen, dat de verdachte niet in zijn verdediging kan worden geschaad wanneer een door hem opgegeven getuige ... niet ter terechtzitting wordt gehoord*"). Прокурор повинен письмово сформулювати обґрунтоване рішення і одночасно повідомити захист про право, надане йому пунктом 3 статті 280 (див. нижче пункт 40),

повторно подати заяву до судового органу.

39. На початку засідання прокурор передає суду список усіх викликаних свідків, який потім зачитує секретар суду (*griffier*) (пункт 2 статті 280).

40. Якщо прокурор забув внести до списку свідка, викликати якого просив обвинувачений, або відмовився це зробити, захист може звернутися до суду з проханням викликати цього свідка (пункт 3 статті 280).

Суд видає з цього приводу наказ, крім випадку, коли у нього є обґрунтовані підстави вважати, що нез'явлення свідка до суду не зашкодить правам захисту (*"De rechtbank beveelt dat de ... getuige ... zal worden gedagvaard of schriftelijk opgeroepen, tenzij zij ... van oordeel is dat door het achterwege blijven daarvan de verdachte redelijkerwijs niet in zijn verdediging kan worden geschaad"*) (пункт 4 статті 280).

41. До прохання захисту заслухати в судовому засіданні свідка (прізвища якого немає у зазначеному вище списку), якого не викликали на засідання і про виклик якого захист не просив на підставі статті 280, слід ставитися відповідно до статті 315 (див. нижче пункт 42). Із рішення, винесеного Касаційним судом 23 грудня 1986 року, випливає, що суд повинен задовольняти це прохання лише тоді, коли вважає такий виклик необхідним.

42. Згідно зі статтею 315 КПК, суд має право вимагати подання доказів, включаючи виклик свідків, яких він раніше не заслуховував.

43. Якщо суд вважає за доцільне, він може наказати, щоб поліція доставила свідка на засідання (пункт 1 статті 282 і стаття 315 КПК).

44. Якщо під час засідання суд визнає за необхідне, щоб суддя-слідчий розглянув якесь питання щодо фактів, він повинен зупинити слухання і передати питання судді-слідчому разом із матеріалами справи. Розслідування, яке проводить у цьому випадку суддя-слідчий, входить до попереднього етапу провадження і регулюється тими самими нормами.

45. Процедура оскарження обвинувачення або вироку, винесеного судом першої інстанції, вимагає повторного повного розгляду справи. Як обвинувачення, так і захист можуть звернутися з проханням заслухати свідків, яких уже заслухав суд першої інстанції; вони можуть також долучати нові докази і просити заслухати свідків,

які не давали показань у суді першої інстанції (стаття 414 КПК).
Захист має ті самі права, що й у суді першої інстанції (стаття 415 КПК).

В. Судова практика стосовно анонімних свідків

46. У своєму рішенні від 2 липня 1990 року (*Nederlandse Jurisprudentie* — NJ, 1990, № 692) Касаційний суд визнав, що у світлі рішення Європейського суду у справі Костовські слід вважати, що використання анонімних свідчень має регулюватися більш суворими умовами, ніж ті, що доти були визначені його практикою. Він уточнив ці більш суворі умови у такій нормі: анонімну заяву повинен прийняти суддя: а) якому відома особа свідка, б) який у протоколі слухання висловив свою думку стосовно надійності свідка і стосовно причин, що виправдовують його бажання зберегти анонімність, і с) який надав захисту можливість поставити особисто або через іншу особу свої запитання свідкові. Існують винятки з цієї норми. Так, згідно з цим самим рішенням, заяву анонімного свідка можна використати як доказ: а) якщо захист на жодному етапі провадження не попросив дозволу заслухати цього свідка, б) якщо обвинувачення значною мірою ґрунтується на інших доказах, які не було отримано з анонімних джерел, і с) якщо суд уточнює, що він використовує заяву анонімного свідка з обачністю і поміркованістю.

С. Законодавча реформа

47. Закон від 11 листопада 1993 року (*Staatblad*, 1993, № 603), який набрав чинності 1 лютого 1994 року, додав до КПК низку положень стосовно "захисту свідків". Ці додаткові положення містять у собі такі елементи.

