



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

WIELKA IZBA

SPRAWA ŠILIH PRZECIWKO SŁOWENII

(Skarga nr 71463/01)

WYROK

STRASBURG

9 kwietnia 2009 r.

Niniejszy wyrok jest ostateczny, ale może podlegać korekcie wydawniczej.

W sprawie ŠILIH przeciwko Słowenii,

Europejski Trybunał Praw Człowieka, zasiadając jako Wielka Izba w składzie:

Christos Rozakis, *Przewodniczący,*

Nicolas Bratza,

Peer Lorenzen,

Josep Casadevall,

Ireneu Cabral Barreto,

Rıza Türmen,

Karel Jungwiert,

Boštjan M. Zupančič,

Rait Maruste,

Snejana Botoucharova,

Anatoly Kovler,

Vladimiro Zagrebelsky,

Dean Spielmann,

Päivi Hirvelä,

Giorgio Malinverni,

András Sajó,

Nona Tsotsoria, *sędziowie,*

oraz Michael O'Boyle, *Zastępca Kanclerza Wielkiej Izby,*

obradując na posiedzeniu niejawnym w dniu 2 kwietnia 2008 r. oraz 18 lutego 2009 r.,

wyduje następujący wyrok, który został przyjęty w ostatnim z wymienionych dni:

POSTĘPOWANIE

1. Sprawa wywodzi się ze skargi (nr 71463/01) przeciwko Republice Słowenii wniesionej do Trybunału na podstawie art. 34 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności („Konwencja”) przez dwóch obywateli Słowenii, Panią Franje Šilih i Pana Ivana Šiliha („skarżący”), 19 maja 2001 roku.

2. Skarżący zarzucili, że ich syn zmarł w wyniku zaniedbania medycznego oraz, że ich prawa wynikające z art. 2, 3, 6, 13 i 14 Konwencji zostały naruszone w wyniku braku skuteczności słoweńskiego systemu sądownictwa przy ustalaniu odpowiedzialności za śmierć ich syna.

3. Skargę przydzielono do Sekcji Trzeciej Trybunału (Reguła 52 § 1 Regulaminu Trybunału). Zgodnie z postanowieniem Reguły 26 § 1 Regulaminu Trybunału w ramach tej Sekcji została ukonstytuowana Izba, której powierzono rozpoznanie skargi (art. 27 ust. 1 Konwencji).

4. W dniu 11 października 2004 r. Prezes Izby zdecydował o równoczesnym zbadaniu przedmiotu skargi i jej dopuszczalności zgodnie z art. 29 ust. 3 Konwencji oraz Regułą 54A, a także zgodnie z Regułą 54 § 2 lit. (b), że Rząd może przedstawić pisemne uwagi dotyczące dopuszczalności skargi i jej przedmiotu.

5. W dniu 28 czerwca 2007 r. Izba w składzie: sędziowie Corneliu Bîrsan, President, Boštjan M. Zupančič, Jean-Paul Costa, Alvina Gyulumyan, David Thór Björgvinsson, Ineta Ziemele, Isabelle Berro-Lefèvre, oraz Santiago Quesada, Kanclerz Sekcji, wydali wyrok, w którym jednoznacznie uznali skargę za częściowo dopuszczalną oraz jednogłośnie uznali, że doszło do proceduralnego naruszenia art. 2 Konwencji oraz że nie wystąpiła konieczność odrębnego rozpatrzenia skarg dotyczących czasu trwania postępowania cywilnego i karnego oraz rzekomej nierzetelności postępowania karnego na podstawie art. 6 Konwencji, lub że doszło do zarzucanego naruszenia art. 13 Konwencji.

6. W dniu 27 września 2007 r. Rząd wniósł o przekazanie sprawy do Wielkiej Izby zgodnie z art. 43 Konwencji. W dniu 12 listopada 2007 r. zespół Wielkiej Izby wyraził zgodę.

7. Skład Wielkiej Izby został określony zgodnie z przepisami art. 27 ust. 2 i 3 Konwencji oraz Regułą 24 Regulaminu Trybunału. Podczas końcowego posiedzenia, Päivi Hirvelä, sędzia zastępca, zastąpił Antonella Mularoni, który nie mógł uczestniczyć w końcowym posiedzeniu w sprawie (Reguła 24 § 3).

8. Skarżący i Rząd złożyli dodatkowe pisemne memoriały w sprawie dopuszczalność i przedmiotu skargi. Strony przedłożyły wzajemne odpowiedzi na memoriały.

9. Rozprawa publiczna odbyła się w Budynku Praw Człowieka w Strasburgu w dniu 2 kwietnia 2008 r. (Reguła 59 § 3).

Przed Trybunałem stawili się:

(a) *w imieniu Rządu*

Pani T. MIHELIC, Pełnomocnik,
Pani Ž. CILENŠEK BONČINA, Pełnomocnik,
Pani V. KLEMENC,

Doradca;

(b) *w imieniu skarżących*

Pan B. GRUBAR,
Pani F. ŠILIH,
Pan I. ŠILIH,
Pan T. ŽIGER,
Pan U. GRUBAR,

Adwokat,

Skarżący,

Doradcy.

Trybunał wysłuchał wystąpień pana Grubara, pani Šilih i pani Mihelič, a także odpowiedzi pana Grubara i pani Mihelič na pytania, które zadali Sędziowie Maruste i Spielmann.

FAKTY

I. OKOLICZNOŚCI SPRAWY

10. Skarżąc, Franja i Ivan Šilih, urodzili się odpowiednio w roku 1949 i 1940 i mieszkają w mieście Slovenj Gradec.

11. W dniu 3 maja 1993 r., w którymś momencie, między południem a godziną 13.00 dwudziestoletni syn skarżących, Gregor Šilih, zwrócił się o pomoc medyczną do szpitala ogólnego w miejscowości Slovenj Gradec, między innymi w związku z nudnościami i swędzeniem skóry. Został przebadany przez M.E., lekarz dyżurną. Na podstawie postawionej diagnozy pokrzywki (rodzaj reakcji alergicznej) M.E. nakazała podawanie dożylnych zastrzyków leku zawierającego glukokortykosteroid (Dexamethason) i antyhistaminę (Synopen). W następstwie zastrzyków stan syna skarżących uległ znacznemu pogorszeniu. Było to prawdopodobnie wynikiem tego, że był on uczulony na jeden lub oba leki. Jego skóra stała się bardzo blada, zaczął mieć drgawki i odczuwać zimno; M.E. zauważyła oznaki tachykardii. Rozpoznano wstrząs anafilaktyczny. Następnie o godz. 13.30 syn skarżących został przeniesiony na oddział intensywnej terapii. M.E. zleciła podanie, między innymi, adrenaliny. Do czasu przybycia kardiologa syn skarżących przestał oddychać, a jego puls był niewyczuwalny. Wykonano resuscytację krążeniowo-oddechową. Około godziny 14.15 syn skarżących został podłączony do respiratora, a jego ciśnienie krwi i puls powrócił do normy, ale pozostał w śpiączce. Jego mózg został poważnie uszkodzony.

12. W dniu 4 maja 1993 r. został przeniesiony do Szpitala Klinicznego w Lublanie (*Klinični center v Ljubljani*), gdzie zmarł w dniu 19 maja 1993 r.

13. Dokładny czas wydarzeń, które doprowadziły do śmierci syna skarżących oraz działania podjęte przez M.E. w odpowiedzi na jego pogarszający się stan zostały zakwestionowane w postępowaniu krajowym.

