

Рекомендація Rec (2005) 9
Комітету Міністрів Ради Європи державам-членам
щодо захисту свідків та осіб, які співпрацюють з правосуддям

Ухвалено Комітетом Міністрів Ради Європи
на 924 засіданні заступників міністрів 20 квітня 2005 року

Комітет Міністрів на підставі статті 15(b) Статуту Ради Європи,
нагадуючи, що мета Ради Європи полягає в досягненні більшої єдності її членів;
усвідомлюючи потребу розробки спільної для держав-членів кримінальної політики щодо захисту свідків;

відзначаючи, що визнання особливої ролі, яку відіграють свідки у кримінальному провадженні, зростає, а їхні свідчення часто мають вирішальне значення для засудження правопорушників, а надто в зв'язку із серйозними злочинами;

уважаючи, що певні форми злочинності, як-от: організована злочинність і тероризм, пов'язані з підвищеним ризиком залякування свідків;

уважаючи, що підсумковий звіт Міждисциплінарної групи з питань міжнародної протидії тероризму (GMT) та ухвалені в подальшому рішення Комітету Міністрів щодо захисту свідків та осіб, які співпрацюють з правосуддям, визнано за пріоритетний напрям правових дій Ради Європи проти тероризму;

нагадуючи, що в Резолюції № 1 про боротьбу з міжнародним тероризмом, схваленій 24-ю Конференцією міністрів юстиції європейських країн (Москва, 4—5 жовтня 2001 р.), містився заклик до Комітету Міністрів невідкладно вжити усіх нормативних заходів, потрібних для сприяння державам в запобіганні, виявленні, переслідуванні й покаранні актів тероризму, таких як покращення захисту свідків та інших осіб, що беруть участь у процесуальних діях з залученням осіб, обвинувачених у терористичних злочинах;

нагадуючи, що в Резолюції № 1 щодо боротьби з тероризмом, схваленій на 25-й Конференції міністрів юстиції європейських країн (Софія, 9—10 жовтня 2003 р.), містився заклик до Комітету Міністрів, окрім іншого, невідкладно розпочати роботу з метою ухвалення відповідних міжнародно-правових документів щодо захисту свідків та осіб, які співпрацюють з правосуддям;

будучи переконаним в тому, що, хоча давати щирі свідчення, якщо цього вимагають норми кримінального правосуддя, — це громадянський обов'язок усіх, слід домогтися більшого визнання прав і потреб свідків, включно з правом не зазнавати будь-якого неналежного втручання чи стикатися з ризиком для себе самих;

уважаючи, що держави-члени зобов'язані захищати свідків від такого втручання шляхом поширення на них особливих засобів захисту, призначених створити ефективні гарантії їхньої безпеки;

уважаючи за неприйнятну неспроможність системи кримінального правосуддя забезпечити віддання обвинуваченого до суду та винесення вироку через те, що свідків було фактично позбавлено бажання свідчити непримусово і правдиво;

усвідомлюючи, що захист свідків і осіб, які співпрацюють з правосуддям, вимагає дотримуватися засад конфіденційності і що для ужиття ефективних заходів для подолання спроб розшукати свідків і осіб, які співпрацюють з правосуддям, що їх зокрема роблять злочинні організації, включно з терористичними, слід докласти відповідних зусиль;

беручи до уваги положення Європейської конвенції з прав людини (ETS № 5) та прецеденту практику конвенційних органів, в яких визнається право захисту на допитування свідків і оспорування їхніх показань;

враховуючи Рекомендацію № R (97) 13 щодо залякування свідків та прав сторони захисту, зокрема щодо заходів, яких належить уживати стосовно вразливих свідків, особливо в справах про злочини, вчинені в сім'ї; Рекомендацію № R (85) 4 щодо

насилення в сім'ї, Рекомендацію № R (85) 11 щодо положення потерпілого в рамках кримінального права і кримінального процесу, Рекомендацію № R (87) 21 щодо допомоги потерпілим і запобігання віктимізації, Рекомендацію № R (91) 11 про сексуальну експлуатацію, порнографію, проституцію, а також торгівлю дітьми та підлітками та Рекомендацію № R (96) 8 щодо кримінальної політики в Європі в період змін,

рекомендує урядам держав-членів:

i) формулюючи норми внутрішнього законодавства та здійснюючи перегляд своєї кримінальної політики і процесу, керуватися принципами і заходами, викладеними в Додатку до цієї Рекомендації;

ii) забезпечити розповсюдження інформаційних матеріалів про ці принципи й заходи серед усіх зацікавлених органів, як-от: судові органи, органи слідства і обвинувачення, об'єднання адвокатів та відповідні суспільні інститути.

