



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

EVROPSKO SODIŠČE ZA ČLOVEKOVE PRAVICE
PRVI ODDELEK

ZADEVA DOLENC PROTI SLOVENIJI

(pritožba št. 20256/20)

SODBA

Prvi odstavek 6. člena (civilni del) • Pošteno sojenje • Priznanje sodb, izdanih v Izraelu, s katerimi je bila ugotovljena odškodninska odgovornost pritožnika za znatno škodo po medicinskem posegu, s strani slovenskih sodišč, brez skrbne presoje poštenega sojenja • Nezaslišana teža, pripisana posledicam nezaslišanja prič in izključitve njihovih izjav na pritožnikovo pravico, da predloži dokaze

STRASBOURG

20. oktober 2022

Ta sodba bo postala dokončna v okoliščinah, navedenih v drugem odstavku 44. člena Konvencije. Mogoče je, da bo na njej opravljena še uredniška redakcija.

V zadevi Dolenc proti Sloveniji

Evropsko sodišče za človekove pravice (prvi oddelek), ki zaseda kot senat v sestavi:

Krzysztof Wojtyczek, *vršilec dolžnosti predsednika*,
Marko Bošnjak,
Alena Poláčková,
Erik Wennerström,
Raffaele Sabato,
Lorraine Schembri Orland,
Davor Derenčinović, *sodniki*,

in Renata Degener, *sodna tajnica oddelka*,

ob upoštevanju:

pritožbe (št. 20256/20) zoper Republiko Slovenijo, ki jo je pri Sodišču po 34. členu Konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (v nadaljnjem besedilu: Konvencija) 30. aprila 2020 vložil slovenski državljani g. Vincenc Vinko Dolenc (v nadaljnjem besedilu: pritožnik);

odločitve, da se o pritožbah na podlagi prvega odstavka 6. člena Konvencije v zvezi s priznavanjem – s strani slovenskih sodišč – sodb izraelskega okrožnega sodišča, izdanih v postopku, v katerem pritožnikove priče niso bile zaslišane, njegovi dokazi in navedbe pa so bili izločeni iz spisa, listine izraelskega okrožnega sodišča pa so bile vročene njegovemu nekdanjemu zastopniku, obvesti Vlado Republike Slovenije (v nadaljnjem besedilu: Vlada), ki jo zastopa A. Vran, višja državna odvetnica, in da preostanek pritožbe razglasi za nesprejemljiv;

pripomb strank;

po razpravi, zaprti za javnost, ki je bila 20. septembra 2022

izdaja naslednjo sodbo, ki je bila sprejeta tega dne:

UVOD

1. Zadeva se nanaša na priznanje sodb, ki jih je izraelsko okrožno sodišče izdalo v civilnem postopku zoper pritožnika, s strani slovenskih sodišč.

DEJSTVA

2. V maju 1992 je pritožnik, mednarodno priznan nevrokirurg, v Univerzitetnem kliničnem centru Ljubljana (UKC Ljubljana) opravil operacijo na izraelskem državljanu E. M. Po operaciji in/ali pooperativni oskrbi je E. M. ostal težek invalid.

I. SODNI POSTOPEK V IZRAELU

3. V maju 1995 je bila tožba E. M., v kateri je od pritožnika zahteval odškodnino zaradi zdravniške malomarnosti, pritožniku vročena med

njegovim obiskom v Državi Izrael (v nadaljnjem besedilu: Izrael). Postopek je nato potekal pred okrožnim sodiščem v Tel Avivu (v nadaljnjem besedilu: izraelsko okrožno sodišče). Pritožnik je predložil svoj zagovor, zdravniško mnenje nevrokirurga R., izjave enajstih prič, ki so delale v UKC Ljubljana, in mnenje slovenskega pravnega izvedenca, ki naj bi pričal o uporabi slovenskega prava v sporu. Zdi se, da pritožnik pred izraelskim okrožnim sodiščem nikoli ni nastopil sam, ampak ga je v postopku zastopal izraelski odvetnik (dokler ni preklical njegovega zastopanja – glej 14. odstavek).

4. Po ugovoru pritožnika, ki mu je izraelsko okrožno sodišče sprva ugodilo, je izraelsko vrhovno sodišče 10. marca 1998 odločilo, da je primeren forum za odločanje o zadevi sodišče v Izraelu. Nato je pritožnik zahteval zavrnitev tožbe po skrajšanem postopku, pri čemer je trdil, da se za spor, ki izvira iz operacije, ki je bila opravljena v Sloveniji, uporablja slovensko pravo. Navedel je, da je po slovenskem pravu tožbo mogoče vložiti samo proti bolnišnici in je v vsakem primeru zastarala. To je izraelsko okrožno sodišče zavrnilo. V pritožbenem postopku je izraelsko vrhovno sodišče razveljavilo to odločitev in odredilo, naj prvostopenjsko sodišče preuči dokaze tako o veljavni zakonodaji kot o odgovornosti.

5. Sojenje se je začelo 1. januarja 1999. Na začetku sojenja so pred izraelskim okrožnim sodiščem pričali tožnikovi sorodniki in izvedenec nevrokirurg N. Pritožnik je predložil izvedensko mnenje R., ki je bil nevrokirurg, izjave enajstih prič, ki so bile vse zaposlene v UKC Ljubljana, vključno z zdravniki in medicinskimi sestrami, ki so zdravili E., svojo pisno izjavo in mnenje izvedenca za slovensko pravo. Izvedenec R. je na sodišču pričal 6. julija 1999, nato pa je izvedenec N. (za tožnika) podal pisne pripombe. Medtem je pritožnik prek zastopnika zahteval, da se kot dokaz sprejme zaslišanje njegovih prič prek videopovezave, predvidoma s strani slovenskega sodišča. Trdil je, da so priče zavrnile potovanje v Izrael ter da tudi on ne želi priti in tvegati, da bi mu vročili še kako tožbo. Predlagal je, da se tudi njega zasliši v Sloveniji. Izraelsko okrožno sodišče je 7. julija 1999 odločilo, da bodo pritožnik in priče zaslišani prek videopovezave.

6. Ministrstvo za pravosodje Republike Slovenije je 7. septembra 1999 pritožniku pisno pojasnilo, da med Slovenijo in Izraelom ni dvostranskega sporazuma o pravni pomoči v civilnih zadevah, da pa je za tako pomoč mogoče zaprositi po Konvenciji o pridobivanju dokazov v civilnih ali gospodarskih zadevah v tujini (v nadaljnjem besedilu: Haaška konvencija o pridobivanju dokazov). Navedlo je tudi, da niti Haaška konvencija o pridobivanju dokazov niti slovenska zakonodaja ne predvidevata možnosti neposrednega zasliševanja prič iz tuje države prek videopovezave, in pojasnilo, da ima vsaka država svojo zakonodajo, ki ureja sodne postopke, tudi tiste s tujim elementom.

7. Dne 22. septembra 1999 je pritožnik zavrnil sodelovanje prek videopovezave in ponovno zahteval, da se njega in njegove priče zasliši pred slovenskim sodiščem v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov.

Poudaril je, da sta tako Izrael kot Slovenija podpisnika Haaške konvencije o pridobivanju dokazov in da bodo priče po slovenski zakonodaji prejele sodni poziv. To zahtevo je ponovil 6. decembra 2000.

8. Dne 27. avgusta 2001 je izraelsko okrožno sodišče po zaslišanju zavrnilo pritožnikovo zahtevo in ugotovilo, da je odločitev o zaslišanju njega in prič prek videopovezave vzpostavila ustrezno ravnovesje med interesi strank. To je 18. julija 2002 potrdilo izraelsko vrhovno sodišče, ki je menilo, da lahko okrožno sodišče ponovno preuči stališče, če obstajajo praktične ovire za organizacijo zaslišanja prek videopovezave.

9. Medtem se je izraelsko okrožno sodišče odločilo zaslišati pričo v zvezi s tujim pravom, vendar je pritožnik vložil zahtevo za preložitve do odločitve vrhovnega sodišča (glej 8. odstavek), z obrazložitvijo, da njegova priča pri tem vprašanju ne bo prišla na sodišče zaradi težkih varnostnih razmer v Izraelu.

10. Pritožnik je vložil še eno (četrto) zahtevo za zaslišanje svojih prič pred slovenskim sodiščem, pri čemer je trdil, da je zaslišanje prek videopovezave praktično nemogoče. Dne 26. decembra 2002 je izraelsko okrožno sodišče to zahtevo zavrnilo, ker je presodilo, da je zaslišanje prič na ta način tehnično mogoče. Pritožnik je nato zahteval, da se njegovo načrtovano zaslišanje prek videopovezave prekliče in da sodišče odloči, kako bodo zaslišane njegove priče.

11. Dne 6. februarja 2003 je izraelsko okrožno sodišče potrdilo svojo odločitev z dne 26. decembra 2002 in ugotovilo, da pritožnikova zavrnitev zaslišanja prek videopovezave ni izhajala iz pomanjkanja praktičnih možnosti za izvedbo takega zaslišanja. Sodišče je nato pritožnika pozvalo, naj ponovno razmisli o svojem stališču, in ga opozorilo, da bo v nasprotnem primeru moralo njegovo glavno izjavo izločiti iz spisa. Ker je pritožnik vztrajal pri svojem stališču, je sodišče 4. junija 2003 njegovo glavno izjavo izločilo iz spisa. Ker je sodišče ugotovilo, da prič brez pritožnikovega sodelovanja ni mogoče zaslišati prek videopovezave, je odredilo zaslišanje njegovih prič pred slovenskimi sodišči po postopku, ki ga ureja Haaška konvencija o pridobivanju dokazov. V zvezi s tem je strankama naročilo, naj se obrneta na točno določenega uradnika na izraelskem direktoratu za sodišča B. Z. Kar zadeva pričo o slovenskem pravu je sodišče odločilo, da bo zaslišana v Izraelu, ko se varnostne razmere izboljšajo.

12. Dne 16. septembra 2003 so izraelski organi slovenskim organom poslali prošnjo v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov. Okrožno sodišče v Ljubljani je 23. januarja 2004 izpostavilo nekatere težave v zvezi z izvršitvijo prošnje za zbiranje dokazov, kot so prevajanje in tolmačenje zaslišanja prič in s tem povezani stroški, odsotnost možnosti navzkrižnega zaslišanja prič (ki ga je očitno zahtevalo izraelsko okrožno sodišče ali tožnik) v slovenskem pravu in sodelovanje tujega odvetnika, česar slovenska zakonodaja prav tako ni predvidevala. Ministrstvo za pravosodje je 10. februarja 2004 te pomisleke posredovalo izraelskim organom s prošnjo

za odgovor na izpostavljene težave. Izraelski organi so nato slovensko Ministrstvo za pravosodje pozvali, naj čim prej organizira zaslišanje prič. To je 12. julija 2004 odgovorilo, da na vprašanja z dne 10. februarja 2004 ni prejelo odgovorov. Več mesecev pozneje je Okrožno sodišče v Ljubljani presodilo, da zadeva ni več pomembna in da je postopek v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov zaključen.

13. Zdi se, da je 11. marca 2004 E. M. (glej spor o dejstvih, ki je obravnavan v 38.–40. odstavku) zahteval prekinitev postopka v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov zaradi težav, ki so se pojavile v postopku, kot je razvidno iz dopisa slovenskega Ministrstva za pravosodje z dne 10. februarja 2004, in zamud.

14. Dne 19. aprila 2004 je pritožnikov zastopnik izraelsko okrožno sodišče obvestil o pritožnikovi želji, da ne bi imel zastopnika v postopku, in njegovi odločitvi, da prekliče svoje pooblastilo. Izraelsko okrožno sodišče je odredilo, da se naslov nekdanjega zastopnika še naprej uporablja za vročanje listin pritožniku in obveščanje o vseh zadevah na njegovo zahtevo. Pritožnik je v postopku pred Sodiščem zanikal, da je bil obveščen o tej in vseh poznejših odločitvah izraelskega sodišča v tej zadevi.