Стаття 262а тепер передбачає, що особа свідка може залишатися нерозкритою, якщо є підстави вважати, що її розкриття становить загрозу для життя, здоров'я, безпеки, сімейного життя або соціально-економічного становища цієї людини, і якщо цей свідок заявив, що не бажає свідчити через ці причини. Рішення приймає суддя-слідчий, який повинен спершу заслухати обвинувачення, захист і самого свідка.

Рішення судді-слідчого можна оскаржити в суді (стаття 226b).

Суддя-слідчий може наказати, щоб свідка, якому щось загрожує, було допитано за відсутності обвинувачуваного, або його адвоката, чи обох їх разом, для того щоб не розкривати його особу; у цьому

Доорсон проти Нідерландів

випадку представники обвинувачення також не можуть брати участь у допиті свідка. Суддя-слідчий повинен тоді дозволити захисту поставити свої запитання свідкові або через телекомунікації, або письмово (стаття 226d).

У новій редакції статті 264 сказано, що прокуратура може відмовитися від виклику до суду свідка, якому щось загрожує.

Якщо суд вирішує заслухати свідка і є думка, що останньому щось загрожує, суддя-слідчий повинен заслухати його в закритому засіданні (пункт 5 статті 280).

Заява анонімного свідка, отримана відповідно до наведених вище положень, може використовуватися як доказ лише проти особи, винної у правопорушеннях, стосовно яких дозволено запобіжне ув'язнення (пункт 2 (b) статті 342).

Новий пункт було додано до статті 344; він передбачає, що заява, зроблена людиною, особа якої не розкривається, може використовуватись як доказ лише у випадку, коли обвинувачення значною мірою спирається на інші докази і якщо в жодний момент провадження захист не висловив бажання поставити цій людині запитання особисто або через третю особу.

ПРОВАДЖЕННЯ В КОМІСІЇ

48. Пан Доорсон звернувся до Комісії 27 червня 1992 року. Він скаржився на порушення пунктів 1 і 3 (d) статті 6 Конвенції, з огляду на те, що його було засуджено на підставі заяв свідків, яких заслухали за його відсутності і яким він не зміг поставити запитання, оскільки апеляційний суд прийняв свідчення анонімних свідків на підставі заяви судді-слідчого, який на попередньому етапі провадження брав участь у прийнятті рішення про продовження його запобіжного ув'язнення, і оскільки апеляційний суд відхилив прохання заслухати експерта, викликаного захистом, тоді як він погодився заслухати експерта, викликаного обвинуваченням. Він вважає також за неповагу до свого приватного життя, що суперечить статті 8 Конвенції, те, що його фотографію показували стороннім особам за відсутності будь-яких юридичних підстав для цього.

49. 29 листопада 1993 року Комісія оголосила заяву (№ 20524/92) прийнятною в частині, що стосується пунктів 1 і 3 (d)

.....
статті 6 Конвенції, і неприйнятною щодо решти.

У своїй доповіді від 11 листопада 1994 року (стаття 31) вона висловила думку, п'ятнадцятьма голосами проти дванадцяти, про те, що не було порушення цієї статті. Повний текст висновку Комісії наведено в додатку до цього рішення³.

ОСТАТОЧНІ ПОДАННЯ ДО СУДУ

50. У своєму меморандумі заявник висловив думку, що Комісія повинна була визнати обґрунтованість його скарги.

Уряд у своєму меморандумі висловив думку, що порушення пунктів 1 і 3 (d) статті 6 Конвенції допущено не було.

ЩОДО ПРАВА

I. ПРЕДМЕТ РОЗГЛЯДУ

51. Спершу в меморандумі, а потім на судовому засіданні заявник скаржився на те, що майже із 150 заяв осіб, яким показували фотографії людей, підозрюваних у торгівлі наркотиками, лише вісім було долучено до справи (див. пункти 8 і 10 вище); захист не зміг ознайомитися з рештою 142 заявами.

Він також скаржився на порушення, пов'язані з використанням заяв анонімних свідків Y.05, Y.06, Y.13 і Y.14, з процедурою пред'явлення свідкам та інформаторам фотографій осіб, підозрюваних у торгівлі наркотиками, і на те, що, як зізнавався сам свідок Y.16 (див. пункт 25 вище), поліція підготувала його заяву разом з ним, перед тим як припровадити його до судді-слідчого.