Додаток до Рекомендації Rec (2005) 9

1. Визначення

Для цілей цієї Рекомендації термін:

— "свідок" означає будь-яку особу, що володіє інформацією, істотною для кримінального провадження, про яку вона дала та(або) може дати свідчення в його рамках (хоч би як за нормами національного права визначався статус такої особи та форма таких свідчень — прями чи непрями, усні чи письмові), і не охоплена означенням "особа, яка співпрацює з правосуддям";

— "особа, яка співпрацює з правосуддям", означає будь-яку особу, переслідувану або засуджену за участь у злочинному співтоваристві або в будь-якій іншій злочинній організації або в злочинах, вчинених організованою злочинністю, яка однак погоджується співробітничати з органами кримінального правосуддя, зокрема даючи показання проти злочинної асоціації або організації, або щодо якого-небудь правопорушення, що має зв'язок з організованою злочинністю або з іншими тяжкими злочинами;

— "заякування" означає здійснення або ймовірність здійснення будь-якої прямої або непрямой загрози свідкові або особі, яка співпрацює з правосуддям, внаслідок його показань або внаслідок чого може виникнути перешкода його бажанню давати показання без будь-якого неналежного тиску;

— "анонімність" означає, що ознаки, які вможливають ототожнення особи свідка, як правило, не розголошуються ні протилежній стороні, ні суспільству в цілому;

— "близькі свідків і осіб, які співпрацюють з правосуддям", означає осіб, що перебувають у близьких стосунках зі свідками й помічниками правосуддя, у тому числі подружжя (співмешканців), дітей і онуків, батьків, братів або сестер;

— "заходи захисту" — усі індивідуальні, процесуальні або позапроцесуальні заходи, призначені захистити свідка або помічника правосуддя від будь-якого заякування та(або) будь-якого небезпечного наслідку його рішення співробітничати із правосуддям;

— "програма захисту" означає сукупність стандартних або спеціально підібраних індивідуальних заходів захисту, визначених, наприклад, в угоді, підписаній відповідальними органами влади і захищуваним свідком чи особою, яка співпрацює з правосуддям.

II. Загальні принципи

1. З метою забезпечити свідкам і особам, які співпрацюють з правосуддям, можливість свідчити вільно, не зазнаючи будь-якого заякування, слід застосовувати відповідні законодавчі й практичні заходи.

2. За потреби захист свідків, осіб, які співпрацюють з правосуддям, і їхніх близьких слід організувати при дотриманні прав захисту до початку, під час і після судового процесу.

3. Якщо буде потреба, акти залякування свідків, осіб, які співпрацюють з правосуддям, і їхніх близьких слід зробити кримінально караними як окреме кримінальне правопорушення або як ознаку складу такого злочину, як застосування неправомірних погроз.

4. За умови дотримання передбаченої законом для деяких категорій свідків можливості відмовитися від дачі показань свідків і осіб, які співпрацюють з правосуддям, слід заохочувати до того, щоб вони повідомляли компетентним органам будь-яку інформацію про кримінальні правопорушення й погоджувалися згодом свідчити в суді.

5. Нормами процесуального права слід передбачити можливість при дотриманні принципу незалежної оцінки доказів судами й прав захисту брати до уваги вплив залякування на свідчення й допускати (і/або використовувати) у суді показання, дані на попередній стадії процедури.

6. Слід розглянути можливість при дотриманні прав захисту таких альтернативних способів подання доказів, які б дозволяли захистити свідків і осіб, які співпрацюють з правосуддям, від ризику залякування, що виникає внаслідок прямої конфронтації з обвинувачуваним.

7. Для того, щоб займатися справами, у яких свідки можуть потребувати застосування заходів або програм захисту, персоналові органів кримінального правосуддя слід мати належну підготовку й керівні документи.

8. Усі стадії процедури прийняття, здійснення, зміни або скасування заходів або програм захисту мають залишатися конфіденційними, а несанкціоноване розкриття такої інформації належить у відповідних випадках, зокрема з метою забезпечення безпеки захищеної особи, зробити кримінально караним.

9. Ухвалюючи заходи або програми захисту, слід також брати до уваги потребу забезпечення рівноваги з принципом захисту прав і очікувань потерпілих.