15. Izraelsko okrožno sodišče je nato od B. Z. zahtevalo, naj ga obvesti o možnostih in predvidenem roku zaslišanja prič, ki naj bi v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov potekalo v Sloveniji. Odgovora ni dobilo.

16. Na obravnavo, razpisano za 5. september 2004, v imenu pritožnika ni prišel nihče. Izraelsko okrožno sodišče je 21. septembra 2004 preklicalo svojo odločitev glede zaslišanja prič v Sloveniji. Opozorilo je, da je minilo petnajst mesecev brez napredka in devet let od vložitve tožbe. Sodišče je ugotovilo, da mu ne preostane drugega, kot da dokazni postopek izvede v Izraelu, kjer bo pritožnik imel možnost, da izvede svoje dokaze.

17. Na obravnavo 7. novembra 2004 v imenu pritožnika ni prišel nihče. Dobil je več dodatnih rokov za oddajo sklepne izjave. Zanikal je, da bi bil o teh dodatnih možnostih sploh obveščen.

18. Ker se pritožnik ni odzval, je izraelsko okrožno sodišče svojo odločitev sprejelo na podlagi predloženih dokazov, vendar je v skladu z izraelskim pravom izločilo izjave njegovih prič in mnenje slovenskega pravnega izvedenca ter ugotovilo, da te priče zaradi pritožnikovega ravnanja niso bile neposredno zaslišane.

19. Dne 9. junija 2005 je bil pritožnik spoznan za v celoti odgovornega za škodo, povzročeno E. M. Izraelsko okrožno sodišče je v svoji sodbi navedlo pritožnikove argumente, in sicer da bi morale biti v sporu uporabljeno slovensko pravo, da mnenje izvedenca E. ni veljavno, da je operacijo opravil kot uslužbenec bolnišnice, da je ravnal s potrebno skrbnostjo, da je bila škoda za E. M. nepredvidljiva in neizogibna ter da bi morala v vsakem primeru za dejanja zdravstvene ekipe odgovarjati bolnišnica. Sodišče je nadalje presodilo, da je bila pritožnikova pisna izjava namesto neposrednega zaslišanja izločena iz spisa. Izjave njegovih prič

namesto neposrednega zaslišanja so bile prav tako izložene v skladu z izraelskimi pravili civilnega postopka in glede na dejstvo, da se E. M. ni odpovedal svoji pravici do zaslišanja prič. Izraelsko okrožno sodišče je razsodilo, da je pritožnik storil vse, kar je lahko, da bi preprečil zaslišanje, ter tako preprečil, da bi sodišče spoznalo resnico in da bi E. M. dokazal svoje obtožbe.

20. V zvezi z odškodninsko odgovornostjo pritožnika je izraelsko okrožno sodišče ugotovilo naslednje (uradni angleški prevod iz domačega spisa):

»[...]

20. [...] V interesu toženca je, da se sklicuje na pravila slovenskega prava, v skladu s katerimi trdi, da za zdravniško malomarnost do pacientov ne odgovarja zdravnik, temveč bolnišnica, v vsakem primeru pa je tožba zastarala. Težava je v tem, da je tuje pravo vprašanje dejanske narave in mora pritožnik, ki želi uporabiti tuje pravo, to pravo dokazati pred sodiščem s predložitvijo dokazov [...] Ker je bilo mnenje izvedenca za slovensko pravo za toženca umaknjeno iz spisa, niso bili dokazani niti splošni predpisi slovenskega prava niti posebni predpis o odgovornosti za zdravniško malomarnost. V takih okoliščinah mora sodišče uporabiti pravilo »enakosti zakonov«, na podlagi katerega se je treba sklicevati na izraelsko pravo in ga uporabiti v tem postopku.

[...]

21. [...] Na začetku bom povedal, da je iz vseh dokazov pred mano, ki jih je predložil tožnik in ki jih toženec ni izpodbijal z dokazi, jasno razvidno, da je tožnik za izvedbo operacije izrecno izbral toženca. Po podani in sprejeti ponudbi je bila med strankama sklenjena pogodba za izvedbo operacije.

[...]

22. [...] Pri tem nisem zanemaril dejstva, da je potrdilo o plačilu operacije tožniku izdala bolnišnica in ne toženec osebno. Vendar pa je potrdilo bolnišnice za znesek v višini 20.000 USD, medtem ko je tožnik plačal 24.000 USD, zaradi česar obstaja verjetnost, da je razlika predstavljala dobiček za toženca za izvedbo operacije.

Na podlagi vsega navedenega sklepam, da je toženec odgovoren za operacijo ter oskrbo tožnika pred operacijo in po njej, čeprav so to oskrbo v veliki meri izvajali člani zdravstvene ekipe v bolnišnici.

[...]

23. V skladu z mnenjema izvedencev medicinske stroke dr. [E.] in prof. [R.] so se težave z dihanjem in ohromelost vseh štirih udov pri tožniku pojavile v zgodnji fazi po operaciji, kar kaže na resne pooperativne zaplete. O tem, kdaj so bili ti kazalniki odkriti, se izvedenca ne strinjata – mnenje prof. [R.] temelji na izvidu, ki ga je pripravil zdravnik anesteziolog v bolnišnici po prebujanju bolnika po operaciji, medtem ko mnenje dr. [E.] temelji na informacijah, ki sta jih prejela tožnikova brata in so tudi skladne z njunim pričanjem. Težava je v tem, da je bilo poročilo anesteziologa izloženo iz sodnega spisa skupaj z izjavami članov zdravstvene ekipe, zato moja odločitev ne more temeljiti na tem mnenju. Kljub temu je pričanje [toženčevih bratov] na videz zanesljivo in brez notranjih protislovij, zaradi česar sprejemam navedbe dr. [E.].

[...]

V skladu z opisanim stanjem, v kakršnem se je znašel tožnik, je bila takojšnja medicinska pomoč toženca, kot je bila zagotovljena tožniku, pomanjkljiva v dveh elementih, in sicer [...]

24. [...] Prvič, oba izvedenca medicinske stroke sta dejansko potrdila, da je opustitev takojšnje izvedbe računalniške tomografije ob težavah z dihanjem in paralizi, zlasti ob upoštevanju dejstva, da sta se oba zapleta pojavila hkrati, resna napaka.

[...]

Prof. [R.], izvedenec medicinske stroke za toženca, je sam pričal o dobro znani izjemni pomembnosti računalniške tomografije po operaciji, kot jo je preстал tožnik;

[...]

25. Drugič, dr. [E.] meni, da je že sam kirurški poseg na področju lobanje, ki je z nevrološkega vidika izjemno občutljivo, zahteval skrbno in stalno opazovanje na oddelku za intenzivno nego, zlasti če je imela operirana oseba že po operaciji težave z dihanjem. Prof. [R.] meni, da tožnik ni bil prepeljan na splošni oddelek za intenzivno nego, temveč je bil hospitaliziran na oddelku za intenzivno nego na nevrokirurškem oddelku, kjer je bil deležen potrebne oskrbe.

Kot je bilo že pojasnjeno, je jasno, da je bila zdravstvena oskrba tožnika na intenzivni enoti nevrokirurškega oddelka popolnoma neustrezna: zdravstvena ekipa na oddelku je težave tožnika z dihanjem obravnavala kot običajno fazo okrevanja po operaciji, zato temu ni posvetila zadostne razumne pozornosti in ni poklicala dežurnega zdravnika. Šele naslednji dan so po posredovanju [enega od toženčevih bratov] in na njegovo zahtevo takoj poklicali zdravnika in tožnika premestili na splošni oddelek intenzivne nege.

Vzročna zveza med napakami toženca in poškodbo tožnika

27. [...] Od vsega tega je najpomembneje poudariti, da je jasno, da je vazospazem redek pojav, ki ga je mogoče diagnosticirati šele po izključitvi pogostejših zapletov krvavitve in edema, kar se naredi z računalniško tomografijo. To pomeni, da se prof. [R.] v svoji diagnozi, po kateri naj bi do poškodbe tožnika prišlo zaradi vazospazma ter ki je bila oblikovana na podlagi računalniške tomografije in slikanja z magnetno resonanco, ki sta bila opravljena dolgo zatem, ko je tožnik že zapustil bolnišnico, moti.

28. Glede na vse povedano sem prepričan, da obstaja vzročna zveza med neizvedeno računalniško tomografijo in poškodbo, ki jo je utrpel tožnik, ker ta računalniška tomografija ni bila opravljena. Pojasnilo:

Računalniška tomografija je nujna predvsem za diagnosticiranje vzroka nevrološkega poslabšanja pacientovega stanja po kranialni operaciji, ko se pojavijo znaki, kot so težave z dihanjem in paraliza udov. Toženec ni opravil računalniške tomografije tožnika, katere nujnost je bila nedvomno jasno izkazana. Posledično je toženec tožniku povzročil očitno poškodbo, glede katere ni mogoče z gotovostjo vedeti, ali je prišlo do krvavitve, edema ali vazospazma ali pa je med operacijo prišlo do poškodbe nekega živca, kar je povzročilo paralizo vseh štirih udov tožnika. Predvsem pa je očitna poškodba dokazana, saj ni mogoče vedeti, ali bi jo toženec lahko preprečil in kako.

Relativnost doktrine dokazane škode pomeni, da je prišlo do prenosa dokaznega bremena s tožnika na toženca, in sicer da toženec ni odgovoren za to škodo [...]

[...]

Opomba: Nisem spregledal možnosti, da tudi če bi bila odkrita krvavitev ali edem, to ne bi nujno pomenilo, da bi bilo nastanek tožnikove škode mogoče preprečiti, ali

možnosti, da krvavitve ali edema ne bi odkrili, ali da bi bilo zdravljenje vazospazma uspešno, če bi ga tožnik imel. Vse to ne zadošča za prekinitev vzročne zveze med nepostavljenimi diagnozami in pomanjkljivo oskrbo tožnika, ki mu je bila povzročena škoda [...]

29. Tudi v primeru, ko velja pravilo »*res ipsa loquitur*«, kot je določeno v 41. členu Zakona o odškodnini, breme dokazovanja, da škode, ki jo je pacient utrpel zaradi zdravnika, ni bilo mogoče preprečiti, preide s tožnika na toženca [...]

[...]

41. člen določa tri kumulativne pogoje: tožnik ni vedel in ni mogel vedeti, v kakšnih razmerah je nastala škoda; škoda je bila povzročena s sredstvi, ki so bila pod popolnim nadzorom toženca; in dejstva se bolj ujemajo z ugotovitvijo, da je toženec ravnal malomarno, kot z ugotovitvijo, da je operiral s primerno skrbnostjo.

Pred časom je bila izdana sodba, da je pri kirurškem posegu zelo preprosto potrditi, ali sta izpolnjena prva dva pogoja:

[...]

Kot je bilo že pojasnjeno, je bil toženec malomaren, ker ni opravil slikanj, ki so po taki operaciji običajna. V tej zadevi je izpolnjen tudi tretji in zadnji pogoj veljavnega pravila [...]

Iz tega je mogoče sklepati, da je dokazno breme, da ni bilo mogoče preprečiti škode za tožnika, na ramenih toženca, ki svojega bremena ni izpolnil. Glede na vse navedeno sklepam, da obstaja vzročna zveza med napakami toženca in škodo, ki jo je utrpel tožnik, kar pomeni, da je za to škodo odgovoren toženec.

30. Ob dokazu, da je breme odgovornosti za škodo, ki jo je tožnik utrpel zaradi zdravniške malomarnosti, na ramenih toženca, ni treba razpravljati o drugih trditvah tožnika glede kaznivega dejanja napada. Pri tem velja omeniti, da je treba te navedbe tožnika zavrniti, saj jih je tožnik v svojem povzetku predstavil zgolj bežno.