Це були нові скарги. Оскільки заявник не подав їх до Комісії, вона не висловила думку стосовно їхньої прийнятності. Оскільки ці скарги виходять за межі звичайної юридичної аргументації на захист скарги, оголошеної прийнятною, Суд не уповноважений розглядати їх (див. рішення у справі "Еркнер і Гофауер проти Австрії" (*Erkner et Hofauer c. Autriche*) від 23 квітня 1987 року, серія А, № 117, с. 61, п. 63).

52. У Комісії заявник стверджував, що його справа не була

³ З практичних міркувань цей додаток з'явиться лише з друкованою версією судового рішення (*Recueil des arrêts et décisions 1996*), але копію доповіді Комісії можна одержати в канцелярії Суду.

розглянута "безстороннім судом". Він наводив як доказ той факт, що анонімних свідків Y.15 і Y.16 заслухав суддя-слідчий окружного суду Sm., який засвідчив у протоколі, що Y.15 і Y.16 вірять у правдивість своїх заяв (див. пункти 25 і 32 вище). Апеляційний суд спирався на цей протокол у своїй думці про те, що ці свідки гідні довіри (див. вище пункт 34). Раніше Sm. у складі суду, що розглядав справу в першій інстанції, взяв участь у прийнятті рішення про подовження строку запобіжного ув'язнення заявника (див. пункт 16 вище).

Оскільки сторони раніше не порушували цього питання ні у своєму меморандумі, ні під час судового засідання, Суд не бачить жодної причини розглядати це питання.

II. СТВЕРДЖУВАНЕ ПОРУШЕННЯ ПУНКТУ 1 СТАТТІ 6 У ПОЄДНАННІ З ПУНКТОМ 3 (d) СТАТТІ 6 КОНВЕНЦІЇ

53. Заявник вважає, що запис на плівку, слухання і використання як доказів заяв деяких свідків під час кримінального провадження проти нього становлять порушення прав захисту і порушують пункти 1 і 3 (d) статті 6 Конвенції, в яких сказано:

"1. Кожен... при встановленні обґрунтованості будь-якого кримінального обвинувачення, висунутого проти нього, має право на справедливий... розгляд... безстороннім судом...

...

3. Кожен, кого обвинувачено у вчиненні кримінального правопорушення, має щонайменше такі права:

...

d) допитувати свідків обвинувачення або вимагати їхнього допиту, а також вимагати виклику і допиту свідків захисту на тих самих умовах, що й свідків обвинувачення;

..."

Ні Комісія, ні Уряд не підтримали цього твердження.

А. Оскарження в Європейському суді

1. Заявник

54. По-перше, п. Доорсон вважає, що внаслідок заяв анонімних свідків Y.15 і Y.16 постраждали права захисту, оскільки апеляційний суд Амстердама спирався у своїх висновках на ці свідчення, що не відповідає поняттю справедливого судового розгляду.

Перш за все, зауважує він, під час провадження справи в суді першої інстанції суддя-слідчий М. допитував Y.15 і Y.16 за відсутності адвоката заявника. Заявник вважає, що це слухання порушило домовленість між його адвокатом і суддею-слідчим М. (див. пункт 14 вище).

Заявник погодився з тим, що під час апеляційного провадження суддя Sm. заслухав Y.15 і Y.16 у присутності його адвоката і що вони ідентифікували його за фотографією, зробленою за кілька років до цих подій (див. пункт 25 вище), але вважає, що така заміна неприпустима під час очної ставки. Не знаючи особи цих свідків, він не зміг опитати їх особисто, щоб випробувати їхню правдивість. Не можна було також виключати можливості допущення помилок. Заявник вважає, що існувала можливість допитати свідків у його присутності, захистивши їх у разі необхідності за допомогою переодягання, кодування голосу або двостороннього дзеркала.

Заявник фактично заперечує необхідність дотримання анонімності Y.15 і Y.16. Обое заявили судді-слідчому, що вони бояться переслідувань (див. пункт 25 вище), але не було жодних підстав вважати, що вони будь-коли вже зазнали насильницьких дій з боку п. Доорсона або що він їм погрожував насильством. Крім того, мотиви, з яких суддя-слідчий ствердно відповів на запитання про необхідність збереження анонімності, так і не були пояснені захистові.