III. Програми й заходу захисту

10. Відповідні заходи захисту свідків і осіб, які співпрацюють з правосуддям, від залякування слід ухвалювати при розробці системи заходів, спрямованих на боротьбу з тяжкими злочинами, у тому числі пов'язаними з організованою злочинністю й тероризмом, а також порушеннями міжнародного гуманітарного права.

11. Із правопорушень, у випадку яких передбачені спеціальні заходи / програми захисту свідків, не слід виключати жодного правопорушення, пов'язаного з тероризмом.

12. При вирішенні питання про те, чи має свідок або особа, яка співпрацює з правосуддям, право користуватися заходами або програмами захисту, слід, окрім інших, брати до уваги такі критерії, як:

- причетність особи, що підлягає захисту (як потерпілий, свідок, співучасник або спільник), до розслідування справи;
- значущість її внеску;
- серйозність загрози;
- згода й здатність особи бути об'єктом заходів або програм захисту.

13. При ухваленні рішення про здійснення заходів захисту, крім критеріїв, викладених у пункті 12, слід також урахувувати те, чи немає інших доказів, що можуть розцінюватися як достатні для доведення обвинувачення по справі, пов'язаній з тяжким злочином.

14. Слід забезпечувати пропорційність між характером заходів захисту, що їх уживано, і серйозністю загроз, об'єктом яких є свідок або особа, яка співпрацює з правосуддям.

15. Свідкам або особам, які співпрацюють з правосуддям, які є об'єктом залякування однакового роду, слід забезпечити право на однаковий захист. Проте будь-які вжиті заходи або програми захисту мають урахувувати конкретні характеристики справи й індивідуальні потреби особи (або осіб), що підлягають захисту.

16. Процесуальні норми, спрямовані на захист свідків і осіб, які співпрацюють з правосуддям, мають забезпечувати збереження необхідного в демократичному суспільстві балансу між профілактикою злочинності, потребами потерпілих і свідків та гарантіями права на справедливий судовий розгляд.

17. Забезпечуючи сторонам достатню можливість для оспорювання показань, представлених свідком або особою, яка співпрацює з правосуддям, слід розглянути, крім інших, такі заходи, покликані запобігти встановленню особи свідка або особи, яка співпрацює з правосуддям, як-от:

— запис за допомогою аудіовізуальних засобів показань, зроблених свідками або особами, які співпрацюють з правосуддям, на попередній стадії процесу;

— використання показань, даних на попередній стадії процесу, як доказу в суді в тому випадку, якщо свідки не можуть з'явитися в суд або якщо явка в суд може призвести до виникнення великої й серйозної небезпеки для свідків, осіб, які співпрацюють з правосуддям, або їхніх близьких; показання, дані на досудовій стадії, слід розглядати як припустимий доказ, якщо сторони мають або мали можливість брати участь у допиті й/або в перехресному допиті свідка й обговорювати зміст показань;

— розкриття відомостей, що вможливають ототожнення свідків, на якомога більш пізній стадії процесу й/або розкриття тільки деяких вибраних подробиць;

— виключення або обмеження присутності засобів масової інформації та(або) публіки в залі суду протягом усього або окремих частин розгляду справи в суді;

— застосування методів, що перешкоджають фізичному ототожненню свідка або особи, яка співпрацює з правосуддям — наприклад, таких, як використання екранів або шторм, приховування обличчя або викривлення голосу свідка;

— використання телеконференцій.

18. Будь-яке рішення про надання свідкові статусу анонімного в кримінальному провадженні слід ухвалювати відповідно до норм внутрішньодержавного права і європейського права щодо прав людини.

19. Анонімність особам, які здатні надати докази, у тих випадках, коли вона передбачена й не суперечить нормам внутрішньодержавного права, слід надавати як виняток. У випадках, коли гарантії анонімності вимагає свідок та/або їх одержує тимчасово за рішенням компетентних органів, кримінальний процес має передбачати процедуру перевірки, що дозволяє зберегти справедливий баланс між вимогами кримінального правосуддя й правами сторін. Сторонам завдяки цій процедурі слід дати можливість оспорити твердження про необхідність надання свідкові анонімності, надійність свідка і джерело походження його відомостей.

20. Будь-яке рішення про надання анонімності слід ухвалювати в тому випадку, коли компетентний судовий орган вважає, що життю або свободі відповідної особи або її близьких існує серйозна загроза, що його показання, очевидно, є суттєво важливими, а його особистість заслуговує довіри.

21. У випадку надання анонімності засудження не має ґрунтуватися винятково або вирішальною мірою на доказах, отриманих від анонімних свідків.