Zaključek

31. Toženec je v celoti odškodninsko odgovoren za tožnikovo škodo.«

21. Ob sklicevanju na pritožnikove »poskuse, da bi sodišču preprečil izvrševanje zakona in pravičnosti« mu je izraelsko okrožno sodišče naložilo kritje stroškov postopka in odvetniških stroškov.

22. Dne 19. januarja 2006 je bila E. M. dodeljena odškodnina za premoženjsko in nepremoženjsko škodo v znesku približno 2,3 milijona EUR.

23. Slovenska vlada je predložila številne dokumente v zvezi z včasih uspešnimi, včasih neuspešnimi poskusi vročitve nekaterih sodnih listin iz Izraela pritožniku v Sloveniji, vendar nič ne kaže to, da se te nanašajo na zgoraj navedeni postopek.

II. SODNI POSTOPEK V SLOVENIJI

24. Dne 29. junija 2011 je E. M. od Okrožnega sodišča v Ljubljani zahteval priznanje zgoraj navedenih sodb. Sodišče je zahtevi ugodilo 13. avgusta 2012. Pritožnik je vložil ugovor in pritožbo, čemur je sledila

prepozno vložena dopolnitev pritožbe, v kateri se je pritožil, da postopki v Izraelu niso bili pravični. S temi pravnimi sredstvi ni bil uspešen. Vendar pa je po njegovi ustavni pritožbi Ustavno sodišče 3. marca 2016 zadevo vrnilo Okrožnemu sodišču v Ljubljani v ponovno odločanje, predvsem zato, ker je menilo, da je obrazložitev nižjih sodišč glede pristojnosti izraelskega okrožnega sodišča in dopustnosti neoverjenih prevodov neustrezna. Ustavno sodišče je ugovore o zatrjevani nepravilnosti postopka v Izraelu zavrnilo, ker jih pritožnik ni pravočasno uveljavljal v pravnih sredstvih pred nižjimi sodišči.

25. Dne 12. septembra 2017 je Okrožno sodišče v Ljubljani ponovno odločalo o zadevi, pri čemer je upoštevalo tudi pritožnikove argumente o domnevni neskladnosti izraelskih sodb s slovenskim javnim redom v materialnem in postopkovnem smislu – presojo, ki jo je moralo opraviti po zakonu (glej 37. odstavek). Predlog za priznanje, ki ga je vložil E. M., je zavrnilo, saj je ugotovilo, da ni vzajemnosti in da je bila kršena pravica do enakosti orožij zaradi izjemno visoke odškodnine za premoženjsko škodo. Zavrnilo je preostale trditve pritožnika, vključno s trditvami, ki so se nanašale na domnevno odsotnost možnosti izvajanja njegovih dokazov, izključitev dokazov in izjav ter neobstoje pravnega sredstva v postopku v Izraelu. V zvezi s tem je sodišče menilo, da je Konvencija del javnega reda in jo je treba upoštevati pri priznanju tuje odločbe. Sklicevalo se je na zadevo *Pellegrini proti Italiji* (št. 30882/96, ESČP 2001-VIII) in opozorilo, da so bile države članice Konvencije pred priznanjem odločbe, izdane v jurisdikciji, ki je Konvencija ne zadeva, dolžne preveriti, ali je bil postopek, v katerem je bila sprejeta taka odločitev, v skladu s Konvencijo. Sodišče je nadalje odločilo, da je načelo kontradiktornosti postopka del pravice do poštenega sojenja po 6. členu Konvencije.

26. Pri presoji, ali so bile procesne pravice pritožnika v Izraelu spoštovane, je sodišče presodilo, da so bili postopki, ki so potekali v skladu z anglosaškim pravom (kot postopek v Izraelu), drugačni od postopka v Sloveniji, vendar to ne pomeni, da so *a priori* nezdržljivi s procesnimi jamstvi poštenega sojenja. Menilo je, da je bistveno ugotoviti, ali je izraelsko okrožno sodišče, preden je dokaze izločilo iz spisa, razumno storilo dovolj, da bi zagotovilo pritožnikovo pravico do poštenega sojenja. Nadalje je presodilo, da ravnanje v slabi veri, katerega cilj je izogibanje postopku, ne bi smelo uživati varstva in da je zato treba upoštevati tudi dejanja pritožnika v izraelskem postopku.

27. Sodišče je nato ugotovilo naslednje:

»Ker Haaška konvencija o pridobivanju dokazov v civilnih ali gospodarskih zadevah nima izključne narave, izraelskemu okrožnemu sodišču ni mogoče očitati, da zaslišanja toženca ni izvedlo po pravilih konvencije [...] Iz sodbe izraelskega sodišča ni razvidno, da bi toženec sodišču predstavil prepričljive argumente o tem, zakaj ne bo prišel v Izrael, oziroma zakaj se ne bo podredil zaslišanju preko VK [opomba: Strah pred vročitvijo še kakšne tožbe ne more biti prepričljiv argument. Toženec, ki je pred sporno vročitvijo večkrat prišel v Izrael, v izraelskem postopku ni zatrjeval, da bi bil razlog za

odklonitev zaslišanja v izraelu varnostni vidik (splošno znano dejstvo je, da je Izrael varnostno nekoliko rizična država)]. Izraelsko okrožno sodišče je zato sprejelo povsem logičen sklep, da toženec, ki je ves čas zavračal jurisdikcijo izraelskega sodišča, preprosto ne želi biti zaslišan pred izraelskim sodiščem, kar je posledično privedlo do uporabe omenjenega procesnega pravila in do izločitve njegove pisne izjave iz spisa [v zadevi]. Glede prič je izraelsko sodišče sledilo toženčevemu predlogu ter odločilo, da jih zasliši po pravilih konvencije (torej preko zaprosenega sodišča), kasneje, ko se je toženec (po prenehanju pooblastilnega razmerja z izraelskim odvetnikom) povsem odpovedal sodelovanju v postopku, pa je to namero opustilo ter sklenilo, da se zaslišanje prič izvede v Izraelu. Če bi se ta [...] odločitev presojala sama zase – *izolirano* od drugih ravnanj sodišča in strank v postopku, bi bil lahko na mestu celo zaključek, da ni združljiva s procesnimi jamstvi poštenega sojenja. Zahteva po prihodu priče v zelo oddaljeno državo (rizično z vidika varnosti) ne bi bila realna in bi predstavljala pretirano breme za stranko tudi s stroškovnega vidika. V takšnih okoliščinah bi bila zavrnitev zahteve po izvedbi zaslišanja s pomočjo tujega sodišča (po konvenciji) in vztrajanje pri prihodu priče iz tujine na sodišče lahko praktično izenačena z zavrnitvijo izvedbe dokaza. Ker pa je bila konkretna odločitev o opustitvi izvedbe zaslišanja prič po zaprosenem sodišču posledica toženčevega ravnanja oziroma opustitve (toženec se je z neangažiranjem novega odvetnika ter z nadaljnjo popolno pasivnostjo glede postopka, v katerem je predhodno aktivno sodeloval, konkludentno odpovedal sodelovanju v postopku), in upošteva manj aktivno vlogo, ki jo ima sodišče v sistemu *common law* (vprašanja pričam zastavljajo stranke oziroma njihovi odvetniki v navzkrižnem zaslišanju, ne pa tudi sodišče), tudi glede te odločitve izraelskega sodišča ni mogoče ugotoviti, da je v neskladju s konvencijsko pravico do poštenega sojenja. Zapisano velja tudi glede zaslišanja strokovnjaka za slovensko pravo, saj je [...] vprašanje tujega prava v sistemu *common law* dejanske narave.

V opisani procesni situaciji (toženec je brez prepričljivih razlogov odklonil ponujene načine ustnega zaslišanja, toženec je po prenehanju pooblastilnega razmerja po lastni volji prenehal sodelovati v postopku), ob upoštevanju neprisilne narave konvencije (konvencija olajšuje izvajanje dokazov v tujini, ne določa pa prisilnega oziroma obveznega dokaznega postopka preko zaprosenega sodišča), izraelsko sodišče po prepričanju tega sodišča ni bilo dolžno izpeljati zaslišanja (toženca, strokovnjaka za slovensko pravo in prič) po pravilih konvencije. Z izločitvijo pisnih dokazov, ki je posledica izraelskega postopkovnega pravila [...], ne pa izraz kaznovanja toženca, tožencu ni bila kršena pravica do sodelovanja v postopku (sestavni del te pravice je tudi pravica do obrambe), saj se je sam predhodno tej pravici konkludentno odpovedal. Kršitev izraelskih procesnih pravil bi toženec lahko in moral uveljavljati v pritožbenem postopku.«

28. E. M. je vložil pritožbo, na katero je pritožnik odgovoril. Vrhovno sodišče je 5. marca 2018 ugodilo E. M. Opozorilo je, da je pritožba zoper priznanje tuje odločbe na podlagi javnega reda upravičena samo, če bi bili učinki takega priznanja v nasprotju s temeljnimi načeli slovenskega pravnega in družbenega reda. Pritrdilo je ugotovitvi sodišča prve stopnje, da je bila pritožniku dana razumna možnost sodelovanja in izvajanja dokazov v postopku v Izraelu. Odločilo je, da bi se pritožnik lahko pritožil zoper izpodbijane odločbe izraelskega okrožnega sodišča, ki so mu bile vročene prek imenovanega izraelskega odvetnika. Presojalo je ugotovitve izraelskega okrožnega sodišča v zvezi z odgovornostjo pritožnika in menilo, da je tudi po slovenskem pravu odnos med pacientom in zdravnikom pogodbene narave.

Ob sklicevanju na ugotovitve izraelskega okrožnega sodišča, da je tožnik podpisal pogodbo neposredno s pritožnikom, je Vrhovno sodišče ugotovilo, da je ugovor slednjega na njegovo neposredno odgovornost neutemeljen. Poleg tega se Vrhovno sodišče ni strinjalo z Okrožnim sodiščem v Ljubljani glede vprašanja vzajemnosti in je menilo, da načelo enakosti orožij ni moglo biti kršeno, ker je imel pritožnik možnost sodelovati v postopku. V zvezi s tem je ugotovilo naslednje:

»[...] Stranka lahko z različnimi [...] dejanji vpliva na rezultat postopka. Ena takšnih možnosti je tudi, da se odloči, da v dokaznem postopku ne bo sodelovala, in s tem sprejme, da bo sodišče odločitev oprlo na dokaze, ki jih sodišču predloži nasprotna stranka oziroma, da bo sodišče uporabilo svoja pravila o izvajanju dokaznega postopka. Zgolj dejstvo, da je sodišče prve stopnje na podlagi izraelske sodne prakse [...] odločilo, da bo pri prisoji odškodnine za premoženjsko škodo kljub temu, da tožnik glede izgube zaslužka in stroškov oskrbe sodišču ni predložil nobenih listinskih dokazil, upoštevalo akturani izračun, nikakor ne pomeni kršitve načela enakega varstva pravic v postopku. Toženec je imel možnost da takemu pristopu nasprotuje, vendar se je svoji pravici odrekel, v zadnji fazi postopka še s tem, ko zoper odločbo o določitvi višine odškodnine tudi ni vložil pritožbe. [opomba: Nasprotni udeleženec ni ugovarjal pritožbeni navedbi [E. M.], da se zoper sodbo o višini odškodnine ni pritožil, niti ni navajal, da pravnih sredstev, ki so mu bila na voljo, ni izkoristil iz opravičljivih razlogov [...]] «

29. Pritožnik je vložil ustavno pritožbo, v kateri je med drugim zanikal, da bi se odpovedal pravici do sodelovanja v izraelskem postopku. V Izraelu mu ni bilo zagotovljeno pošteno sojenje, ker izraelsko okrožno sodišče ni zagotovilo, da bi njega in njegove priče zaslišalo zaprošeno sodišče v Sloveniji v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov, in ker izraelsko okrožno sodišče pozneje ni upoštevalo njegovih dokazov. Ob sklicevanju na dopis Ministrstva za pravosodje je zatrdil, da zaslišanje njega in prič prek videopovezave ni bilo mogoče in da v nobenem primeru takega zaslišanja ne bi bilo mogoče opraviti brez sodelovanja pristojnih organov. Po njegovem mnenju je Konvencija zavezovala domača sodišča, da zavrnejo priznanje izraelskih sodb. Poleg tega se je pritožnik pritožil, da je bil postopek v Izraelu nepošten, ker je bil odvetnik, pooblaščen za prejemanje njegove pošte, njegov nekdanji odvetnik, ki mu ni poizkusil vročiti izraelske sodbe, zaradi česar se zoper njo ni mogel pritožiti. Pritožil se je tudi zaradi razveljavitve sodbe prvostopenjskega sodišča s strani Vrhovnega sodišča, pri čemer je trdil, da na relevantna vprašanja ni mogel odgovoriti. Pritožnik je opozoril tudi na resne posledice izpodbijanih sodb, na podlagi katerih mora E. M. plačati približno 2,6 milijona EUR.