Крім того, заявник також стверджує, що не можна вважати нормальним те, що суд беззастережно погодився з оцінкою судді-слідчого правдивості Y.15 і Y.16 (див. пункти 32 і 34 вище). З цього приводу слід зауважити, що як Y.15, так і Y.16. — наркомани. Y.16 сам визнав, що він вживає наркотики щонайменше протягом 17 років. Заяви наркоманів, як відомо, є мало достовірними, про що, зокрема, говорив експерт L. (див. пункт 31 вище). Суддя-слідчий сам не проводив усіх розслідувань у справі, а отже, не міг оцінити правдивість свідків у контексті всієї справи. Крім того, відсутня ще одна серйозна гарантія, а саме — повний розгляд справи пленумом суду, що складається з трьох суддів апеляційного суду.

55. По-друге, п. Доорсон скаржився на те, що апеляційний суд прийняв заяву свідка R. Хоча свідка привели на засідання апеляційного суду для того, щоб заслухати, проте, за словами заявника, умови дали йому змогу втекти, за що несе відповідальність апеляційний суд; хоча пізніше суд відмовився від спроби домогтися

Доорсон проти Нідерландів

приведення R. на засідання, він все ж таки взяв до уваги заяву цього свідка, зроблену в поліції (див. пункти 31, 33 і 34 вище). Оскільки заявник не мав змоги поставити запитання R., не слід було приймати як доказ цю його заяву в поліції.

56. По-третє, п. Доорсон посилається на те, що апеляційний суд даремно прийняв заяву, яку зробив у поліції свідок N. Останній заявив під присягою, спершу в окружному суді, а потім в апеляційному, що його заява в поліції була неправдивою (див. пункти 18 і 31 вище). Це, вважає заявник, щонайменше робить заяву підозрілою.

57. Нарешті, заявник підкреслює, що апеляційний суд не повинен був відхиляти прохання заслухати свідка захисту експерта K., який був присутнім на засіданні суду, тимчасом як погодився вислухати заяву свідка обвинувачення, поліцейського I. (див. пункти 31 і 33 вище).

2. Комісія

58. Комісія зауважує, що свідка N. заслухав і суд першої інстанції, і апеляційний суд (див. пункти 18 і 31 вище). Як обвинувачення, так і захист мали можливість поставити йому запитання, а суди мали змогу скласти свою думку стосовно значимості його заяв. За таких умов і з урахуванням показання N. у поліції (він ідентифікував заявника на фотографії як торговця наркотиками), використання його свідчення як доказу не могло вплинути на справедливий характер судового розгляду.

59. Як окружний, так і апеляційний суди намагалися кілька разів заслухати у відкритому засіданні свідка R. Але їхні зусилля були марними (див. пункти 31 і 33 вище). На думку Комісії, не можна вважати несправедливим те, що суд частково спирався на заяву R. у поліції. На засіданні в Європейському суді представник Комісії висловив думку, що, хоча заява R. і не була сама по собі достатньою для обґрунтування обвинувачення, її можна було використати, щоб підсилити інші докази.

60. Стосовно анонімних свідків Y.15 і Y.16 Комісія зауважила, що не було жодних підстав сумніватися в обґрунтованості їхнього бажання зберегти анонімність. Мало того, їх заслухали в присутності адвоката заявника, який мав можливість особисто поставити їм запитання (див. пункт 25 вище). Хоча більш бажаною була б очна ставка із заявником, проте Комісія вважає, що для іншої поведінки також були

підстави. Крім того, багато осіб незалежно одна від одної впізнали п. Доорсона на фотографії, і значення цього аспекту доказу, як і інших, докладно обговорювалося під час змагального процесу. Якщо розглядати в цілому, процес не був несправедливим.

61. Нарешті, до компетенції апеляційного суду належало питання про те, чи допит свідка захисту К. сприятиме правильному судочинству (див. пункт 31 вище).

3. Уряд

62. Уряд вважає, що не було необхідності заслуховувати свідків Y.15 і Y.16 на відкритому засіданні, оскільки допит свідків суддею-слідчим надавав достатні гарантії. Дії цього судді гарантували підозрюваному впевненість у справедливому судовому розгляді. Завданням судді-слідчого було зібрати не лише докази, що свідчили про винуватість підозрюваного, а й докази, що свідчили б на його користь. Крім того, він мав повноваження заслухати свідків під присягою, а обвинувачення і захист мали право бути присутніми на слуханнях та/або особисто ставити запитання чи подавати їх письмово (див. пункт 37 вище і згадуване там рішення у справі Костовські, с. 14, п. 23).

