

**РІШЕННЯ ЄСПЛ у справі
«Р.В. проти Естонії»
(R.V. v. ESTONIA, application no. - 22597/16)**

Посилання на рішення ЄСПЛ:

<https://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-210466>

Дата винесення: 22 червня 2021 року

Порушення ст. ЄКПЛ:

- Порушення статті 3 Конвенції (заборона нелюдського та такого, що принижує гідність, поводження);
- Порушення статті 8 Конвенції (право на повагу до приватного і сімейного життя) в контексті відсутності ефективного правового захисту від сексуального насильства.

Суть скарги:

- Неefективний захист з боку держави та її органів в частині здійснення неefективного розслідування кримінального правопорушення (сексуального насильства), вчиненого щодо заявниці її батьком, який був виправданий через порушення процесуальних правил збирання доказів.

Обставини справи:

Заявниця народилася у серпні 2007 року. У вересні 2010 року її батьки розлучилися. Заявниця продовжувала проживати з матір'ю та зустрічалася з батьком згідно з домовленістю між батьками. 3 лютого 2012 року зустрічі з дитиною відбувалися відповідно до домовленостей, визначених судом.

Згідно зі свідченнями, наданими матір'ю заявниці, у неї виникли підозри щодо поведінки батька ще в 2009 році, коли її дочка поскаржилася на біль у сідницях. У 2011 році вона почала помічати зміни у поведінці дочки, коли та поверталася із зустрічей з батьком. Під час допиту її донька розповіла, що вона спала голою зі своїм батьком, масажувала йому все тіло, включаючи геніталії, і що він вставляв свої пальці в її анус і піхву, завдаючи болю.

19 березня 2012 року заявниця, якій на той час було близько чотирьох з половиною років, зробила усну заяву про злочин до поліції. Її показання були записані на відео та переписані старшою слідчою служби захисту дітей у присутності психолога та матері заявниці. Під час допиту заявниця розповіла, як вони з батьком робили один одному масаж, у тому числі як вона гладила його статевий орган. Вона демонструвала дії свого батька на ляльці.

На підставі цього повідомлення проти батька заявниці було відкрито кримінальне провадження. Пізніше того ж дня, 19 березня 2012 року, заявницю як потерпілу від злочину допитав слідчий у присутності того самого психолога та матері заявниці із відеодокументуванням.

3 квітня 2012 року слідчий призначив комплексне психіатричне та психологічне обстеження заявниці, яке було проведено з 9 по 26 квітня 2012 року. Згідно з висновком експерта від 3 травня 2012 року заявниця страждала на тривожний розлад, але її психологічний розвиток відповідав її віку, у неї не було підвищеної схильності до фантазування. Однак вона була надто молода, щоб відвідувати судові засідання та надавати показання. 29 червня 2012 року експерт провів фізичний огляд заявниці та не виявив на ній тілесних ушкоджень, у тому числі в області прямої кишки чи статевих органів.

8 лютого 2013 року після психіатричної експертизи підозрюваного експерти не знайшли підстав для встановлення будь-якого сексуального розладу та дійшли висновку, що він був психічно здоровим.

27 червня 2013 року прокурор склав обвинувальний акт і передав його до окружного суду. Згідно з обвинуваченням у період з 2009 року по березень 2012 року батько заявниці неодноразово вступав у статеві зносини зі своєю донькою, користуючись нездатністю дитини усвідомлювати значення його дій, вставляючи палець у піхву та анус дитини. Крім того, наказуючи своїй доньці гладити його статевий орган, він вчиняв інший вид сексуального насильства. Ці дії кваліфіковано за чинними на той час статтями 141 (згвалтування) та 142 (втягнення неповнолітньої особи в задоволення статевого бажання) Кримінального кодексу.

Обвинувачений своєї вини не визнав. Він стверджував, зокрема, що свідчення його дочки були недостовірними та суперечливими. На її відповіді під час поліцейських опитувань вплинула присутність матері. Допити, які тривали понад годину, були надто довгими для маленької дитини, що призвело до втоми та бажання догодити допитувачам, які використовували навідні запитання. Кримінальне провадження було інструментом, яким її мати обмежувала доступ до дитини.

Рішенням від 4 листопада 2014 року окружний суд визнав батька заявниці винним за висунутим обвинуваченням і засудив його до позбавлення волі строком на шість років.

12 грудня 2014 року обвинувачений подав апеляцію на вирок окружного суду. Він, зокрема, стверджував, що його засудження в основному ґрунтувалося на недостовірних свідченнях дитини віком чотири з половиною роки, і повторив аргументи, наведені ним у суді першої інстанції щодо проведення злочину.