30. Ustavno sodišče je 28. oktobra 2019 s petimi glasovi proti dvema z obrazloženim sklepom odločilo, da pritožnikove ustavne pritožbe ne sprejme v obravnavo. V zvezi z njegovo pritožbo, ki se nanaša na to, da ga izraelsko okrožno sodišče ni zaslišalo, je sodišče ugotovilo naslednje:

»Ne le v common law sistemih, tudi v kontinentalnih pravnih sistemih so za zbiranje procesnega gradiva odgovorne stranke [...] To velja še posebej tedaj, ko stranka v dokazne namene predlaga svoje lastno pričanje. V takem primeru namreč očitno ni pretirana zahteva, da se stranka, ki nima opravičljivega razloga za svoj

izostanek, vabilu sodišča odzove in da izjavo kot priča. Glede na navedeno na preizkus pritožnikovega očitka o kršitvi 22. člena Ustave [enako varstvo pravic] v tem delu ne morejo vplivati pritožnikove navedbe glede opustitve izvedbe njegovega zaslišanja prek videokonference ali po zaprosenem sodišču.«

31. V zvezi z neizvedbo zaslišanja prič na izraelskem okrožnem sodišču je Ustavno sodišče menilo tudi, da pritožnikova možnost izvajanja dokazov ni bila nesorazmerno omejena na podlagi spodaj navedenih okoliščin, ki so jih upoštevala nižja sodišča:

»[...] (1) Izraelsko sodišče je najprej odredilo, da se zaslišanje prič izvede po pravilih Haaške konvencije, torej po zaprosenem (slovenskem) sodišču. (2) Tako odločitev je preklicalo po petnajstih mesecih, odkar jo je sprejelo, in po devetih letih od začetka sodnega postopka, na naroku, na katerem je [sodišče] obravnavalo tožnikov predlog za preklic postopka mednarodne pravne pomoči, ki se ga pritožnik (niti sam niti po odvetniku, saj mu je preklical pooblastilo, novega pa kljub pozivu sodišča ni pooblastil) ni udeležil. (3) Za sprejem take odločitve je izraelsko sodišče (poleg razloga pritožnikove neaktivnosti) navedlo še naslednje ustavno sprejemljive razloge: da izvedba dokazov po zaprosenem sodniku glede na dopis slovenskega Ministrstva za pravosodje [in] torej zaradi praktičnih težav kot tudi zaradi poteka časa, ne bi bila več smiselna [...] [O]čitno [je], da je [izraelsko okrožno sodišče] pritožniku dalo zadostne realne možnosti, da poskrbi za izvedbo dokazov v svojo korist. Kot je poudarilo sodišče prve stopnje, izraelsko [okrožno] sodišče ni bilo dolžno storiti prav vsega, da bi pritožniku zagotovilo možnost predstaviti svoj primer pred sodiščem. Pritožnikova pravica do izjavljanja v postopku namreč ni brezmejna, ampak je omejena s pravico nasprotne stranke do učinkovitega sodnega varstva, katere bistveni del je tudi pravica do sojenja v razumnem roku [...] [Iz dopisa Ministrstva za pravosodje z dne 10. februarja 2004] ne izhaja, da bi tožnik v zaprosilu za izvedbo postopka mednarodne pravne pomoči postavil nerazumne, z vidika slovenskega javnega reda nesprejemljive pogoje (s tem, ko je predlagal, naj se mu omogoči navzkrižno zaslišanje prič po odvetniku v angleškem jeziku).«

32. Po mnenju Ustavnega sodišča izraelskemu okrožnemu sodišču ni mogoče očitati, da je nazadnje odločilo, da mora zaslišanje prič potekati v Izraelu. Ugotovilo je, da je imelo slovensko sodišče težave pri ugoditvi zaprosilu za mednarodno pravno pomoč v zvezi z navzkrižnim zaslišanjem prič. Vendar pa je po slovenskem pravu lahko slovensko sodišče zaprosilo za mednarodno pomoč zavrnilo samo, če je bilo v nasprotju z javnim redom. Po mnenju Ustavnega sodišča pravilo, da je treba priče zaslišati ločeno, ni temeljno načelo slovenskega procesnega prava, zato zahteve po navzkrižnem zaslišanju prič ni mogoče šteti za nezdružljivo s slovenskim javnim redom. Glede izločitve pisnih izjav je Ustavno sodišče ugotovilo, da je to logična posledica dejstva, da pritožnik ni imel možnosti, da jih navzkrižno zasliši, in da je bila izločitev namenjena zagotovitvi pritožnikove pravice do kontradiktornega postopka.

33. Glede vročanja odločb se je Ustavnemu sodišču zdelo pomembno, da je pritožnik vedel za postopek pred izraelskim okrožnim sodiščem in imel možnost imenovati zastopnika, vključno z zastopnikom za vročanje sodnih listin, če bi to želel. Po mnenju Ustavnega sodišča je imelo izraelsko okrožno sodišče utemeljene razloge, da sodnih listin ni vročilo na tujem naslovu, in je

pravilno domnevalo, da bi imel pritožnik z vročitvijo prek svojega nekdanjega odvetnika razumne možnosti za nadaljnje sodelovanje v postopku. Ustavno sodišče je v nadaljevanju ugotovilo naslednje:

»Ker je vročitev [pisanj] pooblaščenca (za sprejemanje pisanj) veljavna in se v trenutku te vročitve šteje, da je opravljena vročitev [pisanja] stranki [...], in ker je predlagatelj sodišču predložil odločbo o pravnomočnosti in izvršljivosti izraelskih sodb, [nižje] sodišče s tem, ko ni izrecno odgovorilo na trditve pritožnika, da mu pooblaščenec [izraelskih] sodb ni vročil, ni kršilo svoje dolžnosti do opredelitve [...] [P]ritožnik tudi ne trdi (in ni trdil v postopku pred [nižjimi] sodišči), da je po tem, ko naj bi bil seznanjen [z izpodbijano] sodbo, v Izraelu zoper njo vložil neuspešno pritožbo.«

34. Ustavno sodišče je s sklicevanjem na zadevo *Pellegrini* (navedeno zgoraj) ugotovilo, da je bila presoja izraelskih sodb s strani domačih sodišč v skladu z zahtevami Konvencije. Nazadnje je ugotovilo, da je pritožnik lahko podal svoje stališče v zvezi z odločitvijo Vrhovnega sodišča o pritožbi med prejšnjim postopkom pa tudi v odgovoru na pritožbo E. M.

USTREZNI PRAVNI OKVIR

I. KONVENCIJA Z DNE 15. NOVEMBRA 1965 O VROČITVI SODNIH IN ZUNAJSDNIH LISTIN V CIVILNIH ALI GOSPODARSKIH ZADEVAH V TUJINI (V NADALJNJEM BESEDILU: HAAŠKA KONVENCIJA O VROČANJU)

35. Haaška konvencija o vročanju je za Izrael začela veljati 13. oktobra 1972, za Slovenijo pa 1. junija 2001. Zagotavlja okvir in postopek za pošiljanje sodnih ali zunajsodnih listin v zvezi s civilnimi ali gospodarskimi zadevami za vročitev iz ene pogodbenice v drugo.

II. KONVENCIJA Z DNE 18. MARCA 1970 O PRIDOBIVANJU DOKAZOV V CIVILNIH ALI GOSPODARSKIH ZADEVAH V TUJINI (V NADALJNJEM BESEDILU: HAAŠKA KONVENCIJA O PRIDOBIVANJU DOKAZOV)

36. Haaška konvencija o pridobivanju dokazov je za Izrael začela veljati 17. septembra 1979, za Slovenijo pa 17. novembra 2000. Ustrezni deli določajo naslednje:

1. člen

»V civilnih ali gospodarskih zadevah lahko sodni organ države pogodbenice v skladu z določbami svojega prava z zaprosilom zaprosi pristojni organ druge države pogodbenice, da zanjo pridobi dokaze ali opravi kakšno drugo dejanje sodnega postopka.

[...]

SODBA DOLENC PROTI SLOVENIJI

Izraz »drugo dejanje sodnega postopka« ne vključuje vročitve sodnih listin ali izdaje sodnih pozivov, s katerimi se izvršujejo ali izpopolnjujejo sodne odločbe ali nalogi, niti nalogov za začasne ali zaščitne ukrepe.

2. člen

Vsaka država pogodbenica imenuje osrednji organ, ki bo odgovoren za sprejemanje zaprosil, ki jih pošlje sodni organ druge države pogodbenice, in za pošiljanje teh zaprosil organu, pristojnemu za njihovo izvršitev. Osrednji organ deluje v skladu z njenim notranjim pravom.

Zaprosila se pošljejo osrednjemu organu države izvršitve, in to brez posredovanja drugih organov te države.

5. člen

Če osrednji organ meni, da zaprosilo ne ustreza določbam konvencije, o tem takoj obvesti organ države prosilke, ki mu je poslal zaprosilo, z navedbo ugovorov na zaprosilo.

9. člen

Sodni organ, ki izvršuje zaprosilo, uporablja svoje notranje pravo glede potrebnih načinov in postopkov.

Na zahtevo organa prosilca pa lahko uporabi poseben način ali postopek, razen če je ta nezdržljiv z notranjim pravom države izvršitve ali če ga ni mogoče izvesti zaradi njene notranje sodne prakse in postopka ali zaradi praktičnih težav.

Zaprosilo je treba hitro izvršiti.

10. člen

Zaprošeni organ pri izvrševanju zaprosil uporablja primerna prisilna sredstva v primerih in enakem obsegu, kot to njegovo notranje pravo določa za izvrševanje odredb organov njegove lastne države ali zaprosil strank v notranjih postopkih.

12. člen

Izvrševanje zaprosila se lahko zavrne samo, če:

- a) izvrševanje zaprosila v državi izvršitve ni v sodni pristojnosti ali
- b) zaprosena država meni, da bi izvršitev škodovala njeni suverenosti ali varnosti.

Zaprosila ne sme zavrniti samo zato, ker trdi, da ima po svojem notranjem pravu izključno sodno pristojnost glede zadeve ali da njeno notranje pravo ne bi dovolilo sodnega postopka.

14. člen

Izvrševanje zaprosila ni razlog za povračila kakršnih koli pristojbin ali stroškov.

Zaprosena država pa ima pravico od države prosilke zahtevati povračilo honorarjev strokovnjakom in tolmačem in stroškov, nastalih z uporabo posebnega postopka, ki ga je zahtevala država prosilka v skladu z drugim odstavkom 9. člena.

Zaprošeni organ, katerega pravo zavezuje stranke, da same priskrbijo dokaze in ki sam ne more izvršiti zaprosila, lahko po pridobitvi soglasja organa prosilca imenuje v ta namen ustrezno osebo. Ko zaprošeni organ išče soglasje organa prosilca, navede približne stroške takega postopka. Če organ prosilec soglaša, mora povrniti vse nastale stroške; če pa organ prosilec ne soglaša, ni odgovoren za plačilo stroškov.