Крім того, Уряд підкреслює, що адвокат заявника двічі мав можливість допитати свідків Y.15 і Y.16 у присутності судді-слідчого. Першого разу 30 травня 1988 року, під час досудового розслідування; того разу адвокат пішов з власних причин, не дочекавшись свідків (див. пункт 14 вище). Другу можливість він мав під час розгляду апеляції 14 лютого 1990 року (див. пункт 25 вище). Адвокат скористався з цієї можливості і безпосередньо поставив запитання свідкам.

Беручи до уваги, що адвокат фактично мав можливість особисто допитати свідків Y.15 і Y.16, відсутність очної ставки із самим заявником не могла практично перешкодити захисту поставити під сумнів правдивість цих свідків чи їхніх заяв або відповісти на ці заяви так, як він вважав за потрібне.

Крім того, судді-слідчому Sm. були відомі особи анонімних свідків. Він розглянув мотиви, з яких ті бажали зберегти анонімність, — це пояснювалося побоюванням покарання, — і визнав ці мотиви обґрунтованими. Його рішення підтвердив апеляційний суд, який визнав доведеним, що потенційним свідкам із середовища наркоманів часто погрожують продавці наркотиків (див. пункт 28

вище).

Не було жодних причин, які заважали б апеляційному суду дійти висновку, що правдивість заяв Y.15 і Y.16 достатньо засвідчується твердженнями судді-слідчого, які він офіційно передав 19 листопада 1990 року, а також заявою на відкритому засіданні поліцейського I., який стверджував, що на свідків у справі не справляли ніякого тиску. В усякому разі, апеляційний суд підкреслив у своєму рішенні, що він використав анонімні заяви "з належною обережністю і стриманістю" (див. пункт 34 вище).

Уряд зауважує, що загалом судовий розгляд відповідав практиці Касаційного суду Нідерландів, який встановив норми національного права, виходячи з рішення Європейського суду у справі Костовскі (див. пункт 46 вище).

63. Крім того, до дискреційних повноважень апеляційного суду входила можливість використати заяву, яку свідок N. зробив у поліції, а не заяви, які він зробив пізніше в окружному та в апеляційному судах і які суперечили першій. У захисту була достатня можливість допитати N. і піддати сумніву його свідчення на відкритому засіданні (див. пункти 18 і 31 вище). В усякому разі, відбір і оцінювання доказів належать до компетенції національних судів.

64. Беручи до уваги свободу оцінювати докази, передані до судових інстанцій, апеляційний суд мав також право використати заяву свідка R. у поліції. З цього приводу Уряд нагадує про той факт, що цього свідка кілька разів намагалися привести до суду, але безрезультатно (див. пункти 28 і 31 вище).

65. Що стосується відмови апеляційного суду заслухати експерта K. (див. пункт 31 вище), то вона не оспорується. Захист, на думку Уряду, не надав жодної інформації, яка свідчила б про те, що заяви K. могли б суттєво відрізнитися від показань експерта L., якого вже було заслухано, або що K. міг би додати щось нове до цієї інформації.

В. Провадження в Суді

1. Загальний підхід

66. Оскільки вимоги пункту 3 статті 6 стосуються конкретних аспектів права на справедливий судовий розгляд, гарантованого пунктом 1 статті 6, Суд повинен вивчити цю скаргу в поєднанні обох текстів (див., серед багатьох інших, рішення у справі "Дельта проти Франції" (*Delta c. France*) від 19 грудня 1990 року, серія A, № 191-A,

с. 15, п. 34).

67. Суд нагадує, що питання прийнятності доказів передовсім залежить від норм внутрішньодержавного права і що в принципі національні суди повинні оцінювати зібрані ними факти. Завдання Суду, покладене на нього Конвенцією, не полягає у вирішенні питання, чи заяви свідків були справедливо прийняті як докази. Суд має розглянути, чи судова процедура загалом, включно зі способом подання доказів, була справедливою (див., крім іншого, згадуване вище рішення у справі Костовські, с. 19, п. 39).