22. Якщо потрібно, слід розробити й надати в розпорядження тих свідків і осіб, які співпрацюють з правосуддям, які потребують захисту, програми захисту свідків. Головна мета цих програм має полягати в забезпеченні життя й особистої безпеки свідків або осіб, які співпрацюють з правосуддям, і їхніх близьких, зокрема в наданні їм фізичного, психологічного, соціального й фінансового захисту й підтримки.

23. Програми захисту, які мають на увазі докорінні зміни приватного життя захищуваних осіб (такі, як зміна місця проживання й тотожності), слід застосовувати до тих свідків і осіб, які співпрацюють з правосуддям, які потребують захисту протягом періоду, що перевищує строки розгляду кримінальних справ, в яких їм належить свідчити. Ці програми, які можуть здійснюватися протягом обмеженого часу або довічно, слід розпочинати тільки в тому випадку, якщо жодні інші заходи не можуть уважатися за достатні для захисту свідка або особи, яка співпрацює з правосуддям, і їхніх близьких.

24. Започаткування таких програм вимагає наявності інформованої згоди особи (осіб), що підлягають захисту, а також належної правової структури, включаючи відповідні гарантії прав свідків або осіб, які співпрацюють з правосуддям, згідно з нормами внутрішньодержавного права.

25. У разі потреби до формального початку програми захисту могли б застосовуватися термінові дочасні заходи захисту.

26. Відповідну увагу слід приділити особам, які співпрацюють з правосуддям, враховуючи істотну роль, яку вони можуть відіграти в боротьбі проти тяжких злочинів. У разі потреби програми захисту, застосовувані до осіб, які співпрацюють з правосуддям, які перебувають під вартою, могли б також включати такі спеціальні заходи, як особливі режими відбування покарання.

27. Захист осіб, які співпрацюють з правосуддям, має бути також спрямовано на забезпечення достовірності їхніх показань і захист громадської безпеки. Слід уживати відповідних заходів для запобігання ризику вчинення ними інших правопорушень під час перебування під захистом і внаслідок цього поставлення під загрозу, нехай і ненавмисно, справи в провадженні суду. Навмисне здійснення злочину особою, яка співпрацює з правосуддям, що перебуває під захистом, мало б за відповідних обставин тягти за собою анулювання заходів захисту.

28. З дотриманням основних принципів, що визначають адміністративній устрій кожної держави, персоналові, відповідальному за впровадження заходів захисту, слід користуватися оперативною самостійністю і не брати участі ні в розслідуванні, ні в підготовці справи, у якій свідкові або помічники правосуддя належить давати показання. Із цією метою слід передбачити організаційне відокремлення відповідних функцій. Утім, з метою прийняття й ефективного здійснення заходів та програм захисту слід забезпечити відповідний рівень співробітництва й контактів між правоохоронними відомствами або з ними.

IV. Міжнародне співробітництво

29. У міжнародних питаннях, що відносяться до захисту свідків і помічників правосуддя, слід застосовувати, не забуваючи про відмінності між правовими системами й про основоположні принципи адміністративного устрою кожної держави, загальний підхід. Такий загальний підхід має бути спрямований на забезпечення належних професійних стандартів, принаймні щодо вирішальних аспектів конфіденційності, доброчесності й підготовки. Державам-членам слід забезпечити достатній обсяг обміну інформацією й співробітництва між органами, відповідальними за програми захисту.

30. З метою сприяння проведенню допитів захищуваних свідків і осіб, які співпрацюють з правосуддям, та забезпечення транскордонного застосування програм захисту слід розробити й здійснювати заходи, спрямовані на зміцнення міжнародного співробітництва.

31. Слід розширити сферу застосування й підвищити ефективність та швидкість міжнародного співробітництва в питаннях захисту свідків і осіб, які співпрацюють з правосуддям, у тому числі з відповідними органами міжнародної юрисдикції.

32. Зокрема, слід розглянути можливість:

— надання сприяння при переміщенні за кордон захищуваних свідків, осіб, які співпрацюють з правосуддям, і їхніх близьких та забезпеченні їх захисту, зокрема в тих випадках, коли для їх захисту не можна знайти жодного іншого рішення;

— полегшення й удосконалення застосування при дотриманні прав сторін таких сучасних засобів телекомунікації, як телеконференція, а також рівень її безпеки;

— співробітництва й обміну кращими зразками практики з використанням існуючих мереж національних експертів;

— сприяння захисту свідків і осіб, які співпрацюють з правосуддям, в контексті співробітництва з міжнародними кримінальними судами.