36. člen

Vse težave, nastale med državami pogodbenicami v zvezi z izvajanjem te konvencije, se urejajo po diplomatski poti.«

III. SLOVENSKI ZAKON O MEDNARODNEM ZASEBNEM PRAVU IN POSTOPKU

37. Zakon o mednarodnem zasebnem pravu in postopku (Uradni list RS, št. 56/99 z dopolnitvami) določa, da lahko slovensko sodišče v nekaterih primerih po uradni dolžnosti zavrne predlog za priznanje tuje odločbe. V zvezi s tem so pomembne naslednje določbe:

96. člen

»(1) Sodišče Republike Slovenije zavrne priznanje tuje sodne odločbe, če na ugovor osebe, zoper katero je bila izdana, ugotovi, da ta zaradi nepravilnosti v postopku ni mogla sodelovati v postopku.

(2) Zlasti se šteje, da oseba, zoper katero je bila izdana tuja sodna odločba, ni mogla sodelovati v postopku, če ji vabilo, tožba ali sklep, na podlagi katerega se je začel postopek, niso bili osebno vročeni oziroma osebna vročitev ni bila niti poskušena, razen če se je na kakršenkoli način spustila v obravnavanje glavne stvari v postopku na prvi stopnji.

97. člen

(1) Tuja sodna odločba se ne prizna, če je za zadevo, za katero gre, izključno pristojno sodišče ali drug organ Republike Slovenije.

[...]

98. člen

(1) Sodišče na ugovor osebe, zoper katero je bila izdana, zavrne priznanje tuje sodne odločbe, če je pristojnost tujega sodišča temeljila izključno na eni od naslednjih okoliščin:

- 1) državljanstvu tožnika;
- 2) premoženju toženca v državi izdaje odločbe;
- 3) osebni vročitvi tožbe oziroma drugega akta, s katerim se je začel postopek, tožencu.

(2) Sodišče na ugovor osebe, zoper katero je bila izdana, zavrne priznanje tuje sodne odločbe tudi v primeru, če sodišče, ki je odločbo izdalo, ni upoštevalo sporazuma o pristojnosti sodišč Republike Slovenije.

100. člen

Tuja sodna odločba se ne prizna, če bi bil učinek njenega priznanja v nasprotju z javnim redom Republike Slovenije.

101. člen

(1) Tuja sodna odločba se ne prizna, če ni vzajemnosti.«

ZAKONODAJA

I. PREDHODNO VPRAŠANJE O UGOTAVLJANJU DEJSTEV

38. Stranki se nista strinjali o tem, kdo je v postopku v Izraelu 11. marca 2004 vložil zahtevek za prekinitev postopka v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov (glej 13. odstavek). Vlada je trdila, da je tak zahtevek vložil pritožnik in ne E. M. Oprli so se na angleški prevod izraelske sodb, pri čemer so priznali, da ni povsem skladen s slovenskim prevodom. Poudarili so tudi, da je bilo vprašanje glede tega prevoda izpostavljeno šele v postopku pred Sodiščem. Poleg tega je Vlada menila, da je bila odločitev izraelskega okrožnega sodišča, da ne nadaljuje postopka v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov, v vsakem primeru utemeljena s primernimi razlogi.

39. Pritožnik je ob sklicevanju na izvirno hebrejsko različico izraelskih sodb in slovenski prevod opozoril, da je v angleškem prevodu očitna napaka, ko se omenja, da je toženec vložil zahtevek za prekinitev postopka v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov. Tak zahtevek je vložil E. M. in ne pritožnik.

40. Sodišče ugotavlja, da se o tem vprašanju v domačih postopkih ni razpravljalo in se je pojavilo šele po pritožnikovem ugovoru na izjavo o dejstvih, ki jo je predložila Vlada v postopku pred Sodiščem. Okrožno sodišče v Ljubljani in, kar je še pomembneje, Ustavno sodišče je tožnika (tj. E. M.) navedlo kot osebo, ki je vložila zahtevek za prekinitev postopka v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov (glej 31. odstavek). Iz njunih odločitev nikakor ne izhaja, da bi pritožnik umaknil svoj zahtevek za zaslišanje prič v skladu z navedeno konvencijo. Glede na to, druge dokumente v spisu in ozadje zadeve je po mnenju Sodišča dokazano, da ni bil pritožnik tisti, ki je umaknil zahtevek za zaslišanje prič v Sloveniji.

II. ZATRJEVANA KRŠITEV 6. ČLENA KONVENCIJE

41. Pritožnik se je pritožil, da so slovenska sodišča s priznanjem izraelskih sodb, za katere trdi, da so bile izdane v nepoštenem postopku, kršila njegovo pravico do poštenega sojenja po prvem odstavku 6. člena Konvencije. Ustrezni deli te določbe se glasijo:

»Pri odločanju o njegovih državljskih pravicah in obveznostih [...] je vsakdo upravičen do poštenega [...] sojenja [...] pred [...] sodiščem [...]«

A. Sprejemljivost

42. Vlada je vložila ugovor o neizčrpanju domačih pravnih sredstev. Trdila je, da pritožnik v svojem ugovoru in pritožbi v prvem postopku v Sloveniji ni navedel argumentov glede domnevne nepoštenosti postopka v Izraelu. Ta argument je prvič navedel v dopolnitvi svoje pritožbe (glej 24. odstavek), ki je bila vložena po izteku roka za pritožbo. Poleg tega pritožnik po vrnitvi zadeve v obravnavo s strani Ustavnega sodišča ni navedel zadevnega argumenta v svojem odgovoru na pritožbo, ki jo je vložil E. M. (glej 28. odstavek). Vlada je poudarila, da je bila zato presoja Ustavnega sodišča omejena na vprašanja, ki so jih nižja sodišča obravnavala po uradni dolžnosti, saj pritožnik teh očitkov ni uveljavljal v svojih prejšnjih pravnih sredstvih.

43. Pritožnik je trdil, da je E. M. vložil ustrezen predlog za priznanje izraelskih sodb šele potem, ko je Ustavno sodišče zadevo vrnilo v ponovno obravnavo. Zato ni bilo mogoče pričakovati, da bo pritožnik vnaprej podal vsebinske ugovore. Trdil je tudi, da je v svojem odgovoru na pritožbo E. M. odgovoril na vprašanja, ki so bila v njej izpostavljena, in da bi bilo pretirano pričakovati, da bo ugibal o stališču Vrhovnega sodišča. Poleg tega je vprašanje nepoštenega sojenja v Izraelu izpostavil, ko so zadevo ponovno obravnavala domača sodišča, od katerih se je v vsakem primeru zahtevalo, da to vprašanje obravnavajo po uradni dolžnosti.

44. Sodišče ponovno poudarja, da je namen pravila o izčrpanju domačih pravnih sredstev državam pogodbenicam omogočiti, da preprečijo ali popravijo očitane jim kršitve, preden so te obtožbe predložene Sodišču (med mnogimi drugimi viri glej *Remli proti Franciji*, 23. april 1996, 33. odstavek, *Poročilo o sodbah in sklepih 1996-II*, in *Selmouni proti Franciji* [VS], št. 25803/94, 74. odstavek, ESČP 1999-V). Uporabljati ga je treba z določeno mero prožnosti in brez pretiranega formalizma. Hkrati običajno zahteva, da se pritožbe, ki naj bi bile pozneje vložene na mednarodni ravni, prej predložijo ustreznim nacionalnim sodiščem vsaj po vsebini ter v skladu s formalnimi zahtevami in roki, določenimi v domači zakonodaji (med mnogimi drugimi viri glej *Vučković in drugi proti Srbiji* [VS], št. 17153/11, 72. odstavek, 25. marec 2014, ter *Fressoz in Roire proti Franciji* [VS], št. 29183/95, 37. odstavek, ESČP 1999-I).

45. Sodišče ugotavlja, da je pritožnik po tem, ko je Ustavno sodišče vrnilo zadevo v ponovno obravnavo, pred Okrožnim sodiščem v Ljubljani trdil, da priznanje izraelske sodbe pomeni kršitev njegove pravice do poštenega sojenja, ker izraelsko okrožno sodišče ni zagotovilo njegovega učinkovitega sodelovanja v postopku (glej 25.–27. odstavek). Po neugodni odločitvi Vrhovnega sodišča je pritožnik v ustavni pritožbi uveljavljal iste očitke, ki jih

je pozneje uveljavljal pred Sodiščem. Ustavno sodišče pritožnikovih očitkov ni zavrnilo zaradi neizčrpanja domačih pravnih sredstev, ampak z utemeljitvijo, da so bile po njegovem mnenju izpodbijane odločbe nižjih sodišč skladne z ustavnimi določbami, na katere se sklicuje, in pritožnikovimi pravicami na podlagi Konvencije (glej 29.–34. odstavek). Poleg tega je treba opozoriti, da so bila domača sodišča v skladu z domačo zakonodajo nesporno dolžna preučiti, tudi če pritožnik ni ničemur nasprotoval, ali so izraelske sodbe v skladu s slovenskim javnim redom, kar je vključevalo presojo, ali so bile izrečene v postopkih, ki so bili skladni s 6. členom Konvencije. Tako presojo so domača sodišča izvedla na vseh treh stopnjah (glej 25.–34. odstavek), čeprav naj bi bila pomanjkljiva.

46. Ob upoštevanju zgoraj navedenega je Sodišče prepričano, da so imela domača sodišča možnost, da preprečijo ali popravijo zatrdjevano kršitev prvega odstavka 6. člena Konvencije, preden so bile pritožnikove obtožbe predložene Sodišču (med drugimi viri glej *Karaman proti Nemčiji*, št. 17103/10, 50. odstavek, 27. februar 2014). Iz tega sledi, da predhodnega ugovora Vlade zaradi neizčrpanja ni mogoče sprejeti.

47. Sodišče ugotavlja tudi, da pritožba ni niti očitno neutemeljena niti nesprejemljiva iz katerega koli drugega razloga, navedenega v 35. členu Konvencije, zato jo je treba razglasiti za sprejemljivo.

B. Utemeljenost

1. Navedbe strank

(a) Pritožnik

48. Pritožnik se je pritožil, da so slovenska sodišča s priznanjem izraelskih sodb, za katere trdi, da so bile izdane v nepoštenem postopku, kršila njegovo pravico do poštenega sojenja po prvem odstavku 6. člena Konvencije. Poudaril je, da so izraelski postopki potekali v državi, v kateri nima nikogar, ki bi mu lahko zaupal, in v jeziku, ki ga ne razume. Od začetka postopka je ugovarjal pristojnosti izraelskega okrožnega sodišča v zadevi, vendar je bil pripravljen na zaslišanje v postopku v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov, kar je pomenilo v Sloveniji, v skladu s slovenskimi predpisi in v slovenskem jeziku. Samo tako je bil pripravljen podati ustni zagovor; ni bil obveščen, da bi lahko predložil sklepno pisno izjavo (glej 17. odstavek). Postopek v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov bi bil tudi edini način za zagotovitev sodelovanja prič, saj jih ni mogel prisiliti, da gredo v Izrael ali da sodelujejo v postopku prek videopovezave.

49. Po pritožnikovem mnenju izraelsko okrožno sodišče ni pojasnilo, zakaj postopka v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov, ki je bil namenjen prav pomoči pri zaslišanju tujih prič, ni bilo mogoče uporabiti za njegovo zaslišanje. Glede prič je izraelsko okrožno sodišče, ki je jasno

sprejelo postopek Haaške konvencije o pridobivanju dokazov kot ustrezen način za zaslišanje prič, neutemeljeno preklicalo zaprosilo, podano v okviru tega instrumenta. Pritožnik je s sklicevanjem na dopis Ministrstva za pravosodje z dne 10. februarja 2004 in neodzivnost izraelskih organov opozoril, da ne bi smel biti on odgovoren za neuspeli poskus zaslišanja prič v Sloveniji.