2. Анонімні свідки Y.15 і Y.16

68. Суд поділяє думку представника Комісії про те, що не виникає жодної проблеми у зв'язку з тим, що суддя-слідчий М. заслухав Y.15 і Y.16 за відсутності адвоката заявника під час досудового розслідування, оскільки під час відповідної апеляційної процедури обох свідків було заслухано в присутності цього адвоката (див. пункт 25 вище).

69. Як Суд неодноразово підкреслював, Конвенція не забороняє на стадії досудового розслідування спиратися на такі джерела, як анонімні інформатори, але подальше використання їхніх заяв у суді для обґрунтування засудження може викликати певні проблеми стосовно положень Конвенції (див. згадуване вище рішення у справі Костовські, с. 21, п. 44, і рішення у справі "Віндіш проти Австрії" (*Windisch c. Autriche*) від 27 вересня 1990 року, серія А, № 186, с. 11, п. 30).

Як уже непрямо впливало з пунктів 42 і 43 рішення у справі Костовські (там само, с. 20–21), таке використання не завжди суперечить Конвенції.

70. Фактично стаття 6 не вимагає відкрито, щоб інтереси свідків взагалі та інтереси потерпілих, яких викликають для допиту, зокрема, бралися до уваги. Однак у такому випадку може йти мова про їхнє життя, їхню свободу чи безпеку, тобто питання, які, як правило, захищає стаття 8 Конвенції. Такі інтереси свідків і потерпілих у принципі захищаються також іншими нормативними положеннями Конвенції, які передбачають, що Договірні держави організовують кримінальне провадження таким чином, щоб зазначені інтереси не наражалися на невиправданий ризик. З огляду на це, принципи справедливого судового розгляду вимагають також, щоб у належних випадках однаково зважувалися як інтереси захисту,

так і інтереси свідків чи потерпілих, викликаних для допиту.

71. Як підкреслив апеляційний суд Амстердама, його рішення не розкривати захистові особи Y.15 і Y.16 виходило зі ствердженої ним необхідності одержати їхні свідчення, захистивши їх від можливості переслідувань з боку заявника (див. пункт 28 вище). Вочевидь, це є розумною мотивацією для дозволу зберегти анонімність свідків. Тепер слід розглянути, чи є ця мотивація достатньою.

Хоча, за словами заявника, ніхто ніколи не стверджував, що він коли-небудь погрожував Y.15 і Y.16, рішення зберегти їхню анонімність не може саме по собі вважатися нерозумним. Слід звернути увагу на факт, встановлений національним законодавством, і якого не заперечив п. Доорсон, що торговці наркотиками часто вдаються до погроз і до прямого насильства стосовно осіб, які дають свідчення проти них (див. пункт 28 вище). Крім того, із заяв свідків судді-слідчому можна припустити, що один із них у минулому зазнав насильства з боку торговця наркотиками, проти якого він дав свідчення (див. пункт 25 вище).

Загалом можна сказати, що існували достатні причини, щоб зберегти анонімність Y.15 і Y.16.

72. Збереження анонімності свідків наразило захист на труднощі, які не повинні виникати в рамках кримінального процесу. Однак порушення пункту 1 статті 6 у поєднанні з пунктом 3 (d) статті 6 Конвенції не має місця, якщо встановлено, що судовий розгляд компенсував достатньою мірою труднощі, які доводилося долати захистові (див., *mutatis mutandis*, рішення у справі Костовські, с. 21, п. 43).

73. У цій справі під час апеляційного провадження анонімних свідків допитав, у присутності адвоката заявника, суддя-слідчий, якому була відома їхня особа (див. пункт 25 вище), хоча захистові її не було розкрито. У протоколі від 19 листопада 1990 року, що засвідчує факти, цей суддя виклав обставини, на підставі яких апеляційний суд мав можливість зробити висновки стосовно правдивості їхніх свідчень (див. пункти 32 і 34 вище). З цього погляду цю справу слід відрізняти від справи Костовські (там само, с. 21, п. 43). Адвокат був не лише присутнім на допиті, йому ще й дозволили поставити всі запитання, які він вважав важливими в інтересах захисту, крім тих запитань, що могли призвести до розкриття їхньої особи, і він дістав відповіді на всі свої запитання

(див. пункт 25 вище). У цьому відношенні цю справу також слід відрізнити від справи Костовські (там само, с. 20, п. 42).

