

**Zarzut braku rzetelności procesu karnego członka IRA z powodu nieujawnienia źródeł przekonania policjanta zeznającego przeciwko niemu**

**Donohoe przeciwko Irlandii (wyrok – 12 grudnia 2013r., Izba (Sekcja V), skarga nr 19165/08)**

*W dzielnicy mieszkaniowej Corke Abbey w pobliżu Dublina wieczorem 2 października 2002 r. policja odnotowała podejrzone ruchy wśród trzech zaparkowanych samochodów (Nissan Almera, Nissan Mikra, ciężarówka). Po zbadaniu sytuacji policjanci znaleźli z tyłu ciężarówki dwóch mężczyzn ubranych jak „Garda” (policja), a także wiele obciążających przedmiotów, w tym kominiarki, ubrania policyjne, paralizator i kanister z gazem pieprzowym. Pięciu mężczyzn aresztowano na miejscu w ciężarówce z zarzutem udziału w nielegalnej organizacji. Nie było wśród nich Kennetha Donohoe, ale były pewne ślady prowadzące również do niego.*

*Donohoe został zatrzymany i oskarżony o udział w nielegalnej organizacji. Stanął przed Specjalnym Sądem Karnym, który w listopadzie 2004 r. skazał go na 4 lata. Jednym z dowodów oskarżenia o pewnym znaczeniu były złożone pod przysięgą zeznania Starszego Nadinspektora P.K., który stwierdził, że niezależnie od innych dowodów znalezionych podczas zdarzenia w dzielnicy mieszkaniowej albo w domu Donohoe, w jego przekonaniu Donohoe był członkiem IRA. Było ono oparte na poufnej informacji dostępnej ze źródeł w policji i poza nią. Odmówił ich wskazania, bo domagały się zachowania ich w tajemnicy. Ich ujawnienie zagrażałoby bowiem ich życiu a także bezpieczeństwu państwa. Donohoe domagał się jednak ich ujawnienia i zbadania twierdząc, że proces byłby nierzetelny, gdyby ich nie poznał. Sąd przeprowadził takie dochodzenie; nakazał przekazanie mu wszystkich tajnych akt. Sędziowie przejrzeni je, aby ocenić wiarygodność przekonania P.K. Donohoe starał się o zgodę na złożenie apelacji, ale jej nie uzyskał.*

W skardze do Trybunału Donohoe zarzucił, że nieujawnienie źródeł informacji Starszego Nadinspektora ograniczyło jego możliwości obrony, a przegląd przez sąd materiałów dotyczących tych źródeł był nieodpowiedni. W jego ocenie brak było skutecznych zabezpieczeń zapewniających, aby można było je zbadać w sposób nie szkodzący prawu do rzetelnego procesu sądowego. W szczególności chodziło o to, że sąd miał dostęp do tego materiału, podczas gdy obrona nie mogła zapoznać się z nim ani w żaden sposób go skontrolować (art. 6 ust. 1 Konwencji).

Główne zadanie Trybunału na podstawie art.6 ust.1 polega na ogólnej ocenie rzetelności postępowania karnego. Gwarancje ust.3 lit. d art.6 są specyficznymi aspektami prawa do rzetelnego procesu sądowego zapisanego w jego ust.1, który musi być przy każdej takiej ocenie brany pod uwagę. Trybunał musi oceniać postępowanie jako całość z uwzględnieniem prawa do obrony, ale również interesów społeczeństwa i ofiar dbając o to, aby przestępstwa były właściwie ścigane. Ważne również jest zabezpieczenie, w razie konieczności, praw świadków. W sytuacji, gdy wchodzi w grę ustawodawstwo krajowe, zadanie Trybunału nie polega na jego abstrakcyjnej ocenie. Dopuszczalność dowodów należy w pierwszej kolejności do regulacji prawa krajowego. Obowiązuje również zasada ogólna, z której wynika, że ocena dowodów należy do sądów. Trybunał nie może zastępować własną oceny faktów dokonanej przez sądy krajowe. Jego zadanie na podstawie Konwencji polega na upewnieniu się, czy całe postępowanie, w tym sposób przeprowadzenia dowodów, było rzetelne.