14. W dniu 13 maja 1993 r. skarżący złożyli skargę karną (*ovadba*) do Prokuratury Pierwszej Instancji w Mariborze, Oddział Slovenj Gradec (*Temeljno javno tožilstvo Maribor, Enota v Slovenj Gradcu*) przeciwko M.E. z tytułu popełnienia czynu zagrożonego karą polegającego na „zaniedbaniu medycznym” (*nevestno zdravljenje*), który to czyn po śmierci syna skarżących może zostać uznany za „poważny czyn zagrożony karą, który spowodował uszczerbek na zdrowiu” (*hudo kaznivo dejanje zoper človekovo zdravje*). Skarżący twierdzili, że poprzez dożylnie wstrzyknięcie dwóch leków

M.E. zastosowała niewłaściwe leczenie u ich syna, a następnie nie podjęła odpowiednich działań korygujących po pogorszeniu się jego stanu zdrowia.

15. W trakcie postępowania przygotowawczego (*predkazenski postopek*) dokumentacja medyczna dotycząca leczenia syna skarżących została zajęta przez policję, a po jego śmierci sędzia śledczy (*preiskovalni sodnik*) polecił Instytutowi Medycyny Sądowej w Lublanie (*Inštitut za sodno medicino v Ljubljani*) przeprowadzenie sekcji zwłok i sporządzenie raportu kryminalistycznego.

16. W dniu 26 sierpnia 1993 r. policja przedłożyła prokuratorowi sprawozdanie, z którego wynika, że Ministerstwo Zdrowia (*Ministrstvo za zdravstvo*) zwróciło się do Stowarzyszenia Lekarzy (*Zdravniško Društvo*) o powołanie komisji w celu przygotowania opinii w sprawie. Komisja składała się z tych samych ekspertów, którzy przygotowali raport kryminalistyczny (zob. paragraf 17 poniżej). Zgodnie ze sprawozdaniem, opinia została wysłana w dniu 11 czerwca 1993 r. do Ministerstwa Zdrowia, które w dniu 19 czerwca 1993 r. opublikowało ją w dwóch głównych słoweńskich gazetach.

17. W dniu 1 lipca 1993 r. Instytut Medycyny Sądowej w Lublanie opublikował własny raport, który stwierdzał między innymi, co następuje:

„Szok anafilaktyczny, który... nastąpił po podaniu Dexamethasonu i Synopenu był najprawdopodobniej wynikiem wrażliwości na któryś z wymienionych leków.

Leczenie wstrząsu anafilaktycznego w Szpitalu Slovenj Gradec było, na podstawie dokumentacji medycznej, zgodne z ustaloną praktyką medyczną.

Na późniejsze migotanie komór wpłynęła infekcja mięśnia sercowego, którą Gregor Šilih musiał przebyć kilka tygodni przed 3 maja 1993 r.

Po wystąpieniu migotania komór personel szpitala przeprowadził resuscytację. Na podstawie dokumentacji medycznej można stwierdzić, że została ona wykonana zgodnie z ustaloną praktyką medyczną.

W okresie od przyjęcia Gregora Šiliha do szpitala w Slovenj Gradec aż do jego śmierci nie stwierdziliśmy żadnych działań lub zaniechań w jego leczeniu, które można by uznać za w oczywisty sposób niewłaściwe lub niedbałe”.

18. W dniu 8 kwietnia 1994 r. prokurator oddalił skargę karną złożoną przez skarżących na podstawie niewystarczających dowodów.

A. Postępowanie karne

19. W dniu 1 sierpnia 1994 r. skarżący, występując w charakterze oskarżycieli posiłkowych (*subsidiarni tožilec*), złożyli wniosek o rozpoczęcie śledztwa (*zahteva za preiskavo*) dotyczącego postępowania M.E.

20. W dniu 8 listopada 1994 r., po wysłuchaniu wyjaśnień złożonych przez M.E. 26 października 1994 r., sędzia śledczy Sądu Pierwszej Instancji w Mariborze (*Temeljno sodišče v Mariboru*) przychylił się do wniosku. W dniu

27 grudnia 1994 r., po odwołaniu (*pritožba*) wniesionym przez M.E., zespół sędziów w postępowaniu incydentalnym (*zunaj-obravnavni senat*) Sądu Pierwszej Instancji w Mariborze uchylił postanowienie sędziego śledczego po stwierdzeniu, że dowody zawarte w aktach sprawy, w szczególności w raporcie kryminalistycznym, nie dawały racjonalnych podstaw, aby podejrzewać, że M.E. działała w sposób oczywisty z pogwałceniem norm zawodowych.

21. Odwołanie skarżących i wniosek o ochronę praworządności (*zahteva za varstvo zakonitosti*) zostały oddalone, ten ostatni postanowieniem Sądu Rejonowego w Slovenjim Gradcu (*Okrožno sodišče v Slovenj Gradcu*) z dnia 29 czerwca 1995 r., który stał się sądem właściwym w tej sprawie po reorganizacji wymiaru sprawiedliwości w 1995 r. Skarżący odwołali się od tego postanowienia. W dniu 5 października 1995 r. Sąd Wyższej Instancji w Mariborze (*Višje sodišče v Mariboru*) oddalił ich odwołanie zasadniczo na tych samych podstawach, na których oddalono poprzednie odwołanie i wniosek o ochronę praworządności, a mianowicie, że skarżącym nie przysługiwało prawo do odwołania się od postanowienia składu orzekającego wydanego w postępowaniu incydentalnym o niewszczytaniu postępowania karnego wobec lekarza.

22. Następnie skarżący uzyskali opinię lekarską od lekarza T.V., który stwierdził między innymi, że myocarditis (zapalenie mięśnia sercowego), które wcześniej uważane było za czynnik przyczyniający się do śmierci syna skarżących, mogło wystąpić, gdy znajdował się on we wstrząsie anafilaktycznym lub nawet później. W związku z tym, w dniu 30 listopada 1995 r. skarżący wnieśli o wznowienie śledztwa (zob. paragraf 90 poniżej). Dodatkowo, złożyli wniosek o zmianę właściwości miejscowej i przeniesienie postępowania do Sądu Rejonowego w Mariborze (*Okrožno sodišče v Mariboru*). W dniu 31 stycznia 1996 Sąd Wyższej Instancji w Mariborze przychylił się do ich wniosku o zmianę właściwości miejscowej.

23. W dniu 26 kwietnia 1996 r. skład orzekający Sądu Rejonowego w Mariborze w postępowaniu incydentalnym przychylił się do wniosku skarżących o wznowienie dochodzenia. Odwołanie M.E. zostało odrzucone przez Sąd Wyższej Instancji w dniu 4 lipca 1996 r.

24. W toku śledztwa, sędzia śledczy przesłuchał świadków oraz uzyskał opinię od P.G., biegłego z Instytutu Medycyny Sądowej w Grazu (Austria). P.G. stwierdził w swoim raporcie, że podanie leku antyhistaminowego doprowadziło do poważnej reakcji alergicznej syna skarżących. Wyraził wątpliwości co do wcześniejszego wystąpienia zapalenia mięśnia sercowego.

25. W dniu 10 lutego 1997 r. sędzia śledczy zamknął śledztwo.

26. W związku ze złożonością sprawy, skarżący zwrócili się do Prokuratury Okręgowej w Mariborze (*Okrožno državno tožilstvo v Mariboru*), aby przejęła ona prowadzenie oskarżenia. Ich wniosek został oddalony 21 lutego 1997 r. Szef Prokuratury Okręgowej w Mariborze

wyjaśnił następnie Prokuratorowi Najwyższemu (*Vrhovni državni tožilec*), że chociaż raport P.G. potwierdził istnienie uzasadnionego podejrzenia, iż M.E. spowodowała śmierć na skutek niedbalstwa, nie było to wystarczającą podstawą do wniesienia aktu oskarżenia, ponieważ do tego byłby wymagany pewien stopień pewności.