50. Pritožnik je nadalje navedel, da je bila njegova izjava izločena, ker je odklonil sodelovanje na sojenju prek videopovezave. Izjave njegovih prič pa so bile izločene, ker se niso pojavile na sojenju v Izraelu po prekinitvi postopka v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov. Glede tega je ponovil, da ni bila njegova krivda, da je bil ta postopek prekinjen, ter je menil, da je bila izločitev njegovih izjav in izjav prič radikalen in nesorazmeren ukrep. V zvezi s tem je ugovarjal primerjavi slovenskih in izraelskih postopkovnih pravil in je navedel, da bi bile v Sloveniji priče lahko prisilno privedene in stranka ne bi nosila posledic nesodelovanja prič.

51. Pritožnik je trdil, da je izraelsko okrožno sodišče ravnalo v nasprotju z njegovo pravico do poštenega sojenja tudi s tem, ko je njegovega nekdanjega odvetnika, ki mu ni več zaupal, imenovalo za posrednika za vročanje sodnih listin njemu, in s tem, da nobene listine, niti odločitve o imenovanju omenjenega posrednika, ni vročilo neposredno njemu. Trdil je tudi, da od izraelskega okrožnega sodišča pozneje ni prejel nobenega sporočila, niti izpodbijanih sodb, za katere je izvedel šele, ko je bil vložen predlog za priznanje, tj. po tem, ko so postale pravnomočne in izvršljive.

52. Nazadnje je pritožnik navedel, da po slovenski zakonodaji ne bi mogel biti odgovoren za škodo, ki jo je utrpel E. M. Namesto tega bi bilo treba vložiti zahtevek proti bolnišnici. Nič ni preprečevalo E. M., da sproži postopek v Sloveniji, kjer je bila operacija izvedena.

(b) Vlada

53. Po mnenju Vlade so domača sodišča izvedla ustrezno presojo izraelskih sodb. Lahko bi se sklicevala samo na pritožnikove navedbe in opis dogodkov, kot so navedeni v izraelskih sodbah. V zvezi s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov je Vlada poudarila, da ni zavezujoča. Z drugimi besedami, Izraelu ni bilo treba za pomoč pri izvajanju dokazov zaprositi slovensko sodišče. Na podlagi ugotovitev domačih sodišč je Vlada trdila, da je bilo pritožniku v Izraelu dano dovolj možnosti, da se brani in izvede dokaze. Brez utemeljenega razloga je zavrnil udeležbo na sojenju prek videopovezave in imenovanje zagovornika. Vlada je trdila tudi, da iz izraelskih sodb ni razvidno, da bi pritožnika pozivali, naj priče prisili, da pričajo prek videopovezave ali pridejo v Izrael, in da tudi ni trdil, da je bilo tako.

54. Vlada je trdila, da je treba tudi pravicam E. M. pripisati ustrezen pomen. Izločitev pritožnikove izjave in dokazov na podlagi dejstva, da teh dokazov E. M. ni mogel preizkusiti, je bila sprejemljiva, saj se je to zgodilo

šele po tem, ko so bile pritožniku ponujene razumne možnosti za sodelovanje v postopku. Glede vročanja odločitev izraelskega okrožnega sodišča pritožnikovemu nekdanjemu odvetniku je Vlada navedla, da pritožnik v domačih postopkih ni dokazal, da mu izraelske sodbe niso bile vročene.

2. Presoja Sodišča

(a) Raven presoje, ki jo zahtevajo domača sodišča

(i) Ustrezna sodna praksa Sodišča

55. Sodišče je nekajkrat že obravnavalo pritožbe v zvezi s priznavanjem ali izvrševanjem odločitev, ki so jih izdala tuja sodišča. Predvsem v zadevi *Drozd in Janousek proti Franciji in Španiji* (26. junij 1992, serija A št. 240) v zvezi z izvrševanjem zaporne kazni, ki jo je izreklo sodišče v Andori, v Franciji (ki v obravnavanem času ni bila država članica Konvencije) je Sodišče v okviru kazenskega prava v zvezi s prvim odstavkom 5. člena razsodilo, kot sledi (ibid., 110. odstavek):

»[...] Ker Konvencija držav podpisnic ne zavezuje, naj njene standarde razširijo na tretje države ali ozemlja, Francija ni bila zavezana preveriti, ali je bil postopek, ki je pripeljal do obsodbe, skladen z vsemi zahtevami 6. člena [...] Konvencije. [...] Kljub temu pa so države podpisnice zavezane odkloniti svoje sodelovanje, če je obsodba posledica očitnega zanikanja pravičnosti (smiselno glej sodbo *Soering proti Združenemu kraljestvu*, 7. julij 1989, serija A št. 161, str. 45, 113. odstavek).«

56. Pozneje v zadevi *Pellegrini proti Italiji* (št. 30882/96, ESČP 2001-VIII) v zvezi z izdajo eksekvature za odločitev cerkvenih sodišč o razglasitvi ničnosti zakonske zveze je Sodišče svojo nalogo opisalo kot preverjanje, ali so se italijanska sodišča pred odobritvijo izvršitve zgoraj navedene odločitve ustrezno prepričala, da so zadevni postopki v Vatikanu spoštovali temeljna jamstva iz 6. člena. Sodišče je pojasnilo, da je taka presoja še posebej potrebna, kadar so posledice razglasitve izvršljivosti izrednega pomena za stranki (ibid., 40. odstavek). Nato je ugotovilo kršitev 6. člena, saj domača sodišča med drugim niso pripisala pomena temu, da pritožnica v postopku v Vatikanu ni imela možnosti preučiti dokazov proti njej (ibid., 41.–47. odstavek).

57. V odločitvi v zadevi *Saccoccia proti Avstriji* ((dec.), št. 69917/01, 5. julij 2007), v kateri se je pritožnik pritožil, da postopek pred sodišči Združenih držav ni bil v skladu z zahtevami poštenega sojenja in da avstrijsko sodišče tega vprašanja ni ustrezno preučilo, preden je izvršilo odredbo o odvzemu (prek postopka eksekvature), se je Sodišče sklicevalo na načela v zvezi z različnimi stopnjami presoje, navedenimi v obeh zgoraj navedenih sodbah (glej 55. in 56. odstavek). Ni se mu zdelo potrebno abstraktno odločati o tem, katera raven presoje je potrebna z vidika Konvencije v obravnavani zadevi, saj je domača zakonodaja v vsakem primeru od avstrijskih sodišč zahtevala, da se prepričajo, da je bila odločitev, ki jo je treba izvršiti, podana v postopku, ki je v skladu z zahtevami 6. člena. Avstrijska

sodišča niso našla nobenih znakov, da sodišča Združenih držav takih zahtev niso izpolnila. Sodišče je glede na podrobno preučitev vprašanj, ki jih je sprožil pritožnik, s strani prizivnega sodišča na Dunaju menilo, da ta presoja zadostuje za namene 6. člena. Pritožbo je zavrnilo kot očitno neutemeljeno.

58. V nedavni zadevi *Avotiņš proti Latviji* ([VS], št. 17502/07, 23. maj 2016) je Sodišče ponovno poudarilo, da sodišče, ki obravnava predlog za priznanje in izvršitev tuje sodne odločbe, ne more ugoditi zahtevi, ne da bi prej izvedlo določen ukrep presoje te odločbe z vidika jamstev poštenega sojenja, pri čemer je opozorilo, da se intenzivnost te presoje lahko razlikuje glede na naravo zadeve (ibid., 98. odstavek). V konkretnem primeru je izvršitev sodbe, izdane na Cipru, v Latviji potekala v skladu z Uredbo Bruselj I. Sodišče, ki ni ugotovilo kršitve 6. člena, je preučilo, ali velja domneva enakega varstva v zvezi s pravnim sistemom Evropske unije (»EU«). Ko je potrdilo, da velja, je ugotavljalo, ali se varstvo pravic iz Konvencije šteje za očitno pomanjkljivo (ibid., 101.–25. odstavek).

(ii) *Raven presoje s strani domačih sodišč, ki se zahteva v obravnavani zadevi*

59. Zgoraj navedena sodna praksa kaže, da morajo domača sodišča pred izvršitvijo tuje odločbe izvesti določen ukrep presoje. Medtem ko se je v zadevi *Drozd in Janousek* v zvezi s 5. členom sprva zdelo, da bi bila taka presoja lahko omejena na vprašanje očitnega odrekanja sodnega varstva, je bilo v zadevi *Pellegrini* pojasnjeno, da bo v okviru 6. člena presojo morda treba razširiti na skladnost tujih postopkov z jamstvi te določbe, predvsem kadar so bile posledice razglasitve izvršljivosti izjemnega pomena za stranke. V dveh poznejših zadevah je Sodišče obravnavalo posebne primere. Zadeva *Saccoccia* se je nanašala na situacijo, v kateri so domača sodišča v vsakem primeru presojala tuje postopke, katerih rezultat je odločitev, ki jo je treba izvršiti, z vidika njihove skladnosti s 6. členom. Zato Sodišču ni bilo treba zavzeti kakršnega koli stališča glede ravni presoje, ki jo zahteva Konvencija. Zadeva *Avotiņš* pa se je nanašala na izvršitev odločbe, ki je bila sprejeta v eni od držav članic EU in je predmet prava EU o priznavanju odločb. Nižja intenzivnost presoje v tem primeru je bila torej povezana s to posebno značilnostjo (domneva enakega varstva).

60. V obravnavani zadevi Sodišče ugotavlja, da so izraelske sodbe povzročile resno finančno škodo in škodo za ugled pritožnika, saj je bil v njih spoznan za neposredno in izključno odgovornega za resno škodo za zdravje E. M., ki naj bi bila posledica zdravstvene oskrbe, ki mu je bila zagotovljena v Univerzitetnem kliničnem centru Ljubljana. Pritožnik bi moral E. M. plačati več kot 2 milijona EUR odškodnine. Te sodbe bi zato lahko šteje kot izredno pomembne za pritožnika (glej zgoraj navedeno zadevo *Pellegrini*, 40. odstavek). Poleg tega so slovenska sodišča sama razlagala, da domača zakonodaja od njih zahteva, da presodijo, ali so bile sodbe, ki jih je treba priznati, izdane v postopkih, ki so v skladu s procesnimi jamstvi poštenega sojenja (glej 25., 26. in 34. odstavek). Ob upoštevanju zgoraj navedenega in

ugotovitvi, da nihče ni zatrjeval, da bi se morala v obravnavani zadevi uporabljati domneva enakega varstva, Sodišče ne vidi razlogov za odstopanje od pristopa, določenega v zgoraj navedeni zadevi *Pellegrini*. Zato mora presoditi, ali so se nacionalni organi pred priznanjem izraelskih sodb ustrezno prepričali, da so zadevni postopki v Izraelu spoštovali procesna jamstva iz prvega odstavka 6. člena.

(b) Ocena skladnosti domače presoje s prvim odstavkom 6. člena

61. Bistvo pritožnikove pritožbe je v njegovi zatrjevani nezmožnosti učinkovitega sodelovanja na sojenju v Izraelu, čemur po njegovem mnenju slovenska sodišča niso pripisala zadostnega pomena. Trdil je predvsem, da je bil edini smiseln način za preučitev njegovih dokazov postopek v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov, ki pa mu ga je izraelsko okrožno sodišče zavrnilo. Trdil je tudi, da ni bilo storjeno dovolj, da bi mu bile sporočene odločitve izraelskega okrožnega sodišča, potem ko je preklical pooblastilo svojemu izraelskemu zastopniku, zaradi česar se ni mogel zagovarjati. Pritožnik je trdil, da bi morala slovenska sodišča zaradi teh postopkovnih napak, zaradi katerih so bili postopki v Izraelu po njegovem mnenju nepoštene, zavrniti priznanje izraelskih sodb.