Zasady odnoszące się do obowiązku ujawnienia obronie dowodów w postępowaniu karnym zostały zawarte przez Wielką Izbę w wyroku w sprawie Rowe i Davis v. Wielka Brytania (wyrok z 16 lutego 2000r.): „Fundamentalne znaczenie dla prawa do rzetelnego procesu sądowego ma to, aby postępowanie karne, łącznie z jego elementami dotyczącymi procedury, było kontradiktoryjne, z zachowaniem zasady równości broni między oskarżeniem i obroną. Prawo do kontradiktoryjnego procesu w sprawach karnych oznacza, że oskarżenie i obrona muszą mieć możliwość zapoznania się i ustosunkowania do uwag i dowodów przedstawionych przez drugą stronę. Poza tym art.6 ust.1 wymaga, aby organa prokuratorskie ujawniły obronie wszystkie posiadane istotne dowody – korzystne i niekorzystne dla oskarżonego.

Uprawnienie do zapoznania się dowodami nie jest jednak absolutne. W postępowaniu karnym mogą się pojawić konkurencyjne interesy, takie jak bezpieczeństwo państwowe lub potrzeba ochrony świadków narażonych na zemstę, albo zachowanie tajemnicy policyjnych metod śledczych. Wszystko to należy rozważyć na tle prawa oskarżonego. W niektórych sprawach trzeba uniemożliwić obronie dostęp do pewnych dowodów, aby zabezpieczyć fundamentalne prawa innej osoby lub ważny interes publiczny. Środki ograniczające prawo do obrony – jeśli mają być zgodne z art.6 ust.1 – nie mogą jednak wykraczać poza granice konieczności. Poza tym rzetelność procesu wymaga, aby wszelkie wynikające z tych ograniczeń trudności obrony były wystarczająco zrównoważone przez procedurę sądową.

Trybunał nie jest organem właściwym do rozstrzygnięcia, czy było konieczne ukrywanie dowodów przez obronę ze względu na interes publiczny, bo – zgodnie z ogólną zasadą – ocean przedstawionych dowodów należy do sądów krajowych. Trybunał musi natomiast w każdej sprawie upewnić się, czy procedura podejmowania decyzji odpowiadała, na ile to możliwe, wymaganiom kontradiktoryjnego postępowania i równości broni oraz czy zawierała odpowiednie zabezpieczenia interesów oskarżonego.

Wielka Izba w wyroku Al-Khawaja i Tahery v. Wielka Brytania z 15 grudnia 2011r. następująco wyraziła zasadę obowiązującą w sprawach związanych z odmową ujawnienia obronie dowodów w celu ochrony źródeł policyjnych: „*Trybunał pozostawił sądom krajowym decyzję, czy prawo do obrony powinno ustąpić interesowi publicznemu i ograniczył się do oceny, czy procedury stosowane przez władze sądowe wystarczająco kompensowały te ograniczenia przy pomocy odpowiednich gwarancji.. Nieudostępnienie dowodu obronie nie oznacza automatycznie naruszenia art.6 ust.1.*”

W tamtej sprawie Wielka Izba musiała ocenić z punktu widzenia art.6 fakt przyjęcia jako dowodów zeznań nieobecnych świadków, które stanowiły “wyłączne albo rozstrzygające” dowody przeciwko oskarżonemu. Trybunał zgodził się, że nie musi to automatycznie powodować naruszenia art.6 ust.1, ale uważał, że wymagana jest jak najdalej posunięta kontrola przy ocenie dwóch kluczowych punktów: czy przyjęcie takich zeznań było konieczne oraz czy niezweryfikowany dowód był jedyną albo rozstrzygającą podstawą skazania a jeśli tak, czy istniały wystarczające czynniki równoważące, w tym silne gwarancje proceduralne, które zapewniłyby rzetelność całego procesu w rozumieniu art. 6 Konwencji.

Od tego czasu Trybunał rozpatrywał sprawy dotyczące przyjęcia dowodu z zeznań świadka anonimowego, które mogły być rozstrzygające, z zeznań anonimowego świadka, które zostały uznane za dowód “o znacznej wadze” oraz zeznań świadka nieobecnego, które nie były dowodem jedynym ani rozstrzygającym. W każdym przypadku Trybunał badał, czy istniejące gwarancje pozwalały zrównoważyć fakt przyjęcia niezweryfikowanego dowodu.