27. W dniu 28 lutego 1997 r. skarżący wnieśli akt oskarżenia wobec M.E. o popełnienie czynu zagrożonego karą, czyli „spowodowania śmierci w skutek niedbalstwa” (*povzročitev smrti iz malomarnosti*).

28. W dniu 7 maja 1997 r., na mocy odwołania M.E. od aktu oskarżenia, skład orzekający Sądu Rejonowego w Mariborze w postępowaniu incydentalnym nakazał skarżącemu wnioskować, w terminie trzech dni, o podjęcie dalszych czynności dochodzeniowych (zob. paragraf 93 poniżej).

29. Następnie sędzia śledczy przesłuchał szereg świadków oraz zarządził sporządzenie raportu kryminalistycznego przez K.H., austriackiego biegłego kryminalistyki, w dziedzinie medycyny ratunkowej i anestezjologii. K.H. stwierdził w swoim sprawozdaniu, że ostateczny powód śmierci syna skarżących był stosunkowo niepewny, a zatem kwestia skuteczności środków podjętych przez M.E. w odpowiedzi na stan syna nie miała znaczenia.

30. W dniu 22 lutego 1998 r. sędzia śledczy poinformował skarżących o swoim postanowieniu o zamknięciu śledztwa. Przypomnił im, że muszą albo wnieść akt oskarżenia lub złożyć kolejny wniosek o dodatkowe środki dochodzeniowe w ciągu piętnastu dni (zob. paragrafy 91-92 poniżej).

31. W dniu 30 lutego 1998 r. skarżący złożyli wniosek do sędziego śledczego o przesłuchanie K.H., P.G. i T.V.

32. W dniu 24 lutego 1998 r., po przesłuchaniu K.H., sędzia śledczy poinformował skarżących o swoim postanowieniu o zamknięciu śledztwa. Ponownie przypomniał on skarżącym, że muszą, w ciągu piętnastu dni, albo wnieść akt oskarżenia, albo złożyć kolejny wniosek o przeprowadzenie dodatkowych czynności dochodzeniowych.

33. W dniu 10 grudnia 1998 r. skarżący wnieśli akt oskarżenia uzupełniony o dowody uzyskane w ramach rozszerzonego śledztwa. W dniu 12 stycznia 1999 r. skład orzekający oddalił w postępowaniu incydentalnym odwołanie M.E. od aktu oskarżenia uznając je za bezzasadne.

34. W dniu 22 stycznia 1999 M.E. złożyła wniosek o ochronę praworządności, twierdząc, że akt oskarżenia złożony w dniu 10 grudnia 1998 r. nie został jej doręczony. W dniu 25 lutego 1999 r. Sąd Najwyższy (*Vrhovno sodišče*) uchylił decyzję Sądu Rejonowego w Mariborze z dnia 12 stycznia 1999 r. i przekazał sprawę do Sądu Rejonowego z instrukcją doręczenia aktu oskarżenia z dnia 10 grudnia 1998 r. w sprawie M.E. Następnie M.E. wniosła sprzeciw wobec tego aktu oskarżenia i w dniu 3 czerwca 1999 r. skład orzekający w postępowaniu incydentalnym zdecydował o przekazaniu sprawy do skarżących, kierując ich do uzyskania dalszych dowodów - żądając dodatkowych środków dochodzeniowych - w ciągu trzech dni od doręczenia swojego postanowienia.

35. Skarżący zastosowali się do wytycznych i w dniu 21 czerwca 1999 r. złożyli wniosek o dodatkowe środki dochodzeniowe, w szczególności o przesłuchanie K.H., P.G. i T.V. W swoim wniosku skarżyli się na przekazanie sprawy, ponieważ uznali, że dowody powinny być zostać poddane dalszej ocenie na rozprawie, a nie na tym etapie postępowania.

36. W odpowiedzi na ich wniosek sędzia śledczy zarządził sporządzenie przez K.H. sprawozdania uzupełniającego i w dniu 3 grudnia 1999 r. poinformował skarżących, że podjęto dalsze środki dochodzeniowe i że mieli oni 15 dni na wniesienie aktu oskarżenia lub żądanie podjęcia dodatkowych środków.

37. W następstwie wniosku skarżących z dnia 16 grudnia 1999 r. o podjęcie dalszych czynności dochodzeniowych, sędzia śledczy zarządził rekonstrukcję wydarzeń z dnia 3 maja 1993 r. oraz przesłuchanie dwóch świadków.

38. Dochodzenie zamknięto w dniu 3 maja 2000 r. Skarżących pouczono o wymogach wynikających z art. 186 ust. 3 Ustawy o postępowaniu karnym („UPK”- zob. paragraf 92 poniżej).

39. W międzyczasie, w dniu 28 czerwca 1999 r. skarżący ponownie skierowali do prokuratora nieskuteczny wniosek o przejęcie prowadzenia oskarżenia.

40. W dniu 19 maja 2000 r. skarżący wnieśli kolejny akt oskarżenia i przedłożyli dodatkowe dowody, które polecono im uzyskać.

41. W sierpniu 2000 roku skarżący złożyli skargę do Rady Sądownictwa (*Sodni svet*) na przewlekłość postępowania karnego. Skarżący wnieśli także zarzuty wobec trzech sędziów orzekających w postępowaniu incydentalnym, którzy wydali decyzję w sprawie odwołania M.E. od aktu oskarżenia. W dniu 10 października 2000 r. Prezes Sądu Rejonowego w Mariborze odrzucił wniosek skarżących o wyłączenie sędziów.

42. W następstwie kolejnego sprzeciwu wobec aktu oskarżenia wniesionego przez M.E., w dniu 18 października 2000 r. skład orzekający w postępowaniu incydentalnym rozpatrzył sprawę i podjął decyzję o umorzeniu postępowania karnego. Opierając się w szczególności na opiniach Instytutu Medycyny Sądowej w Lublanie i K.H., stwierdził, że reakcja syna skarżących na podanie Dexamethasonu i/lub Synopenu była konsekwencją jego wrażliwości na te leki i zapalenia mięśnia sercowego, które było niewątpliwie chorobą, która wystąpiła wcześniej. W odniesieniu do postępowania M.E., skład orzekający w postępowaniu incydentalnym stwierdził, że nie było wystarczających dowodów, aby uzasadnić oskarżenie skarżących o popełnienie zarzucanego jej czynu zagrożonego karą. Skarżący zostali obciążeni kosztami sądowymi oraz wydatkami poniesionymi w postępowaniu od dnia 23 stycznia 1999 r. (data nowelizacji UPK polegającej na tym, że w przypadku zakończenia postępowania oddaleniem aktu oskarżenia strona pokrzywdzona zostanie obciążona kosztami postępowania).

43. W dniu 7 listopada 2000 r. skarżący wnieśli odwołanie, które Sąd Wyższej Instancji w Mariborze oddalił w dniu 20 grudnia 2000 r. Następnie zwrócili się do Prokuratora Generalnego (*Generalni državni tožilec*) z prośbą o złożenie wniosku o ochronę praworządności do Sądu Najwyższego. Ich wniosek został oddalony 18 lutego 2001 r.

44. W międzyczasie 13 marca 2001 r. skarżący wnieśli skargę konstytucyjną do Trybunału Konstytucyjnego (*Ustavno sodišče*), skarżąc się na niesprawiedliwość proceduralną i przewlekłość postępowania oraz na to, że odmówiono im dostępu do sądu, ponieważ akt oskarżenia został odrzucony przez sąd orzekający w postępowaniu incydentalnym. W dniu 9 października 2001 r. Trybunał Konstytucyjny oddalił ich apelację na tej podstawie, że po ostatecznym umorzeniu postępowania karnego oskarżyciel „posiłkowy” nie mógł odwołać się do Trybunału Konstytucyjnego, ponieważ nie miał on legitymacji czynnej (*locus standi*) przed tym sądem.