74. Безумовно, було б краще, якби заявник був присутнім під час допиту свідків, проте, зваживши всі обставини, Суд вважає, що апеляційний суд Амстердама мав право вирішити, що інтереси заявника у цьому випадку є менш важливими, ніж необхідність гарантувати безпеку свідків. Загалом Конвенція не забороняє ототожнення — згідно з положеннями пункту 3 (d) статті 6 — обвинуваченого з його адвокатом (див., *mutatis mutandis*, рішення у справі "Камасінські проти Австрії" (*Kamasinski c. Autriche*) від 19 грудня 1989 року, серія А, № 168, с. 40, п. 91).

75. Крім того, хоча звичайно висловлюється побажання, щоб свідки безпосередньо ідентифікували особу, підозрювану в тяжких правопорушеннях, якщо є бодай найменший сумнів у її ідентичності, проте слід зауважити, що в цій справі Y.15 і Y.16 упізнали заявника на фотографії, ідентичність якої він сам підтвердив (див. пункт 12 вище); до того ж вони обоє описали його зовнішність і вбрання (див. пункт 25 вище).

З попередніх міркувань випливає, що у цій справі судово провадження з метою отримання свідчень Y.15 і Y.16 слід вважати таким, що достатньо компенсує труднощі, з якими зіткнувся захист, адже йому було надано дозвіл оспорити заяви анонімних свідків і піддати сумніву достовірність їхніх заяв на відкритому судовому засіданні, зокрема привернувши увагу до того факту, що обоє свідків наркомани (див. пункт 33 вище).

76. Нарешті, слід нагадати, що навіть у випадках, коли процедури, проведені з метою збалансування інтересів, визнаються достатніми для того, щоб компенсувати труднощі, які виникають у захисту, обвинувачення не може ґрунтуватися виключно або значною мірою на анонімних заявах. Але в цій справі було інакше: можна з достатньою впевненістю стверджувати, що апеляційний суд не обґрунтував свого рішення про винуватість виключно або значною мірою на заявах свідків Y.15 і Y.16 (див. пункт 34 вище).

Крім того, слід дуже обережно ставитися до заяв свідків, отриманих за умов, коли права захисту не можуть бути повністю гарантовані згідно з вимогами Конвенції. Суд висловлює впевненість, що саме так і було в кримінальному процесі, який закінчився засудженням заявника; до речі, апеляційний суд відкрито

заявив, що він ставиться до заяв свідків Y.15 і Y.16 "з належною обережністю і стриманістю" (див. пункт 34 вище).

3. Свідок N.

77. Свідок N. зробив у поліції заяву з обвинуваченням заявника, але відмовився від неї, коли його допитували під присягою у присутності п. Доорсона у відкритому засіданні, спершу в окружному, а потім в апеляційному судах. Однак апеляційний суд вирішив надати певної ваги заяві, яку N. зробив у поліції.

78. Як зазначено вище в пункті 67, завдання Суду, покладене на нього Конвенцією, не полягає у вирішенні питання, чи заяви свідків були справедливо прийняті як докази, — це належить до компетенції національних судів. Суд має розглянути, чи судова процедура загалом, включно зі способом подання доказів, була справедливою. Суд не може абстрактно вважати, що заяви, які свідок робить у відкритому засіданні під присягою, завжди повинні мати більшу вагу, ніж інші заяви, які той самий свідок робить під час судового провадження, навіть якщо між першими і другими наявна суперечність.

Тому Суд не вважає, що — розглянуте окремо або в поєднанні з іншими пунктами оскарження — рішення апеляційного суду стосовно свідчення N. призвело до несправедливого розгляду справи заявника.

4. Свідок R.

79. Кілька разів свідка R. безрезультатно намагалися привести до окружного суду, внаслідок чого заявник відкликав своє прохання про заслухання цього свідка (див. пункт 19 вище). Під час апеляційного розгляду R. було доставлено в суд у примусовому порядку, але він утік до того, як його змогли допитати (див. пункт 31 вище). Після нової невдачі було вирішено відмовитися від спроб припровадити його в апеляційний суд (див. пункт 33 вище).

80. Незважаючи на зусилля апеляційного суду, виявилось неможливим забезпечити присутність R. на судовому засіданні. За таких умов суд мав підстави взяти до уваги заяву, яку отримала поліція, тим більше що цю заяву можна було вважати підкріпленою іншими доказами, зібраними під час провадження (див. рішення у справі "Артнер проти Австрії" (*Artner c. Autriche*) від 28 серпня 1992 року, серія A, № 242-A, с. 10, п. 22).