W tym przypadku nie chodziło o dowód z zeznań świadka nieobecnego czy anonimowego. Nieujawniony materiał nie stanowił jako takiej części dowodów oskarżenia. Chodziło o zeznania możliwego do zidentyfikowania i obecnego na rozprawie świadka (Starszy Nadinspektor PK). To prawda, że przekonanie Starszego Nadinspektora było oparte na źródłach, które nie zostały ujawnione skarżącemu, ale one same nie stanowiły dowodów, na których miało się opierać ściganie. Trybunał uważał jednak, że ze względu na potencjalne zagrożenie, iż proces mógł stać się nierzetelny ze względu na nierespektowanie prawa do obrony na skutek zgody sądów na nieujawnienie źródeł informacji Starszego Nadinspektora PK, również w tym przypadku powinny mieć zastosowanie ogólne zasady zawarte w wyrokach Al-Khawaja i Tahery.

Trybunał musiał więc odpowiedzieć na trzy pytania: (i) czy była konieczna zgoda na nieujawnienie źródła przekonania Starszego Nadinspektora PK; (ii) jeśli tak, czy dowód z zeznań Starszego Nadinspektora PK był jedyną lub rozstrzygającą podstawą skazania skarżącego oraz (iii) jeśli tak, czy istniały wystarczające czynniki równoważące, w tym czy istniały mocne gwarancje proceduralne zapewniające, aby postępowanie jako całość było rzetelne w rozumieniu art.6 Konwencji.

W związku z kwestią zgody na nieujawnienie przez PK jego źródeł Trybunał przypomniał, że opinia publiczna i ofiary mają istotny interes w tym, aby przestępczość zorganizowana i wywrotowa była ścigana. Muszą jednak być brane pod uwagę interesy informatorów - wystarczająco odważnych, aby przekazywać informacje. Ich zgoda na przekazywanie policji informacji anonimowo jest żywotnym instrumentem ścigania w szczególności właśnie takiej przestępczości.

Skarżący nie kwestionował przez sądami krajowymi ani przed Trybunałem poglądu PK, że ujawnienie jego źródeł rodziłoby zagrożenie dla tych osób oraz bezpieczeństwa państwa. Trybunał odnotował opis przez sądy krajowe nielegalnej organizacji wchodzącej w grę - IRA: organizacja tajna i sięgająca po przemoc, która wytrwale tropi i karze informatorów policji torturując ich i zabijając, bazująca na strachu przed składaniem zeznań ze względu na te metody. Przyjęcie dowodu z przekonania, w połączeniu z nieuchronnym przyznaniem zwolnienia z obowiązku ujawnienia źródeł tego przekonania, stanowi również istotny instrument przewyższania trudności dowodowych w ściganiu tego szczególnego rodzaju przestępstw. Oskarżenie o "członkostwo" takiej organizacji wymaga dowodu pochodzącego od tajnych służb z konieczności zbieranych przez jakiś okres z wielu rozmaitych źródeł (ludzkich i z dokumentów). Trybunał uważał argumenty przemawiające za przyznaniem zwolnienia: skuteczna ochrona osób i bezpieczeństwa państwa oraz skuteczne ściganie poważnych i skomplikowanych przestępstw – za nieodparte i uzasadnione.

W związku z kwestią, czy zeznania Starszego Nadinspektora PK były jedyną lub rozstrzygającą podstawą skazania skarżącego, Trybunał odnotował, że Specjalny Sąd Karny wyraźnie stwierdził, że nie skazałby skarżącego wyłącznie na ich podstawie. Sąd przesłuchał poza tym ponad 50 innych świadków oskarżenia oraz zbadał inne dowody rzeczowe uznane za "znaczące". Znalazł w nich kolejne elementy dowodowe przemawiające przeciwko skarżącemu.