45. W dniu 27 marca 2001 r. skarżący wnieśli także skargę karną zarzucając niewłaściwe postępowanie siedmiu sędziom Sądu Rejonowego oraz Sądów Wyższej Instancji w Mariborze, które rozpatrywały ich sprawę. Skarga została oddalona jako niezasadna przez Prokuraturę Rejonową w Mariborze w dniu 13 czerwca 2001 r.

46. Następnie skarżący podjęli szereg prób ponownego wznowienia postępowania. Wśród innych wniosków złożonych przez skarżących, które zostały odrzucone jako niedopuszczalne przez władze, znalazły się wnioski wymienione poniżej.

W dniu 3 lipca 2001 r. skarżący złożyli „wniosek o wznowienie postępowania karnego”, który w istocie został uznany za wniosek o wznowienie postępowania. W dniu 29 sierpnia 2001 r. skład orzekający Sądu Rejonowego w Mariborze w postępowaniu incydentalnym oddalił wniosek, uzasadniając to tym, że postępowanie karne zostało umorzone prawomocnym postanowieniem i że ponowne wznowienie postępowania byłoby niekorzystne dla oskarżonego. W dniu 9 listopada 2001 r. skarżący wnieśli odwołanie, które Sąd Wyższej Instancji w Mariborze oddalił w dniu 4 września 2001 r.

W dniu 24 czerwca 2002 r. skarżący złożyli w Sądzie Wyższej Instancji w Mariborze „wniosek o natychmiastowe unieważnienie całego postępowania karnego prowadzonego przed Sądem Rejonowym w Mariborze”. Wniosek ten został w istocie uznany za wniosek o wznowienie postępowania i tym samym został oddalony. W dniu 27 listopada 2002 r. Sąd Wyższej Instancji w Mariborze oddalił wniosek złożony przez skarżących.

47. Ostatecznie w dniu 17 lipca 2002 r. skarżący wnieśli nowy akt oskarżenia przeciwko M.E. W dniu 14 lipca 2003 r. Sąd Rejonowy w miejscowości Slovenj Gradec oddalił akt oskarżenia, ponieważ w dniu 3 maja 2003 r. postępowanie w sprawie domniemanego przestępstwa uległo przedawnieniu.

B. Postępowanie cywilne

48. W dniu 6 lipca 1995 r. skarżący wszczęli w Sądzie Rejonowym dla miasta Slovenj Gradec postępowanie cywilne przeciwko Szpitalowi Ogólnemu w Slovenj Gradec oraz M.E. w sprawie o zadośćuczynienie za krzywdę, jaką ponieśli w wyniku śmierci syna, w wysokości 24 300 000 tolarów słoweńskich (SIT).

49. W dniu 10 sierpnia 1995 r. skarżący wszczęli także postępowanie przeciwko F.V, kierownikowi oddziału chorób wewnętrznych oraz D.P., dyrektorowi Szpitala Ogólnego w Slovenj Gradec. Na podstawie dalszego wniosku skarżących, sąd połączył te postępowania.

50. Wszyscy pozwani w postępowaniu wnieśli pisma procesowe do października 1995 r.

51. W dniu 30 sierpnia 1997 r. w odwołaniu do organu nadzoru (*nadzorstvena pritožba*) skierowanym do prezesa Sądu Rejonowego w Slovenj Gradec skarżący argumentowali, że postępowanie cywilne powinno być kontynuowane pomimo faktu, że postępowanie karne było w toku, ponieważ postępowanie karne było już znacznie opóźnione.

52. W dniu 21 października 1997 r., powołując się na ustęp 1 art. 213 Ustawy o postępowaniu cywilnym (zob. paragraf 97 poniżej), sąd zawiesił postępowanie cywilne do czasu wydania ostatecznego orzeczenia w postępowaniu karnym. Sąd zauważył, że wynik postępowania cywilnego będzie w dużym stopniu zależał od rozstrzygnięcia kwestii wstępnej (*predhodno vprašanje*), czyli od wyroku w postępowaniu karnym. Skarżący nie odwołali się od tej decyzji, która w związku z tym stała się ostateczna w dniu 17 listopada 1997 r.

53. W dniu 22 października 1998 r. sędzia S.P. odpowiedział na odwołanie do organu nadzoru skarżących z dnia 15 października 1998 r., między innymi w następujący sposób:

„[Skarżący] są oskarżycielami „posiłkowymi” w postępowaniu karnym i w związku z tym doskonale zdają sobie sprawę, że postępowanie przed Sądem Rejonowym w Mariborze, w którym rozstrzygana jest kwestia wstępna, nie zostało zakończone. Ich odwołanie do organu nadzoru dotyczące zawieszenia postępowania cywilnego jest zatem czystą hipokryzją”.

W odpowiedzi na skargę skarżących złożoną w Ministerstwie Sprawiedliwości, sędzia S.P. została wezwana do wyjaśnienia swojej odpowiedzi skarżącym.

54. W lutym 1999 r. skarżący wnieśli odwołanie do organu nadzoru, ale zawieszenie pozostało nadal w mocy.

55. W dniu 27 sierpnia 1999 r. sędzia P.P., któremu sprawa, jak się wydaje, została w międzyczasie przydzielona, przesłał skarżącym pismo, w którym stwierdził między innymi:

„W niniejszym przypadku ustalenie odpowiedzialności karnej jest kwestią wstępną, która ma znaczenie dla ustalenia roszczenia cywilnego, ponieważ sąd cywilny nie jest w stanie ustalić faktów, które różnią się od tych, które zostały ustalone przez sąd karny.”

56. W dniu 8 września 1999 r. skarżący wnieśli wniosek o zmianę właściwości miejscowej, który Sąd Najwyższy odrzucił w dniu 13 października 1999 r.

57. W grudniu 1999 r. Sąd Rejonowy w Slovenj Gradec poinformował skarżących, że powody zawieszenia postępowania są nadal aktualne.

58. W dniu 12 marca 2001 r. skarżący wnieśli odwołanie do organu nadzoru wnioskując o zniesienie zawieszenia postępowania cywilnego. W dniu 19 maja 2001 r. sędzia P.P. wyznaczył rozprawę na dzień 13 czerwca 2001 r. Rozprawa ta została następnie odwołana na wniosek skarżących, po tym jak ich przedstawiciel wyjaśnił, że skarżąca odniosła obrażenia w wypadku drogowym i przebywa na zwolnieniu lekarskim.

59. W dniu 11 września 2001 r. skarżący wnieśli kolejny wniosek o zmianę właściwości miejscowej sądu. W dniu 27 września 2001 r. Sąd Najwyższy zdecydował o przeniesieniu sprawy do Sądu Rejonowego w Mariborze ze względu na „napięcie, które utrudniało i opóźniało proces”.

60. Sprawa została następnie przydzielona sędziemu M.T.Z. W dniu 3 kwietnia 2002 r. Sąd Rejonowy w Mariborze przeprowadził rozprawę, która została odroczone, ponieważ skarżący wskazali, że chcą złożyć wniosek o wyłączenie sędziów orzekających w tym sądzie.

61. Po złożeniu skargi karnej na niektórych sędziów (zob. paragraf 45 powyżej), skarżący w dniu 8 kwietnia 2002 r. złożyli wniosek o wyłączenie z postępowania wszystkich sędziów Sądu Rejonowego w Mariborze i Sądu Wyższej Instancji w Mariborze. Sędzia M.T.Z., poproszona o skomentowanie wniosku skarżących, stwierdziła między innymi, że na rozprawie w dniu 3 kwietnia 2002 r. zdała sobie sprawę, że jeden z oskarżonych, z którym uściśliła ręce na rozprawie, był bliskim znajomym („*dober znanec*”) jej ojca. Dodała, że skarżący stale wnoszą różne zarzuty, co uniemożliwia prawidłowe prowadzenie postępowania. Okazało się jednak, że sędzia M.T.Z. zwróciła się następnie sama o zgodę na wyłączenie z przedmiotowej sprawy. W dniu 12 sierpnia 2002 r. wniosek o wyłączenie sędziów został rozpatrzony w zakresie sędzi M.T.Z. Sprawa została przydzielona sędziemu K.P.