62. Sodišče ugotavlja, da so domači organi pritožbo pritožnika presodili z vidika procesnih jamstev poštenega sojenja, vendar so jih zavrnili, ker so po eni strani menili, da je bil neugoden izid izraelskega sodnega postopka, ki je temeljil skoraj izključno na tožnikovih dokazih, posledica pritožnikove opustitve zagovora osebno ali prek pravnega zastopnika, po drugi strani pa, da je imel pritožnik dovolj možnosti, da predloži dokaze in se zagovarja v Izraelu. V zvezi s tem se Sodišče zaveda svoje bistveno subsidiarne vloge v nadzornem mehanizmu, ki ga vzpostavlja Konvencija, pri čemer imajo pogodbenice primarno odgovornost za varovanje pravic in svoboščin, opredeljenih v Konvenciji in njenih protokolih (glej *Guðmundur Andri Ástráðsson proti Islandiji* [VS], št. 26374/18, 250. odstavek, 1. december 2020). Vendar pa načelo subsidiarnosti nalaga deljeno odgovornost med državami pogodbenicami in Sodiščem, na koncu pa mora slednje ugotoviti, ali imajo domače odločbe posledice, ki so skladne z načeli Konvencije (smiselno glej zgoraj navedeno zadevo *Guðmundur Andri Ástráðsson* in zadevo *Scordino proti Italiji* (št. 1) [VS], št. 36813/97, 191. odstavek, ESČP 2006-V). V tem okviru bi moralo Sodišče v obravnavani zadevi preučiti, ali so slovenska sodišča pri presoji izraelskih sodb uporabila standarde, ki so bili v skladu z načeli iz prvega odstavka 6. člena Konvencije.

63. Sodišče je seznanjeno s pritožnikovo pritožbo, da se ni mogel učinkovito braniti, ker je izraelsko okrožno sodišče zavrnilo zaslišanje njega in njegovih prič v okviru postopka v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov. Slovenska sodišča so to pritožbo zavrnili in menila, da pritožnik ni navedel utemeljenih razlogov za neudeležbo na sojenju v

Izraelu (glej 27. in 30. odstavek) ter da glede na njegovo nedejavnost in pomanjkanje napredka pri zaprosilu izraelskemu okrožnemu sodišču ni bilo treba zaslišati prič na ta način (glej 27. in 31. odstavek).

64. Sodišče ugotavlja, da sta temeljni sestavini koncepta »poštenega sojenja« v smislu prvega odstavka 6. člena Konvencije načeli kontradiktornosti in enakosti orožij, ki sta tesno povezani. Zahtevata »pravično ravnovesje« med strankama: vsaka stranka mora imeti razumno možnost, da predstavi svoje stališče pod pogoji, ki je ne postavljajo v bistveno slabši položaj v primerjavi z nasprotnikom ali nasprotniki (glej na primer *Gorraiz Lizarraga in drugi proti Španiji*, št. 62543/00, 56. odstavek, ESČP 2004-III). Različna obravnava glede zaslišanja prič strank je lahko taka, da krši ta načela (glej *Ankerl proti Švici*, 23. oktober 1996, 38. odstavek, *Poročila* 1996-V).

65. Kar zadeva pritožnikovo pravico do zaslišanja pred izraelskim okrožnim sodiščem, se Sodišče strinja z ugotovitvijo slovenskih sodišč, da pritožnik ni navedel zadostnih razlogov za zavrnitev osebne udeležbe na sojenju v Izraelu, o katerem je bil obveščen. Odločitev, da se pritožnika ne zasliši po postopku v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov, bi torej lahko veljala za utemeljeno (glej 5., 27. in 30. odstavek).

66. Kar zadeva pritožnikove priče, je pritožnik izraelsko okrožno sodišče obvestil, da so zavrnile potovanje v Izrael in da bi jih v skladu s postopkom Haaške konvencije o pridobivanju dokazov lahko povabili na zaslišanje pred slovenskim sodiščem (glej 5. in 7. odstavek). Sodišče v zvezi s tem ugotavlja, da se je spor pred izraelskim okrožnim sodiščem nanašal na dogodke, ki so se zgodili v Sloveniji, in sicer na operacijo in pooperativno zdravljenje E. M., ter da so toženec in večina prič (članov zdravstvene ekipe), ki bi lahko pričale o zdravljenju in njegovih okoliščinah, iz Slovenije. V teh posebnih okoliščinah bi se zdelo smiselno, da se dokazi zbirajo v Sloveniji po postopku, ki ga predvideva Haaška konvencija o pridobivanju dokazov. To je bil očitno edini formalizirani način, ki je bil izraelskemu okrožnemu sodišču na voljo za zbiranje dokazov v Sloveniji. Izraelsko okrožno sodišče se je samo strinjalo, da bo slovenskim organom predložilo zaprosilo v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov, a je leto dni pozneje na zahtevo E. M. to odločitev preklicalo. (glej 12., 13. in 16. odstavek).

67. Slovenska sodišča so pri presoji izraelskih sodb sprejela stališče, da je bila odločitev izraelskega okrožnega sodišča o prekinitvi postopka v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov utemeljena. Ustavno sodišče se je v zvezi s tem sklicevalo na pravico E. M. do sojenja v razumnem roku (glej 31. odstavek). Vendar pa Sodišče ugotavlja, da čeprav je hitra izvedba postopka izjemno pomembna, ne upravičuje neupoštevanja tako temeljnega načela, kot je pravica do kontradiktornega postopka. Pravzaprav je prvi odstavek 6. člena namenjen predvsem varovanju interesov strank in pravičnega sojenja (glej *Nideröst-Huber proti Švici*, 18. februar 1997, 30. odstavek, *Poročila* 1997-I). Sodišče ugotavlja tudi, da ni nobenega

razloga za domnevo, da bi postopek v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov sam po sebi povzročil znatne zamude (glej 9. člen, naveden v 36. odstavku), in ne vidi podlage za sklep, da je pritožnik zavlačeval postopek. Prošnjo za izvajanje dokazov v Sloveniji je namreč vložil 1. januarja 1999. Dne 22. septembra 1999 se je izrecno oprl na Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov. Svojo prošnjo je ponovil 6. decembra 2000, ko je Haaška konvencija o pridobivanju dokazov začela veljati za Slovenijo (glej 7. in 36. odstavek). Izraelsko okrožno sodišče je to prošnjo obravnavalo šele 27. avgusta 2001 in glede tega vzpostavilo stik s slovenskimi organi 16. septembra 2003 (glej 5.–12. odstavek). Znatne zamude so torej nastale že v tej fazi sodnega postopka in jih ni mogoče pripisati pritožniku. Prav tako ni nikjer navedeno, da bi moral pritožnik storiti kar koli v zvezi z dopisom Ministrstva za pravosodje z dne 10. februarja 2004 (glej 12. in 68. odstavek). Glede na navedeno Sodišče ugotavlja, da je bila pravica E. M. do sojenja v razumnem roku nedvomno pomemben dejavnik, vendar jo je moralo zagotoviti izraelsko okrožno sodišče in brez dodatnih ustreznih premislekov ni mogla upravičiti prekinitve postopka, ki je bil pomemben za pritožnikovo pravico do izvedbe dokazov.

68. Ustavno sodišče je sprejelo tudi argument izraelskega okrožnega sodišča, da je bila prekinitve postopka v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov utemeljena zaradi pomanjkanja napredka ali »praktičnih ovir« (glej 31. odstavek). Sodišče ugotavlja, da so bili izraelski organi, in ne pritožnik, tisti, ki niso odgovorili na dopis Ministrstva za pravosodje z dne 10. februarja 2004 glede nekaterih vprašanj v zvezi z izvršitvijo zaprosila (glej 12. odstavek). Zdi se, da odločitev Ustavnega sodišča namiguje, da je slovenski organ, ki je izvršil zaprosilo, postavil zahteve, ki niso bile v skladu z določbami Haaške konvencije o pridobivanju dokazov (glej 32. odstavek). Vendar bi bilo to mogoče razjasniti v komunikaciji med državama, v izraelskih sodbah pa ni utemeljeno, zakaj tega niso vsaj poskusili razjasniti. V zvezi s tem je treba omeniti, da je izraelsko okrožno sodišče zaprosilo uradnika, zadolženega za zadevo na Direktoratu za sodišča, da ga obvesti o napredku postopka v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov v pritožnikovi zadevi. Čeprav ni prejelo odgovora, se je odločilo, da prekliče zaprosilo za pomoč v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov (glej 15. in 16. odstavek). Pomanjkanje napredka, ki ga je navedlo izraelsko okrožno sodišče, slovensko Ustavno sodišče pa sprejelo kot utemeljitev te odločitve, se torej zdi prej posledica nezadostnega prizadevanja izraelskih oblasti kot nepremostljiva ovira.

69. Glede na zgoraj navedeno Sodišče ugotavlja, da razlogi, na katere se je oprlo Ustavno sodišče, niso mogli upravičiti prekinitve postopka v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov s strani izraelskega okrožnega sodišča.

70. Glede drugih možnosti pritožnika, da bi zagotovil zaslišanje svojih prič, Sodišče ugotavlja, da je izraelsko okrožno sodišče pred vložitvijo

zaposila za zaslišanje prič po postopku v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov odločilo, da bodo priče zaslišane prek videopovezave, čemur je pritožnik nasprotoval (glej 5., 7., 8., 10. in 11. odstavek). Sodišče v zvezi s tem ugotavlja, da zbiranje dokazov ni moglo potekati v pravni praznini. V obravnavani zadevi slovenska sodišča pri presoji izraelskih sodb niso poskušala razbrati, kakšni bi bili načini zaslišanja prič po videopovezavi. V odločbah slovenskih sodišč se ne omenjajo niti praktični in tehnični vidiki, niti, kar je še pomembneje, pravna podlaga za tako neposredno izvajanje dokazov v Sloveniji (v zvezi s tem glej dopis Ministrstva za pravosodje z dne 7. septembra 1999, ki je omenjen v 6. odstavku), niti ustrezni pravni in jezikovni zaščitni ukrepi. Slovenska sodišča prav tako niso ustrezno obravnavala, kaj šele ovrgla, pritožnikove trditve o pomanjkanju možnosti, da bi priče povabil na zaslišanje prek videopovezave.

71. Glede možnosti pritožnika, da predloži in izvede dokaze na sojenju v Izraelu, je treba opozoriti, da se je izraelsko okrožno sodišče strinjalo s stališčem, da je zaslišanje zdravstvenega osebja v Izraelu povezano s težavami, saj se je po eni strani že od začetka odločilo za zaslišanje prek videopovezave (glej 5. odstavek), po drugi strani pa je sprejelo stališče, da se izvedenca za slovensko pravo zasliši šele po izboljšanju varnostnih razmer v Izraelu (glej 11. odstavek). Okrožno sodišče v Ljubljani se je sklicevalo na breme, ki bi ga za sodišče in za pritožnika predstavljalo zaslišanje pritožnikovih prič v Izraelu z vidika stroškov in varnostnega tveganja, ter ugotovilo, da bi posledično zavrnitev zaprosila za uporabo postopka v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov lahko šteli kot »enako zavrnitvi predlaganih dokazov«. Okrožno sodišče v Ljubljani je nadalje ugotovilo, da je bila odločitev o zaslišanju prič v Izraelu vendarle utemeljena, ker se je pritožnik odpovedal pravici do nadaljnjega sodelovanja v postopku, potem ko je odpovedal pooblastilo svojemu takratnemu zastopniku in ni imenoval novega (glej 27. odstavek).