Sąd stwierdził, że istniały wyraźne dowody wiążące ze sobą wszystkich oskarżonych i ich aktywność w dzielnicy Corke Abbey. W szczególności "nie miał wątpliwości", że skarżący – jeśli nawet nie był ich rzeczywistym uczestnikiem – był w pełni świadomy oraz przyzwalał na te działania. Był trojako powiązany z tymi wydarzeniami: samochód Nissan Micra jego

partnerki obecny w Corke Abbey został mu przez nią powierzony na krótko wcześniej; samochód ten był obserwowany przez policję w Corke Abbey z pięcioma mężczyznami jako pasażerowie; nawet, jeśli skarżący nie był jednym z nich, samochód ten poruszał się za jego wiedzą lub przyzwoleniem; w ciężarówce znaleziono baterię Rayovac, a typowe opakowanie do latarek oraz pokwitowanie za zakup latarki zostało znalezione w Nissanie Micra. Kawatek papieru znaleziony podczas przeszukania w domu skarżącego zawierał numer telefonu właściciela samochodu Nissan Almera oraz mężczyzny, który w ciężarówce siedział na miejscu kierowcy. Skarżący nie kwestionował w żaden znaczący sposób zeznań policjantów, którzy dokonali zatrzymania pięciu mężczyzn w dzielnicy Corke Abbey. Specjalny Sąd Karny zwrócił uwagę, że te dwa wątki dowodowe oceniane w izolacji nie były wystarczającym dowodem członkostwa IRA. Istniały jednak inne dowody wskazujące na podejrzaną działalność przestępczą o charakterze zorganizowanym, wsparte dowodem z zeznań PK.

Kolejnym elementem dowodowym, potwierdzającym przekonanie Starszego Nadinspektora, który sąd wziął pod uwagę skazując skarżącego, był negatywny wniosek, do którego wyciągnięcia był uprawniony, wynikający z odmowy skarżącego odpowiedzi na pytania zadane mu przez policję. Trybunał przypomniał, że sąd może wyciągać wnioski z milczenia w reakcji na pytania „wyraźnie wymagające wyjaśnienia”, chociaż nie może to być „jedyna albo główna” podstawa skazania. Trybunał odnotował, że art. 2 ustawy z 1998r., który zezwalał na wyciąganie przez sąd takich negatywnych wniosków, ograniczał taką możliwość do spraw o członkostwo nielegalnej organizacji. Specjalny Sąd Karny nie wątpił w znaczenie dla oskarżenia kwestii postawionych przez policję. Każda z nich miała wyraźną podstawę w dowodach wymagającą odpowiedzi. Skarżący - przez cały czas prawnie reprezentowany - był również uprzedzony o takiej możliwości. W ocenie sądu negatywny wniosek z milczenia skarżącego wspierał przekonanie Starszego Nadinspektora.

Specjalny Sąd Karny był na tyle ostrożny, że stwierdził w konkluzji, iż żaden z wątków dowodowych, gdyby je oceniać w izolacji, nie mógł być podstawą skazania skarżącego. Uważał jednak, że ocena wynikająca łącznie z przekonania Starszego Nadinspektora PK, faktu związku skarżącego z wydarzeniami w dzielnicy Corke Abbey, materiału znalezioneego podczas przeszukania w jego domu oraz negatywnych wniosków, jakie należało wyciągnąć z odmowy odpowiedzi na istotne pytania, wspierały oskarżenie o członkostwo w IRA.

Specjalny Sąd Apelacyjny zbadał szczegółowo analizę dowodów przeprowadzoną w sądzie I instancji. Zgodził się z nią i uznał bez wątpliwości, że wydarzenia w dzielnicy Corke Abbey oraz pochodzące stamtąd dowody a także związek skarżącego z tym, co się tam działo, przemawiały za członkostwem skarżącego w IRA. Negatywne wnioski z milczenia zostały prawidłowo i prawomocnie wyciągnięte. Sąd nadał również właściwe znaczenie dowodowi z przekonania. Ocena nieujawnionych dokumentów dokonana przez sąd I instancji była wyraźnie zgodna z orzecznictwem Trybunału wymagającym, aby odmowa ich ujawnienia pozostawała zawsze pod kontrolą samych sędziów. Oddalił twierdzenie skarżącego, że kontrola przez sąd w tym zakresie obejmowała materiał, który rozstrzygał albo mógł „rozstrzygać” o winie. Stwierdził, że w świetle wyraźnego podkreślenia przez Specjalny Sąd Karny, że nie został on skazany wyłącznie na podstawie zeznań Starszego Nadinspektora PK, a tym bardziej na podstawie czegokolwiek znajdującego się w utajnionych dokumentach zbadanych przez sędziów, zawarte w nich informacje nie mogły być uznane za „rozstrzygające”. Specjalny Sąd Apelacyjny zgodził się, że te wszystkie te wątki dowodowe łącznie pozwoliły ustalić, bez uzasadnionej wątpliwości, że skarżący był winny zarzuconego mu członkostwa w IRA.