62. W dniu 21 listopada 2002 r. oraz 20 marca 2003 r. Sąd Najwyższy odrzucił wniosek skarżących o zmianę właściwości miejscowej sądu.

63. Rozprawa zaplanowana na 12 czerwca 2003 r. została odroczone na wniosek skarżących, po tym jak stwierdzili, że ich prawniczka nie chciała ich reprezentować ponieważ jej córce odmówiono opieki medycznej w Szpitalu Klinicznym w Lublanie. Następnie poinformowali sąd, że w istocie ich prawniczka będzie ich nadal reprezentowała.

64. W dniu 28 października 2003 r. przed Sądem Rejonowym w Mariborze odbyła się rozprawa podczas której przesłuchano F.V. i M.E. Z

akt rozprawy wynikałoby, że skarżącym nie pozwolono zadać serii dwunastu pytań, które chcieli zadać. Decyzja sędziego uniemożliwiająca zadawanie pytań opierała się głównie na zastrzeżeniach pozwanego, chociaż wydaje się, że sąd czterokrotnie podawał powody, dla których nie udzielił odpowiedzi na dane pytanie.

65. W dniu 8 grudnia 2008 r. skarżący złożyli wniosek o wyłączenie sędziego K.P. Ich wniosek został oddalony 18 grudnia 2003 r.

66. Rozprawa zaplanowana na 16 stycznia 2004 r. została odroczonej ponieważ skarżący wnieśli kolejny wniosek o zmianę właściwości miejscowej sądu. W dniu 5 marca 2004 r. skarżący złożyli kolejny wniosek. Obydwa wnioski zostały oddalone przez Sąd Najwyższy (odpowiednio w dniu 22 stycznia 2004 r. oraz 13 maja 2004 r.).

67. Okazuje się, że rozprawy zaplanowane na 23 i 24 marca 2005 r. zostały odroczone ze względu na zobowiązania nowo powołanego adwokata skarżących w innej, niepowiązanej sprawie.

68. W dniu 4 maja 2005 r. skarżący złożyli pisma procesowe i zmienili swoje roszczenie o odszkodowanie. Zwrócili się również o przyspieszenie postępowania.

69. W dniu 12 października 2005 r. Sędzia D.M., któremu sprawa najwyraźniej została w międzyczasie przydzielona, został wezwany przez Prezesa Sądu Rejonowego w Mariborze do priorytetowego potraktowania sprawy i do składania co sześćdziesiąt dni sprawozdań z przebiegu postępowania. Prezes wyjaśnił swoją decyzję, odnosząc się do przewlekłości postępowania, wysokiej rangi sprawy i interwencji Rzecznika Praw Obywatelskich (*Varuh človekovih pravic*).

70. W dniach 23, 25 i 27 stycznia 2006 r. odbyła się rozprawa przed sędzią D.M. Skarżący wycofali swoje roszczenia w odniesieniu do F.V. i D.P. Po rozprawie skarżący zwrócili się do sędzi D.M. o ustąpienie, uzasadniając to tym, że odmówiła im przyznania dostatecznego czasu na udzielenie odpowiedzi na obszernie uwagi strony przeciwnej, które zostały złożone tego samego dnia. Ich wniosek został oddalony przez Prezesa Sądu Rejonowego w Mariborze w dniu 30 stycznia 2006 r. Jednakże w dniu 31 stycznia 2006 r. sama sędzia D.M. poprosiła o wyłączenie ze sprawy, ponieważ została z imienia i nazwiska wymieniona w artykule prasowym z dnia 28 stycznia 2006 r., w którym stwierdzono również, że została poproszona o wyłączenie się z powodu rzekomego nierównego traktowania stron w postępowaniu. Prezes sądu przychylił się do jej wniosku jako „z pewnością zasadnego”.

71. Sprawa została następnie przydzielona sędziemu A.Z.

72. Rozprawy odbyły się w dniach 16 czerwca i 25 sierpnia 2006 r.

73. W dniu 25 sierpnia 2006 r. Sąd Rejonowy w Mariborze wydał wyrok oddalający roszczenie skarżących, które ostatecznie wynosiło 10 508 000 SIT z tytułu szkody niemajątkowej oraz 5 467 000 SIT z tytułu szkody majątkowej. Skarżący zostali obciążeni kosztami postępowania poniesionymi przez pozwanych. Opierając się na opiniach biegłych, sąd

stwierdził, że M.E. nie mogła przewidzieć reakcji syna skarżących na podawane mu leki oraz że ona i personel szpitala działali zgodnie z wymaganymi standardami opieki. Ponadto sąd odrzucił jako nieuzasadnione twierdzenie skarżących, że szpital nie był odpowiednio wyposażony.

74. W dniu 25 października 2006 r. skarżący wnieśli odwołanie do Sądu Wyższej Instancji w Mariborze. Twierdzili oni, że sąd pierwszej instancji nie ustalił prawidłowo wszystkich istotnych faktów, błędnie zastosował prawo materialne i popełnił błąd proceduralny, nie dopuszczając lub nie biorąc pod uwagę niektórych dowodów, a w szczególności odmawiając uzyskania dalszej opinii biegłego.

75. W dniu 15 stycznia 2008 r. Sąd Wyższej Instancji w Mariborze odrzucił odwołanie jako bezpodstawne i podtrzymał wyrok sądu pierwszej instancji.

76. W dniu 28 lutego 2008 r. skarżący wnieśli odwołanie do kwestii prawnych (*revizija*).

77. W dniu 10 lipca 2008 r. Sąd Najwyższy odrzucił apelację skarżących w kwestiach prawnych po stwierdzeniu, że poza powołaniem się na wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka stwierdzający naruszenie art. 2 Konwencji, wniósł on zasadniczo tę samą skargę, co ich apelacja do Sądu Najwyższego, a mianowicie odmowę uzyskania lub uznania pewnych dowodów, które skarżący uznali za istotne. Odrzucił skargę jako nieuzasadnioną, uznając, że sądy niższej instancji działały zgodnie z prawem. Orzekł również, że wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, który dotyczył wymogu niezwłocznego badania spraw dotyczących śmierci w środowisku szpitalnym nie mógł mieć wpływu na jego wniosek co do zgodności z prawem odmowy uzyskania lub rozpatrzenia dowodów, o których mowa.

78. W dniu 15 września 2008 r. skarżący wnieśli skargę konstytucyjną do Trybunału Konstytucyjnego, zarzucając naruszenie następujących gwarancji konstytucyjnych: prawa do równości wobec prawa, nienaruszalności życia ludzkiego, prawa do równej ochrony, prawa do ochrony sądowej i prawa do środków prawnych.

Postępowanie jest w toku.

C. Skarga karna wniesiona przeciwko pierwszemu skarżącemu

79. 29 kwietnia 2002 roku Prokurator Rejonowy w Mariborze skierował akt oskarżenia (*obtožni predlog*) przeciwko pierwszej skarżącej, której zarzucił, że dopuściła się obraźliwego zachowania, mówiąc urzędnikowi Sądu Rejonowego w Mariborze, że „ma wystarczająco dużo tego p*** sądu, a cholerne państwo nic nie robi, czyżby nie wiedziało, że nasz syn został zabity!”. Oskarżenie zostało oparte na skardze karnej złożonej przez Sąd Rejonowy w Mariborze.