18 березня 2015 року Апеляційний суд у складі трьох суддів відхилив апеляцію та залишив без змін рішення окружного суду. Хоча він визнав, що достовірність свідчень

заявниці була центральною у справі, після перегляду відповідних відеозаписів він не виявив ознак будь-якого неправомірного впливу на потерпілу дитину. Він зазначив, що використання навідних запитань дозволено Кримінальним процесуальним кодексом у ситуації, коли вік свідка ускладнює його або її розуміння питань, які не є навідними. Суд також встановив, що присутність матері заявниці під час допитів відповідала кримінальному провадженню. Він посилався на статтю 20 Директиви ЄС 2011/92/ЄС, яка вимагала від держави-члена забезпечити ефективний захист прав дітей у кримінальному провадженні, включаючи можливість для потерпілої дитини супроводжувати його або її під час надання свідчень.

Один суддя апеляційного суду не погодився, виявивши проблеми як з достовірністю свідчень потерпілої, так і зі способом їх отримання. Зокрема, він вважав, що свідчення потерпілої дитини були отримані з порушенням двох істотних вимог кримінального процесу. *По-перше, дитину не повідомили про її обов'язок говорити правду, щоб вона могла зрозуміти наслідки своїх свідчень для свого батька. По-друге, дитину не повідомили про її право не давати свідчень проти своїх найближчих родичів.* Ці дві вимоги були чітко викладені в законі та застосовувалися також до неповнолітніх, які повинні бути проінформовані про це відповідно до їхнього віку.

17 квітня 2015 року обвинувачений звернувся до Верховного Суду, наголошуючи на суперечливості та недостовірності доказів і стверджуючи, що було допущено кілька порушень кримінального процесу, включно з тими, на яких наголошує окремий суддя апеляційного суду.

23 жовтня 2015 року Верховний Суд скасував рішення окружного суду та апеляційного суду та виправдав батька заявниці. Суд постановив, що оскільки засудження обвинуваченого вирішальною мірою ґрунтувалося на свідченнях потерпілої дитини, важливо суворо дотримуватися правил допиту потерпілих. Однак суди нижчих інстанцій посилалися на свідчення потерпілої, надані під час досудового провадження, незважаючи на те, що вона не була поінформована про обов'язок говорити правду (стаття 66 §3 Кримінального процесуального кодексу) і не була повідомлена про те, що вона може відмовитися від свідчень проти свого батька (стаття 71 §1 (1) того ж Кодексу).

Суд підкреслив, що хоча вік свідка слід брати до уваги під час його/її допиту, обов'язком пояснити необхідність говорити правду не можна нехтувати, оскільки це впливає на вагу достовірності свідчень. Він також зазначив, що для неповнолітніх не було винятків із загального правила про те, що можна відмовитися від надання показань з особистих причин. Якщо виникне необхідність відступити від загальних правил допиту свідків через їхній вік або психічний стан, законодавець має визначити ситуації, що виправдовують таке відступлення. Показання, отримані від потерпілої без роз'яснення її прав та обов'язків, не

можуть вважатися законними доказами, оскільки отримані з істотним порушенням процесуального закону. Ненадання інформації не можна було виправити шляхом передачі справи до судів нижчих інстанцій, оскільки потерпіла була заслухана під час досудового провадження, а не в суді. Виключення вирішальних доказів неминуче б означало, що обвинувачений мав бути виправданий за висунутими йому звинуваченнями.

Верховний Суд також розглянув інші процесуальні питання, вказавши на додаткові недоліки в рішеннях судів нижчих інстанцій:

- суд першої інстанції та апеляційний суд, всупереч національному процесуальному законодавству, вважали показання кількох свідків, які не були безпосередніми свідками жодного зі стверджуваних правопорушень, незалежними доказами, а не чутками;
- апеляційний суд у своїй мотивувальній частині послався на пояснення, надані заявницею під час підготовки експертного висновку, незважаючи на те, що вони не можуть бути використані як докази;
- суди нижчих інстанцій помилково прирівняли усну заяву про кримінальне правопорушення, зафіксовану поліцією, до протоколу показань потерпілого. Це можна було зробити лише за умови, що потерпілий був заслуханий одночасно зі складанням протоколу про правопорушення, а потім був належним чином повідомлений про його права та обов'язки. Оскільки цього не було зроблено, використання такого звіту як доказу становило порушення процесуального права.