Trybunał uważał więc, że zeznań Starszego Nadinspektora PK nie można było uznać za jedyny albo rozstrzygający dowód stanowiący podstawę skazania skarżącego. Zauważył jednak, że jego zeznania miały jednak wyraźnie pewne znaczenie przy ustalaniu winy skarżącego. Tak więc, aby upewnić się, czy szkoda wyrządzona skarżącemu przez uwzględnienie wniosku PK o zwolnienie z obowiązku ujawnienia źródła, nie ograniczyła jego prawa do obrony w stopniu niezgodnym z wymaganiami art.6 Konwencji, należało starannie zbadać, czy istniały odpowiednie równoważące ten fakt czynniki i zabezpieczenia.

Sąd orzekający był świadomy potrzeby podejścia do zeznań Starszego Nadinspektora z ostrożnością z uwzględnieniem jego wniosku o zwolnienie z obowiązku ujawnienia źródeł oraz konieczności zrównoważenia trudności, przez jakimi stanęła obrona w rezultacie decyzji o jego uwzględnieniu. Podjął więc wiele środków mających wzmocnić prawo do obrony.

Po pierwsze, dokonał oceny dokumentów będących podstawą źródeł PK, aby ocenić adekwatność i wiarygodność jego przekonania. Trybunał uważał, że nie stanowiło to wystarczającej ochrony prawa do obrony, jednak ocena taka była w tym przypadku ważnym zabezpieczeniem umożliwiającym sędziom kontrolę przez cały proces rzetelności i słuszności zgody na zachowanie tajemnicy nieujawnionych materiałów.

Po drugie, sąd orzekający przy rozważaniu wniosku o zwolnienie z obowiązku ujawnienia źródła, zwrócił uwagę na znaczenie w takiej sytuacji wyjątku “wchodzącej w grę niewinności”. Potwierdził wyraźnie, że w tym, co skontrolował nie było nic, co mogłoby dodatkowo pomóc skarżącemu w jego obronie. W innym przypadku jego odpowiedź byłaby odmienna. Sąd ocenił więc starannie, czy nieujawniony materiał był albo mógł być istotny dla obrony. Przy rozważaniu interesu publicznego w odmowie ujawnienia źródła, na tle interesu oskarżonego, który się tego domagał, zwrócił również uwagę na wymagania rzetelności. Gdyby skarżący miał jakieś wątpliwości dotyczące oceny dokonanej przez sędziów w tym zakresie, mógł zażądać od sądu odwoławczego ponownego zbadania tego materiału i skontrolowania wniosków sądu I instancji. Tego jednak nie uczynił.

Po trzecie, w wyroku sąd orzekający wyraźnie wykluczył ze swoich rozważań wszelkie informacje, na które natknął się przy badaniu utajnionych dokumentów, kiedy rozważał zeznania Starszego Nadinspektora w świetle całości postępowania. Potwierdził poza tym, że nie skazałby skarżącego na podstawie samych tylko zeznań PK wymagając, aby jego zeznania zostały potwierdzone i wsparte innymi dowodami.

Trybunał odnotował poza tym, że przed podjęciem zamierzonych kroków proceduralnych, sąd orzekający poinformował o nich skarżącego i pozostałych współoskarżonych, dając im możliwość szczegółowych przedłożeń, co też uczynili. Uważał również, że poza wymienionymi czynnościami sądu orzekającego dla ochrony prawa do obrony w przepisach ustawowych odnoszących się do dowodu z przekonania, istniały inne mocne czynniki równoważące.