80. W dniu 5 października 2004 r. Sąd Rejonowy w Mariborze wycofał skargę karną w wyniku interwencji Rzecznika Praw Obywatelskich (zob. paragraf 85 poniżej). Sąd Miejski w Mariborze oddalił następnie akt oskarżenia.

D. Ustalenia Rzecznika Praw Obywatelskich

81. Skarżący wnieśli do biura Rzecznika Praw Obywatelskich szereg skarg dotyczących przebiegu postępowania cywilnego. Ich przypadek został opisany w sprawozdaniach rocznych Rzecznika Praw Obywatelskich za lata 2002, 2003 i 2004.

82. W piśmie do prezesa Sądu Rejonowego w Slovenj Gradec z dnia 24 kwietnia 2001 r. zastępca Rzecznika Praw Obywatelskich podkreślił, że kwestia odpowiedzialności karnej nie może być traktowana jako kwestia wstępna w postępowaniu cywilnym wszczętym przeciwko lekarzowi i szpitalowi. Stwierdził również, że zawieszenie postępowania cywilnego nie było uzasadnione.

83. W piśmie do skarżących z dnia 29 sierpnia 2002 r. oraz w jego sprawozdaniu rocznym z 2002 r. (str. 42 i 43) Rzecznik Prawa Obywatelskich skrytykował zachowanie sędzi M.T.Z. Podkreślił, że sędzia wyraziła obawy co do swojej bezstronności dopiero po złożeniu przez skarżących wniosku o wyłączenie sędziego oraz po interwencji Rzecznika Praw Obywatelskich w tej sprawie, chociaż wcześniej była świadoma przyczyn tych obaw.

84. W części sprawozdania Rzecznika Praw Obywatelskich z 2003 r. (str. 226-228) dotyczącej sprawy skarżących, a w szczególności krytykującej aspekty prowadzenia przez sędziego postępowania cywilnego, znajduje się między innymi:

„W protokole z rozprawy [z dnia 28 października 2003 r.] odniesiono się do dwunastu pytań, na których zadanie nie zezwolono powodom. ... Jeśli chodzi o większość z tych dwunastu pytań, zapis nie zawiera żadnych wskazówek, dlaczego sędzia nie zezwolił powodom na zadawanie tych pytań. W każdym przypadku, pełnomocnicy pozwanych wnieśli wcześniejszy sprzeciw wobec pytania.

...

Chociaż reakcje, oświadczenia i propozycje [skarżących] były być może czasami skrajne, władze, w tym sądy, powinny były wziąć pod uwagę ich emocjonalny niepokój.... Czynniki, który może wymagać przeprowadzenia rozprawy w sposób szczególnie tolerancyjny i elastyczny, jednak bez naruszania przepisów proceduralnych ze szkodą dla pozwanych. Jednak zapis rozprawy sprawia wrażenie napiętej, a nie obiektywnej atmosfery panujące na rozprawie, wrażenie to potęgują również zapisy wymiany informacji między sędzią a pełnomocnikiem powoda".

85. W sprawozdaniu rocznym z 2004 r. (str. 212-214) Rzecznik Praw Obywatelskich skrytykował Sąd Rejonowy w Mariborze za złożenie skargi karnej na pierwszą skarżącą. W sprawozdaniu zwrócono uwagę na wyjaśnienie Sądu Rejonowego w Mariborze, że z mocy prawa wymagane jest

złożenie i ściganie skargi karnej, ponieważ w przeciwnym razie to Sąd byłby winien popełnienia czynu zagrożonego karą. Rzecznik podkreślił, że nie ma podstawy prawnej do takiego wniosku. Przeciwnie, oskarżenie karne za przestępstwo obraźliwego zachowania mogło być ścigane jedynie na podstawie skargi karnej strony pokrzywdzonej, którą w niniejszej sprawie była skarga Sądu Rejonowego w Mariborze. Po interwencji Rzecznika Praw Obywatelskich oraz w świetle argumentów użytych w jego piśmie, Sąd Rejonowy w Mariborze zdecydował o wycofaniu skargi karnej wobec pierwszej skarżącej.

II. WŁAŚCIWE PRAWO KRAJOWE

A. Kodeks karny

86. Kodeks karny (*Kazenski zakonik*, Dziennik Urzędowy nr 63/94), z późn. zm., w części zatytułowanej „Przestępstwa karne powodujące uszczerbek na zdrowiu” określa czyn zagrożony karą polegający na wyrządzeniu szkody spowodowanej niedbalstwem w świadczeniu opieki zdrowotnej. Ponadto, art. 129 Kodeksu karnego stanowi, że kto doprowadzi inną osobę do śmierci wskutek swojego niedbalstwa podlega każe pozbawienia wolności od 6 miesięcy do lat 5. Przestępstwa te są ścigane z oskarżenia publicznego przez prokuratora, ale możliwe będzie także występowanie strony pokrzywdzonej w charakterze oskarżyciela posiłkowego (zob. paragraf 88 poniżej).

B. Ustawa o postępowaniu karnym

87. Postępowanie karne w Słowenii regulowane jest przepisami Ustawy o postępowaniu karnym (*Zakon o kazenskem postopku*, Dziennik Urzędowy nr 63/94 – „UPK”) i opiera się na zasadach praworządności i oficjalności. Obowiązek ścigania zachodzi, gdy istnieje uzasadnione podejrzenie (*utemeljeni sum*), że doszło do popełnienia przestępstwa karnego podlegającego ściganiu z urzędu.

88. Ściganie z oskarżenia publicznego prowadzi prokuratura. Niemniej, jeżeli prokurator oddali skargę karną lub umorzy postępowanie karne w dowolnym momencie jego trwania, stronie pokrzywdzonej przysługuje prawo do przejęcia prowadzenia postępowania w charakterze „oskarżyciela” posiłkowego, tj. strony pokrzywdzonej występującej w roli oskarżyciela (UPK, ust. 19(3)). Oskarżyciel „posiłkowy” ma, co do zasady, takie same uprawnienia proceduralne co oskarżyciel publiczny, z wyjątkiem uprawnień, jakie przysługują oskarżycielowi publicznemu z mocy urzędu (UPK, ust. 63(1)). Jeżeli prowadzenie postępowania przejmie oskarżyciel „posiłkowy”,

oskarżyciel publiczny może w każdym momencie do zakończenia głównej rozprawy przejąć na nowo prowadzenie oskarżenia (UPK, ust. 63(2)).

89. Śledztwa w sprawach karnych są prowadzone przez sędziego śledczego na wniosek oskarżyciela publicznego lub oskarżyciela posiłkowego. Jeżeli sędzia śledczy nie zgadza się z wnioskiem o wszczęcie śledztwa, ma obowiązek przekazać go do rozpatrzenia w postępowaniu incydentalnym przez trzech sędziów, który decyduje o wszczęciu śledztwa. Jeżeli sędzia śledczy przychyli się do wniosku, oskarżony może złożyć odwołanie w ramach postępowania incydentalnego. Strony postępowania mogą złożyć odwołanie od postanowienia zespołu sędziów wydanego w postępowaniu incydentalnym do Sądu Wyższej Instancji (*višje sodišče*). Odwołania nie zawieszają wykonania postanowienia o wszczęciu śledztwa (art. 169 UPK).

90. W przypadku oddalenia wniosku o wszczęcie śledztwa z uwagi na brak uzasadnionego podejrzenia, iż podejrzany popełnił czyn zagrożony karą, postępowanie karne może zostać ponownie wszczęte wniosek oskarżyciela publicznego lub „posiłkowego”, pod warunkiem przedstawienia nowych dowodów, na których podstawie sąd orzekający w postępowaniu incydentalnym dojdzie do przekonania, że zachodzą przesłanki do wszczęcia postępowania karnego (UPK, art. 409).