Верховний Суд не виявив жодних проблем у присутності матері заявниці під час допитів. Незважаючи на те, що ця ситуація конкретно не врегульована національним законодавством, право дитини супроводжувати її впливає зі статті 20 Директиви ЄС 2011/92/ЄС. Крім того, використання навідних запитань було чітко передбачено законом.

Нарешті, що стосується питання достовірності свідчень потерпілої, Верховний Суд встановив, що суди нижчої інстанції не розглянули хід подій до повідомлення про правопорушення, включаючи можливий вплив часу та психологічних консультацій на пам'ять потерпілої. Слід було звернути увагу на термінологію, використану потерпілою, та на інші обставини, які можуть вказувати на те, що на її заяви могли вплинути інші люди.

Позиція суду:

Суд зазначає, що зобов'язання держави відповідно до статей 3 і 8 Конвенції у справах про ймовірне сексуальне насильство над дітьми вимагають поваги до найкращих інтересів дитини. Право на людську гідність і психологічну цілісність вимагає особливої уваги, якщо дитина є потерпілою від насильства (М.М.В. проти Словаччини, № 6318/17, § 61, 26 листопада 2019 року, та С.А.С. і С.С. проти Румунії, № 26692 /05, § 82,

20 березня 2012 року). Суд також підкреслив, що на держави покладається обов'язок прийняти процесуальні норми, які гарантують і захищають свідчення дітей (G.U. проти Туреччини, № 16143/10, § 73, 18 жовтня 2016 року).

З огляду на вищезазначене, відповідно до статей 3 і 8 Конвенції *держави зобов'язані ввести в дію положення, що криміналізують сексуальне насильство над дітьми, і застосовувати їх на практиці шляхом ефективного розслідування та судового переслідування, беручи до уваги особливу вразливість дітей, їхню гідність та права дітей* (Z проти Болгарії, § 70, і A і B проти Хорватії, § 112). Ці зобов'язання також впливають з інших міжнародних документів таких, як: Конвенція ООН про права дитини та Лансаротська конвенція.

Суд вважає, що кримінально-правові механізми мають бути запроваджені таким чином, щоб звернути увагу на особливу вразливість заявниці як малолітньої дитини, яка ймовірно потерпіла від сексуального насильства з боку свого батька, враховуючи найкращі інтереси дитини, і забезпечити захист її прав як потерпілої (A та B проти Хорватії, § 121).

У зв'язку з цим Суд зазначає, що згідно з відповідними міжнародними документами розслідування та кримінальне провадження мають здійснюватися у спосіб, який захищає найкращі інтереси та права дітей, причому такий захист вимагає вжиття дружніх до дитини та захисних заходів для потерпілої дитини у кримінальному провадженні (ст. 30 Лансаротської конвенції та Пояснювальний звіт до неї). У цьому контексті важливо, щоб держави мали процесуальні норми, які гарантують і захищають свідчення дітей («G.U. проти Туреччини», § 73).

Суд вважає, що для ефективного захисту прав дітей відповідно до міжнародних стандартів важливо забезпечити їхні свідчення як під час досудового розслідування, так і під час судового розгляду. Закон Естонії, що стосується попереджень свідків щодо їх відповідальності, не робить різниці між свідками за їхнім віком і, отже, не передбачає винятків чи адаптацій для дітей-свідків.

У зв'язку з цим Суд зазначає, що відповідно до *Керівних принципів Комітету міністрів Ради Європи щодо правосуддя, дружнього до дитини*¹, існування менш суворих правил щодо надання свідчень, таких як відсутність вимоги присяги або інших подібних заяв, або інших дружніх до дітей процесуальних заходів, не повинно само по собі зменшувати значення, яке приділяється свідченням або доказам дитини. *Однак у цій справі свідчення заявниці було визнано неприйнятними саме через суворе застосування процесуальних норм, які не робили різниці між дорослими та дітьми.*

¹ <https://rm.coe.int/16804c2188>

З огляду на вищевикладене Суд визнає, що були значні недоліки у «процесуальній реакції» національних органів влади на твердження заявниці про зґвалтування та сексуальне насильство з боку її батька, які недостатньо враховували її особливу вразливість та відповідні потреби як малолітньої дитини, щоб забезпечити їй ефективний захист як ймовірно потерпілій від сексуальних злочинів. Так, Суд, не висловлюючи висновку щодо винуватості обвинуваченого, робить підсумок, що спосіб, у який кримінально-правові механізми в цілому були реалізовані у цій справі, був дефектним, що призвело до вирішення справи на основі процесуальних підстав та, відповідно, порушення позитивних зобов'язань держави щодо статей 3 і 8 Конвенції.