Таким чином, у цьому випадку також не було порушення справедливості.

5. Експерт захисту К. і свідок обвинувачення І.

81. Апеляційний суд відмовився заслухати експерта К., але погодився заслухати поліцейського І. Обоє викликали на засідання: К. був викликаний захистом, а І. — обвинуваченням (див. пункти 31 і 33 вище).

Апеляційний суд пояснив своє небажання заслухати К. тим, що, оскільки він експерт, а не свідок, він не зможе сприяти роз'ясненню фактів справи. Однак захист вважав, що К. зміг би засвідчити, що взагалі заяви, які наркомани роблять у поліції, часто є малодостовірними.

З іншого боку, показання поліцейського І. стосувалося засобів, до яких вдавалася поліція, для того щоб отримати заяви наркоманів і пересвідчитися, наскільки це можливо, у їхній достовірності.

82. Як уже зазначалося (див. пункти 67 і 78 вище), рішення щодо прийнятності деяких доказів і про те, наскільки їм можна довіряти, насамперед залежить від національного суду. Апеляційний суд міг вважати, що показання К. не сприятимуть правильній оцінці справи, яку йому належало розглянути, особливо беручи до уваги ту обставину, що з аналогічною заявою уже виступив експерт L. і що суд уже мав можливість зробити ті самі висновки зі свідчення І.

Отже, Суд не вважає, що рішення апеляційного суду заслухати І. й не заслуховувати К. могло негативно вплинути на справедливість судового розгляду.

С. Висновки

83. Жодне з порушень, на які посилається заявник, розглянуте окремо, не дає Суду можливості зробити висновок про те, що заявника було позбавлено права на справедливий судовий розгляд. Розглянувши їх у цілому, Суд не може зробити висновок, що судовий процес проти заявника був несправедливим.

Дійшовши цієї думки, Суд взяв до уваги, що національні суди можуть розглядати зібрані ними докази як такі, що взаємно підтверджуються.

Таким чином, порушення пункту 1 у поєднанні з пунктом 3 (d) статті 6 Конвенції не було.

НА ЦИХ ПІДСТАВАХ СУД

Постановляє сімома голосами проти двох, що порушення пункту 1 у поєднанні з пунктом 3 (d) статті 6 Конвенції допущено не було.

Учинено французькою та англійською мовами і оголошено на відкритому засіданні у Палаці прав людини, Страсбург, 26 березня 1996 року.

*Підпис: Герберт Пецольд,
Секретар Суду*

*Підпис: Рольф Рюссдаля,
Голова Суду*

Відповідно до пункту 2 статті 51 Конвенції і пункту 2 правила 53 Регламенту Суду, до цього рішення додано спільну окрему думку п. Рюссдаля і п. Де Мейєра, що не збігається з позицією більшості.

Парафовано: Р. Р.

Парафовано: Г. П.

**СПІЛЬНА ОКРЕМА ДУМКА СУДДІВ РЮССДАЛЯ І
ДЕ МЕЙЄРА, ЩО НЕ ЗБІГАЄТЬСЯ З ПОЗИЦІЄЮ
БІЛЬШОСТІ**

У цій справі ми загалом поділяємо думку п. Данеліуса (*Danelius*) і ще одинадцяти членів Комісії, які дійшли висновку про порушення прав заявника на захист.

Проблеми стосовно безпеки свідків можуть поставати не лише у справах про наркотики. Не можна допускати вирішення таких справ з порушенням одного з основних принципів, а саме — принципу, за яким свідчення, оспорюване обвинуваченим, не може бути використане проти нього, якщо обвинувачений не мав можливості сам допитати зазначеного свідка або вимагати його допиту у своїй присутності.

У цій справі заявник мав таку можливість стосовно свідка N., який відкликав своє показання. Але він не мав такої змоги щодо свідка R., який "утік", і щодо свідків Y.15 і Y.16, яких заслухали тільки в

присутності його адвоката.

Крім того, Y.15 і Y.16 були анонімними свідками, особи яких знав лише суддя-слідчий, тоді як вони не були відомі ні заявникові та його адвокату, ні окружному й апеляційному судам.