91. Art. 184 UPK stanowi, że sędzia śledczy musi zakończyć śledztwo z chwilą gdy okoliczności sprawy zostały dostatecznie naświetlone. W ciągu kolejnych piętnastu dni oskarżyciel musi wnioskować o podjęcie dalszych środków dochodzeniowych, wnieść oskarżenie lub oddalić zarzuty.

92. Jeśli chodzi o rolę strony pokrzywdzonej w śledztwie, w stosownej części art. 186 UPK stanowi:

“(1) Strona pokrzywdzona występująca w charakterze oskarżyciela ... może zwrócić się do sędziego śledczego z wnioskiem o wszczęcie śledztwa lub zaproponować podjęcie dodatkowych środków dochodzeniowych. W toku śledztwa strona pokrzywdzona może również przedkładać sędziemu śledczemu inne wnioski.

(2) Wszczęcie, prowadzenie, zawieszenie oraz przerwanie śledztwa podlega, z uwzględnieniem stosownych zmian, postanowieniom niniejszej ustawy mającym zastosowanie do ... śledztwa prowadzonego na wniosek oskarżyciela publicznego...

(3) Gdy sędzia śledczy uzna, że śledztwo zostało zakończone, informuje o tym stronę pokrzywdzoną, występującą w charakterze oskarżyciela... Sędzia śledczy jest również obowiązany poinformować stronę pokrzywdzoną o tym, że musi ona wnieść akt oskarżenia ... w terminie piętnastu dni, w przeciwnym razie uzna się, że strona pokrzywdzona wycofała się z oskarżenia i może zostać podjęta decyzja o umorzeniu postępowania. Sędzia śledczy ma również obowiązek uprzedzić o tym stronę pokrzywdzoną występującą w roli oskarżyciela ... w przypadkach, w których orzekający skład oddalił wniosek strony pokrzywdzonej o uzupełnienie śledztwa, ponieważ w jego opinii sprawa została dostatecznie zbadana.”

93. Po zakończeniu śledztwa, postępowanie sądowe może być prowadzone jedynie na podstawie aktu oskarżenia (UPK, art. 268).

W myśl art. 274 UPK, oskarżony może w terminie ośmiu dni od otrzymania wnieść zastrzeżenie wobec aktu oskarżenia. Zastrzeżenie jest rozpatrywane przez skład orzekający w postępowaniu incydentalnym. Artykuł 276 UPK stanowi, między innymi:

„(2) Jeżeli w toku badania zastrzeżenia skład orzekający w postępowaniu incydentalnym stwierdzi błędy lub wady w akcie oskarżenia (art. 269) lub w samej procedurze, lub stwierdzi, że przed podjęciem decyzji w sprawie aktu oskarżenia wymagane jest dalsze śledztwo, wówczas zwróci akt oskarżenia prokuratorowi z poleceniem poprawienia stwierdzonych błędów lub uzupełnienia ... śledztwa. W terminie trzech dni od powzięcia informacji o decyzji sędziów, oskarżyciel ma obowiązek złożyć zmieniony akt oskarżenia lub wniosek o przeprowadzenie uzupełniającego śledztwa. ...”

94. Ponadto, w stosownej części art. 277 UPK stanowi:

„(1) Rozpatrując zastrzeżenie do aktu oskarżenia skład orzekający w postępowaniu incydentalnym odrzuci akt oskarżenia i umorzy postępowanie karne, jeżeli stwierdzi że:

...

(3) postępowanie karne uległo przedawnieniu ...

(4) nie ma wystarczających dowodów uprawdopodobniających podejrzenie, iż oskarżony dopuścił się czynu, o jaki się go oskarża.”

C. Kodeks zobowiązań

95. Zgodnie z postanowieniami Ustawy o Zobowiązaniach (*Zakon o obligacijskih razmerjih*, Socjalistycznej Federacyjnej Republiki Jugosławii („Jugosławia”) Dziennik Urzędowy nr 29/1978,) oraz ustawy, która ją zastępuje od 1 stycznia 2002 r., tj. Kodeksu zobowiązań (*Obligacijski zakonik*, Dziennik Urzędowy nr 83/2001), instytucje opieki zdrowotnej oraz ich pracownicy ponoszą finansową i niefinansową odpowiedzialność za szkody wynikające ze śmierci pacjenta spowodowanej błędem w sztuce lekarskiej. Pracodawca może ponosić odpowiedzialność cywilną za swoje własne czyny lub zaniechania oraz odpowiedzialność za cudze czyny, tj. szkody wyrządzone przez jego pracowników, pod warunkiem, że śmierć lub uszczerbek na zdrowiu wynikał z niestosowania przez pracownika właściwych standardów opieki. Pracownicy ponoszą bezpośrednią odpowiedzialność za śmierć lub uszkodzenia ciała na gruncie prawa cywilnego, jedynie gdy zostały one spowodowane umyślnie. Niemniej, pracodawcy przysługuje prawo dochodzenia wkładu ze strony pracownika, jeżeli śmierć lub uszkodzenie ciała zostały spowodowane rażącym niedbalstwem tego ostatniego.

D. Ustawa o postępowaniu cywilnym

96. Art. 12 Ustawy o postępowaniu cywilnym (*Zakon o pravdnem postopku*, SFRJ Dziennik Urzędowy nr 4-37/77), z późn. zmianami, stanowi:

„W przypadku gdy postanowienie sądu jest uzależnione od wcześniejszego rozstrzygnięcia kwestii istnienia określonego prawa lub stosunku prawnego, a [kwestia ta] nie została rozstrzygnięta przez sąd lub inny właściwy organ (kwestia wstępna), sąd może sam rozstrzygnąć przedmiotową kwestię, z zastrzeżeniem wyjątków przewidzianych w szczególnych uregulowaniach ustawowych.

Rozstrzygnięcie sądu w sprawie pytania wstępnego jest skuteczne jedynie w postępowaniu, w toku którego pytanie zostało rozstrzygnięte.

W postępowaniu cywilnym, jeśli chodzi o istnienie czynu zagrożonego karą wiążące dla sądu jest orzeczenie o winie wydane w ostatecznym wyroku sądu karnego.”

97. Stosowna część art. 213 Ustawy o postępowaniu cywilnym stanowi:

„Oprócz przykładów wyszczególnionych w niniejszej Ustawie, sąd może postanowić o zawieszeniu postępowania:

1. jeżeli postanowi nie rozstrzygać pytania wstępnego samodzielnie (art. 12)...”

98. Stosowna część art. 215 Ustawy o postępowaniu cywilnym stanowi:

„Jeżeli sąd zawiesił postępowanie zgodnie z pierwszym wierszem pierwszego akapitu art. 213, postępowanie zostanie wznowione z chwilą prawomocnego zakończenia [drugiego] postępowania (*pravnomočno končan postopek*) ... lub z chwilą gdy sąd uzna, iż nie ma już powodu, by czekać do zakończenia [drugiego postępowania].

We wszystkich przypadkach, zawieszono postępowanie zostanie wznowione na wniosek danej strony, niezwłocznie po ustaniu przyczyn zawieszenia postępowania.”

99. Przepisy o podobnym brzmieniu można znaleźć w art. 13, 14, 206 i 208 nowej Ustawy o postępowaniu cywilnym (*Zakon o pravdnem postopku*, Dziennik Urzędowy nr 83/2001), która weszła w życie w dniu 14 lipca 1999 r.