Таким чином, у цій справі мало місце порушення статей 3 і 8 Конвенції.

Коментар Аналітичного Центру.

В світлі описаного рішення необхідно звернути увагу на особливості допиту дітей у кримінальному провадженні за законодавством України.

У п. 11, 12 ч.1 ст. 3 Кримінального процесуального кодексу України (далі – КПК України) визначено, що малолітня особа - дитина до досягнення нею чотирнадцяти років, а неповнолітня особа - малолітня особа, а також дитина у віці від чотирнадцяти до вісімнадцяти років.

Діти становлять особливу соціально-вразливу групу, щодо них законом закріплено додаткові правові гарантії захисту їхніх прав і законних інтересів. Зокрема, у ст. 226 КПК України зазначено особливості допиту малолітньої або неповнолітньої особи.

По-перше, допит малолітньої або неповнолітньої особи проводиться у присутності законного представника, педагога або психолога, а за необхідності - лікаря. При цьому до початку допиту зазначеним особам роз'яснюється їхнє право за дозволом ставити уточнюючі запитання малолітній або неповнолітній особі.

По-друге, такий допит не може продовжуватися без перерви понад одну годину, а загалом - понад дві години на день.

По-третє, особам, які не досягли шістнадцятирічного віку, роз'яснюється обов'язок про необхідність надання правдивих показань, не попереджуючи про кримінальну відповідальність за відмову від надання показань і за завідомо неправдиві показання.

Крім того, у кримінальних провадженнях щодо злочинів проти статевої свободи та статевої недоторканості особи, а також щодо злочинів, вчинених із застосуванням насильства або погрозою його застосування, одночасний допит двох чи більше вже допитаних осіб для з'ясування причин розбіжностей в їхніх показаннях не може бути проведений за участю малолітнього або неповнолітнього свідка чи потерпілого разом з підозрюваним.

У ст. 232 КПК України вказано, що проведення допиту малолітнього або неповнолітнього свідка, потерпілого може бути проведено у режимі відеоконференції при трансляції з іншого приміщення (дистанційне досудове розслідування).

Також у ст. 18 КПК України йдеться про право не свідчити проти близьких родичів та членів сім'ї. Зокрема, жодна особа не може бути примушена давати пояснення, показання, які можуть стати підставою для підозри, обвинувачення у вчиненні її близькими родичами чи членами її сім'ї кримінального правопорушення. Поняття «жодна особа» можемо тлумачити так, що ця норма поширюється і на неповнолітніх.

Практичною реалізацією принципу забезпечення найкращих інтересів дитини, про який йдеться у проаналізованому рішенні Європейського суду з прав людини, є запровадження в Україні моделі «Barnahus» у роботі з дітьми, які потерпіли або стали свідками насильства.

Барнахус (Barnahus) — це місце, де багатопрофільна міжвідомча команда, до якої входять представники правоохоронних органів, кримінального судочинства, служб захисту дітей, а також медичні працівники і працівники сфери захисту психічного здоров'я, співпрацює, щоб забезпечити дітям — потерпілим від насильства та свідкам — скоординований ефективний захист, послуги та правосуддя, дружнє до дітей².

На питання Барнахусів в Україні також було звернено увагу Президентом України в Указі 398/2020 «Про невідкладні заходи із запобігання та протидії домашньому насильству, насильству за ознакою статі, захисту прав осіб, які постраждали від такого насильства» від 21 вересня 2020 року³.

Наразі в Україні є два подібні центри у Вінницькій⁴ та Миколаївській⁵ областях, а також планується відкриття у Києві⁶.

² <https://www.unicef.org/ukraine/documents/model-barnahus-implementation-ukraine>

³ <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/398/2020#Text>

⁴ <https://minjust.gov.ua/news/ministry/proekt-barnahus-zapratsyuvav-na-vinnichchini>

⁵ <https://www.gp.gov.ua/ua/posts/u-mikolajevi-vidkrili-drugii-v-ukrayini-centr-modeli-barnaxus-dlya-ditei-zertv-nasilstva-ta-svidkiv-zlociniv-foto>

⁶ https://kyivcity.gov.ua/news/u_kiyevi_vidkriyetsya_barnakhus_tsentri_dlya_ditey_scho_stali_svidkami_abo_postrazhdali_vid_nasilstva/