72. Sodišče ponovno poudarja, da niti črka niti duh 6. člena Konvencije osebi ne preprečuje, da se po lastni volji, izrecno ali tiho, odpove svoji pravici do procesnih jamstev poštenega sojenja. Vendar mora biti odpoved tej pravici dokazana na nedvoumen način in ne sme biti v nasprotju z nobenim pomembnim javnim interesom (med mnogimi viri glej *Golubović proti Hrvaški*, št. 43947/10, 38. odstavek, 27. november 2012, in *Gladkiy proti Rusiji*, št. 3242/03, 106. odstavek, 21. december 2010). Ugotavlja, da se v obravnavani zadevi pritožnik ni nikoli izrecno odpovedal svoji pravici do sodelovanja v postopku v Izraelu. Čeprav ni hotel priti na sojenje v Izrael, je že od začetka postopka vztrajal, da njega in njegove priče slovensko sodišče zasliši po postopku v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov in, kot je navedeno v 40. odstavku, te zahteve ni nikoli umaknil. Okrožno sodišče v Ljubljani je dejansko priznalo, da je bil pritožnik aktiven v postopku v Izraelu, dokler ni odpovedal pooblastila svojemu takratnemu zastopniku (glej 27. odstavek). Zdi se, da so slovenska sodišča menila, da se je od tistega

trenutka naprej implicitno odpovedal pravici do sodelovanja v postopku v Izraelu, ker ni imenoval novega zastopnika in je bil »popolnoma nedejaven« (glej 27. in 28. odstavek).

73. Sodišče v zvezi s tem ugotavlja, da je po tem, ko je pritožnik preklical pooblastilo svojemu izraelskemu odvetniku, izraelsko okrožno sodišče imenovalo pooblaščenca za vročanje sodnih odločb, vendar v spisu ni ničesar, kar bi podpiralo sklep, da je bil pritožnik pozneje obveščen o katerem koli od dogodkov v postopku v Izraelu. Res je, da pritožnik ni imenoval novega odvetnika – na to ugotovitev se je Ustavno sodišče sklicevalo, ko je zavrnilo njegovo ustavno pritožbo (glej 31. in 33. odstavek), vendar to ne pomeni, da izraelskemu okrožnemu sodišču ni bilo treba izvesti postopka v skladu s temeljnimi načeli poštenega sojenja. Sodišče v zvezi s tem ponovno poudarja, da morajo biti posledice, ki jih domača sodišča pripišejo ravnanju strank, ko te izkažejo določeno pomanjkanje skrbnosti, sorazmerne s težo njihovih napak in morajo upoštevati glavno načelo poštenega sojenja (glej *Schmidt proti Latviji*, št. 22493/05, 95. odstavek, 27. april 2017, in *Aždajić proti Sloveniji*, št. 71872/12, 71. odstavek, 8. oktober 2015).

74. Sodišče ugotavlja, da se je izraelsko okrožno sodišče, potem ko je pritožnik odpovedal pooblastilo svojemu odvetniku, odločilo, da ne bo nadaljevalo postopka v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov in da bo pritožnika pozvalo, naj svoje dokaze izvede na sodišču v Izraelu in naj predloži svojo sklepno izjavo. Pritožnik, kakor tudi nobena od njegovih prič, se ni pojavil na nobeni obravnavi in ni podal nobene nadaljnje izjave. Posledično se je o zadevi odločalo na podlagi navedb tožnika in dokazov, ki jih je predložil, ki so bili v bistvu sestavljeni iz pričevanja njegovih bratov in mnenja izvedenca E. (glej 20. odstavek). Sodišče meni, da je treba opozoriti, da je bilo glede na naravo zahtevka, vloženega zoper pritožnika, ki se je po ugotovitvah izraelskega okrožnega sodišča nanašal na oskrbo, ki so jo večinoma zagotavljali drugi člani zdravstvene ekipe Univerzitetnega kliničnega centra Ljubljana (glej 20. odstavek), zaslišanje zdravstvenega osebja ključno za ugotovitev dejanskega stanja in s tem za izid postopka. Nadalje ugotavlja, da je bil edini dokaz, izveden v korist pritožnika na sojenju v Izraelu, mnenje izvedenca R. Čeprav bi to mnenje lahko bilo pomembno, je imelo omejeno težo, ker ni bilo podprto s poročilom slovenskega anesteziologa, ki je bilo izločeno iz spisa skupaj z vsemi drugimi izjavami članov zdravstvene ekipe (glej 20. odstavek). Poleg tega izraelsko okrožno sodišče ni nikoli zaslišalo slovenskega pravnega izvedenca, čeprav bi bilo njegovo zaslišanje pomembno za preizkus pritožnikove trditve, da bi moralo v zadevi veljati slovensko pravo in da je zato tožbeni zahtevek zastaral, ter, podredno, da bi morala za morebitno zdravniško napako odgovarjati bolnišnica. Izraelsko okrožno sodišče namreč slovenskega pravnega izvedenca sploh ni nameravalo zaslišati po postopku v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov, saj je v nekem trenutku sklenilo, da ga bodo po izboljšanju varnostnih razmer zaslišali v Izraelu. Ker ga ni zaslišalo,

je izraelsko okrožno sodišče brez nadaljnega razmisleka uporabilo izraelsko pravo, kar je bilo za pritožnika neugodno (glej 20. odstavek).

75. Slovenska sodišča zgoraj navedenih vidikov zadeve niso ustrezno upoštevala. V svojih odločitvah niso pripisala zadostne teže posledicam, ki sta jih imela neizvedba zaslišanja prič (tudi izvedenca za slovensko pravo) po postopku v skladu s Haaško konvencijo o pridobivanju dokazov in posledična izločitev njihovih izjav za pravico pritožnika do izvajanja dokazov. Ta pravica je temeljna sestavina načela poštenega sojenja in slovenska sodišča bi se morala pred priznanjem izraelskih sodb prepričati, ali je bila v postopkih v Izraelu spoštovana.

76. Glede na navedeno Sodišče ugotavlja, da so slovenska sodišča, s tem ko se pred priznanjem izraelskih sodb niso ustrezno prepričala, ali je bilo sojenje v Izraelu pošteno, kršila svojo dolžnost iz prvega odstavka 6. člena Konvencije. Prišlo je torej do kršitve te določbe.

III. UPORABA 41. ČLENA KONVENCIJE

77. 41. člen Konvencije določa:

»Če Sodišče ugotovi, da je prišlo do kršitve Konvencije ali njenih Protokolov, in če notranje pravo Visoke pogodbene stranke dovoljuje le delno zadoščenje, Sodišče oškodovani stranki, če je potrebno, nakloni pravično zadoščenje.«

A. Škoda

1. Premoženjska škoda

78. Pritožnik je navedel, da je E. M. zaradi priznanja izraelskih sodb s strani slovenskih sodišč sprožil več postopkov izvršbe, ki so bili usmerjeni na njegovo premoženje (njegove bančne račune, pokojnino ter nepremično in premično premoženje). Do zdaj naj bi izgubil okoli 300.000 EUR. Trdil je, da od slovenskih organov ni mogel pridobiti natančnih podatkov o zneskih, odvzetih iz njegovih pokojninskih obrokov, in da je v vsakem primeru treba šteti, da je znesek premoženjske škode skupna vsota obveznosti, ki izhajajo iz priznanih izraelskih sodb, skupaj s pripadajočimi obrestmi, stroški in davki, kar po izračunih Vlade znaša najmanj 3,4 milijona EUR.

79. Vlada je trdila, da ni vzročne zveze med zatrjevanimi kršitvami in zatrjevano premoženjsko škodo, da pritožnik ne more biti upravičen do morebitne prihodnje premoženjske škode, ki še ni nastala, in da njegov zahtevek glede povzročene premoženjske škode ni bil podprt z nobenim dokazom.

80. Ob upoštevanju pomanjkanja podatkov o znesku, ki ga je moral pritožnik do zdaj plačati v postopku izvršbe, povezanem s priznanjem izraelskih sodb, in glede na možnosti, ki so mu na voljo po domači zakonodaji, da doseže ustavitev izvršbe preostalih zneskov v zvezi s tem priznanjem, Sodišče meni, da vprašanje uporabe 41. člena v zvezi s

premoženjsko škodo še ni pripravljeno za odločanje. Zato je treba zadevo pridržati, pri čemer je treba ustrezno upoštevati možnost dogovora med toženo pogodbenico in pritožnikom (prvi in četrti odstavek 75. člena Poslovnika Sodišča).

2. Nepremoženjska škoda

81. Pritožnik je zahteval 500.000 EUR za nepremoženjsko škodo.

82. Vlada je trdila, da mora Sodišče o tem vprašanju odločiti v skladu s svojo prakso.

83. Sodišče meni, da je pritožnik zaradi priznanja in posledične izvršitve izraelskih sodb nedvomno utrpel stisko in razočaranje. Vendar meni, da je zahtevani znesek pretiran. Sodišče pritožniku na podlagi nepristranske presoje dodeli 9.600 EUR za nepremoženjsko škodo.

B. Stroški in izdatki

84. Pritožnik je zahteval tudi 16.900 EUR za stroške in izdatke, nastale pred domačimi sodišči, in 4.500 EUR za stroške, nastale pred Sodiščem.

85. Vlada je oporekala nastanku teh stroškov.

86. V skladu s sodno prakso Sodišča je pritožnik upravičen do povrnitve stroškov in izdatkov samo, če dokaže, da so dejansko nastali in da so bili nujni ter če je njihova višina razumna. Ob upoštevanju dokumentov, ki jih ima, in zgoraj navedenih meril Sodišče v tej zadevi meni, da je razumno dodeliti 1.500 EUR za stroške in izdatke domačega postopka ter 4.500 EUR za stroške in izdatke postopka pred Sodiščem, ki so nastali do sprejetja te sodb, kar skupaj znaša 6.000 EUR. Ta znesek se zviša za znesek morebitnega davka, ki bi bil obračunan pritožniku.

IZ TEH RAZLOGOV SODIŠČE SOGLASNO

1. *razglaš*a, da je pritožba sprejemljiva;
2. *razsoj*a, da je bil kršen prvi odstavek 6. člena Konvencije;
3. *razsoj*a, da vprašanje uporabe 41. člena Konvencije v zvezi s premoženjsko škodo ni pripravljeno za odločanje in zato:
 - (a) *pridrži* navedeno vprašanje;
 - (b) *poziv*a stranki, da v šestih mesecih od dneva, ko sodba postane dokončna v skladu z drugim odstavkom 44. člena Konvencije, predložita svoja pisna stališča o zadevi in predvsem obvestita Sodišče o morebitnem doseženem medsebojnem dogovoru;
 - (c) *pridrži* nadaljnji postopek in pooblasti predsednika senata, da po potrebi določi nadaljevanje postopka;

4. *razsoja*,

- (a) da mora tožena država pritožniku v treh mesecih od dne, ko sodba postane dokončna v skladu z drugim odstavkom 44. člena Konvencije, plačati te zneske:
 - (i) 9.600 EUR (devet tisoč šeststo evrov), zvišan za morebitni davek, obračunan pritožniku, za nepremoženjsko škodo;
 - (ii) 6.000 EUR (šest tisoč evrov), zvišan za morebitni davek, obračunan pritožniku, za stroške in izdatke;
- (b) da se za navedene zneske od dneva poteka zgoraj navedenih treh mesecev do plačila obračunajo linearne obresti po stopnji, ki je enaka mejni posojilni obrestni meri Evropske centralne banke, za celotno obdobje zamude, povečani za tri odstotne točke;

5. *zavrača* preostali del pritožnikovega zahtevka za pravično zadoščenje v zvezi z nepremoženjsko škodo ter stroške in izdatke, nastale do sprejetja te sodbe.

Sestavljeno v angleškem jeziku in 20. oktobra 2022 poslano v skladu z drugim in tretjim odstavkom 77. člena Poslovnika Sodišča.

Renata Degener
Sodna tajnica

Krzysztof Wojtyczek
Vršilec dolžnosti predsednika