Po pierwsze, jak już Trybunał wcześniej zauważył, dowód taki wiąże się ze skomplikowanym zbieraniem tajnych informacji i pracą analityczną. Ci, którzy to robią, muszą być wysokiej rangi oficerami policji oraz generalnie oficerami ze znacznym doświadczeniem dotyczącym takich organizacji oraz w zbieraniu i analizowaniu wchodzących w grę tajnych informacji. PK był Szefem Specjalnego Jednostki Detektywistycznej ds. Bezpieczeństwa państwa oraz monitorowania wywrotowych organizacji i miał tak duże doświadczenie zawodowe, że

Specjalny Sąd Karny stwierdził, iż trudno było znaleźć inną osobę w państwie lepiej w tych sprawach poinformowaną.

Poza tym, zeznania Starszego Nadinspektora nie zostały przyjęte jako potwierdzające określone fakty, ale jako przekonanie albo opinia eksperta. Nie były więc rozstrzygające i w rzeczywistości nie miały specjalnego statusu. Były jednym z dopuszczonych dowodów, które sąd orzekający rozważył z uwzględnieniem wszystkich innych.

Trybunał odnotował poza tym, że chociaż zakres pytań obrony do świadka był ograniczony decyzją sądu o zgodzie na nieujawnienie źródeł, możliwość zadawania mu pytań w związku z jego zeznaniami nie była całkowicie wykluczona. Mogły one być sprawdzone przez obronę nawet w razie zwolnienia z obowiązku ujawnienia źródła będącego podstawą przekonania świadka. Zasada mówi, że wszelkie ograniczenia prawa do zadawania świadkowi pytań przez obronę mogą być uregulowane w stopniu ściśle koniecznym do osiągnięcia ich celu, a więc ochrony źródeł. Zeznania Starszego Nadinspektora mogły więc być kwestionowane ze względu na wszystkie okoliczności uboczne lub dodatkowe odnoszące się do przedmiotu zwolnienia z obowiązku ujawnienia informacji. Obrona mogła więc go przepytwać na temat natury źródeł (dokumentarnych, cywilnych, policyjnych oraz ich ilości); sposobu jego analizy; czy wiedział lub osobiście stykał się z którymś z informatorów; na temat jego doświadczenia w zbieraniu podobnych tajnych informacji i w pracy z informatorami, ocenianiu i analizie informatorów i pozyskiwanych od nich informacji. Odpowiedzi na nie pozwoliłyby sądowi orzekającemu ocenić jego postawę i wiarygodność a w rezultacie również jego zeznania. Sytuacja była więc inna niż w sprawach, w których sąd posłużył się zeznaniami nieobecnych świadków, bo wtedy ich przepytanie przez obronę byłoby utrudnione albo w ogóle niemożliwe. Nic jednak nie wskazywało, że skarżący w tej sprawie próbował sprawdzić zeznania z przekonania Starszego Nadinspektora w inny sposób niż domagając się ujawnienia jego źródeł. Oskarżony mógł też postanowić, iż nie będzie zadawać pytań Starszemu Nadinspektorowi, nie z powodu ograniczeń wynikających ze zwolnienia z obowiązku podania źródeł, ale z innych względów, w tym woli uniknięcia ryzyka wzmocnienia niechcący dowodów oskarżenia.

W takich okolicznościach Trybunał uważał, że waga dowodów innych niż dowód z przekonania, w połączeniu z istniejącymi równoważącymi gwarancjami i czynnikami, wystarczała do uznania, iż zwolnienie z ujawnienia źródła przekonania Starszego Nadinspektora nie spowodowało nierzetelności procesu karnego skarżącego. W rezultacie nie było naruszenia art. 6 Konwencji (jednogłośnie).

**Uwagi:**

Ciekawe rozwinięcie też z wyroku Al-Khawaja i Tahery w sytuacji, gdy wchodziła w grę konieczność zachowania tajemnicy źródeł informacji świadka policjanta składającego zeznania nie co do faktów, ale swojego przekonania, w tym przypadku o członkostwie oskarżonego w organizacji terrorystycznej.