E. Regulamin organizacji i funkcjonowania Sądu Towarzystwa Lekarskiego

100. Regulamin organizacji i funkcjonowania Sądu Towarzystwa Lekarskiego Słowenii („Sąd Lekarski”) (*Pravilnik o organizaciji in delu razsodišča Zdravniške Zbornice Slovenije*), wydany 20 marca 2002 r., określa, między innymi, tryb ustalania odpowiedzialności lekarzy za naruszenie zasad wykonywania zawodu oraz sankcje dyscyplinarne jakie mogą zostać w związku z tym nałożone. Rzecznik Towarzystwa Lekarskiego (*tožilec Zbornice – „Rzecznik”*), wybrany spośród grona członków Towarzystwa Lekarskiego jest autonomiczny i jest uprawniony do złożenia pozwu do Sądu Lekarskiego pierwszej instancji. Strona pokrzywdzona może zwrócić się do Rzecznika o wszczęcie postępowania, przy czym Rzecznik może taki wniosek odrzucić. W takim przypadku, strona pokrzywdzona może

zwrócić się do Sądu Lekarskiego o przeprowadzenie wstępnego dochodzenia. Niemniej, uprawnienie do złożenia formalnego pozwu do Sądu Lekarskiego przysługuje wyłącznie Rzecznikowi.

101. Art. 7 Regulaminu przewiduje, że Sąd Lekarski musi opierać swoje orzeczenie wyłącznie na akcie oskarżenia oraz na materiale dowodowym przedstawionym przez Rzecznika oraz oskarżonego lekarza. Jeżeli obwiniony lekarz lub Rzecznik są niezadowoleni z wyroku, mogą odwołać się do Sądu Lekarskiego drugiej instancji.

F Ustawa o ochronie prawa do rozpatrzenia sprawy bez zbędnej zwłoki

102. W dniu 1 stycznia 2007 r. weszła w życie Ustawa o ochronie prawa do rozpatrzenia sprawy bez zbędnej zwłoki (*Zakon o varstvu pravice do sojenja brez nepotrebnega odlašanja*, Dziennik Ustaw nr 49/2006 – „Ustawa z 2006 r.”). Ustawa z 2006 r. przewiduje dwa środki prawne służące przyspieszeniu toczącego się postępowania – odwołanie do organu nadzoru oraz wnioski o wyznaczenie terminu rozpatrzenia (*rokovni predlog*) – i wreszcie, roszczenie o naprawienie szkody odniesionej w związku ze zbędną zwłoką (*zahteva za pravično zadoščenje*).

103. Wyżej omawiane środki przysługują, między innymi, stronom w postępowaniach cywilnych oraz pokrzywdzonym w postępowaniach karnych.

104. Środki służące przyspieszeniu mogą zostać zastosowane w postępowaniach toczących się przed organami pierwszej i drugiej instancji. Ponadto, Ustawa z 2006 r. przewiduje również możliwość domagania się naprawienia szkody w drodze zadośćuczynienia, a mianowicie wniesienia pozwu o słuszne zadośćuczynienie. Na mocy art. 15, 19 oraz 20 Ustawy z 2006 r. strona pragnąca złożyć pozew o słuszne zadośćuczynienie musi spełnić łącznie dwa warunki. Po pierwsze, w toku postępowań w pierwszej i drugiej instancji, wnioskodawca musi wyczerpać procedurę odwołania do organu nadzorczego lub wnieść wniosek o wyznaczenie terminu rozpatrzenia sprawy. Po drugie, w postępowaniu musi zapaść ostateczne rozstrzygnięcie (*pravnomočno končan*). Przez ostateczne rozstrzygnięcie sprawy rozumie się co do zasady prawomocne postanowienie, które nie podlega zaskarżeniu w zwykłym trybie; jest to zazwyczaj wyrok sądu pierwszej instancji, lub w przypadku złożenia apelacji, wyrok sądu drugiej instancji. Ponadto, kwota jaka może zostać zasądzona tytułem zadośćuczynienia za szkodę niemajątkową odniesioną w wyniku nadmiernie przedłużającego się postępowania w każdej ostatecznie rozstrzygniętej sprawie nie może przekroczyć 5.000 EUR (bardziej szczegółowe omówienie stosownych przepisów Ustawy z 2006 r. zob. *Žunič przeciwko Słowenii*, (dec.) nr 24342/04, 18 października 2007 r.).

III. DEKLARACJA SŁOWENII ZŁOŻONA NA PODSTAWIE WCZEŚNIEJSZYCH ARTYKUŁÓW 25 I 46 KONWENCJI Z 28 CZERWCA 1994 R.:

105. Dnia 28 czerwca 1994 r., przedkładając akt ratyfikacji Konwencji Sekretarzowi Generalnemu Rady Europy, Minister Spraw Zagranicznych Republiki Słowenii złożył następującą deklarację:

„Republika Słowenii deklaruje, iż zgodnie z art. 25 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, art. 6 Protokołu nr 4 oraz art. 7 Protokołu nr 7, na czas nieoznaczony uznaje kompetencje Europejskiej Komisji Praw Człowieka do rozpatrywania wniosków kierowanych do Sekretarza Generalnego Rady Europy przez dowolną osobę, organizację pozarządową lub grupę osób fizycznych utrzymujących iż są ofiarami naruszenia praw opisanych w Konwencji i Protokołach do niej, w przypadku gdy okoliczności faktyczne zarzucanego naruszenia miały miejsce po wejściu w życie Konwencji oraz Protokołów do niej w odniesieniu do Republiki Słowenii.

Republika Słowenii deklaruje, iż zgodnie z art. 46 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, art. 6 Protokołu nr 4 oraz art. 7 Protokołu nr 7, na czas nieoznaczony, uznaje jako obowiązującą *ipso facto* bez konieczności specjalnej umowy, na warunkach wzajemności, właściwość Europejskiego Trybunału Praw Człowieka we wszystkich sprawach dotyczących interpretacji i stosowania Konwencji oraz Protokołach do niej i związanych z okolicznościami faktycznymi mającymi miejsce po wejściu w życie Konwencji oraz Protokołów do niej w odniesieniu do Republiki Słowenii.

IV. WŁAŚCIWE PRAWO MIĘDZYNARODOWE ORAZ PRAKTYKA

A. Konwencja wiedeńska z 1969 r. o prawie traktatów

106. Konwencja wiedeńska z 1969 r. o prawie traktatów (Konwencja Wiedeńska) weszła w życie 27 stycznia 1980 r. Artykuł 28, przewidujący zasadę niedziałania traktatów wstecz, stanowi:

„Jeżeli odmienny zamiar nie wynika z traktatu ani nie jest ustalony w inny sposób, jego postanowienia nie wiążą strony w odniesieniu do żadnej czynności lub zdarzenia, które miały miejsce, ani w odniesieniu do żadnej sytuacji, która przestała istnieć przed dniem wejścia w życie traktatu w stosunku do tej strony.”

B. Projekt konwencji Komisji Prawa Międzynarodowego o odpowiedzialności państw za czyny międzynarodowo bezprawne, (przyjęty przez Komisję Prawa Międzynarodowego 9 sierpnia 2001 r.)

107. Art. 13, zatytułowany „Zobowiązanie międzynarodowe Państwa”, stanowi:

„Działanie Państwa nie stanowi naruszenia zobowiązania międzynarodowego chyba że Państwo podlega już takiemu zobowiązaniu w chwili podjęcia takiego działania.”

108. Ponadto, art. 14, zatytułowany „Przedłużenie czasu trwania naruszenia zobowiązania międzynarodowego” ma następujące brzmienie:

„1. Naruszenie zobowiązania międzynarodowego przez działanie Państwa niemające charakteru stałego następuje w chwili dokonywania czynności, nawet jeśli jej skutki trwają nadal.

2. Naruszenie zobowiązania międzynarodowego poprzez działanie Państwa mające charakter stały rozciąga się na cały okres trwania danej czynności oraz jej niepozostawiania w zgodzie ze zobowiązaniem międzynarodowym.

3. Naruszenie zobowiązania międzynarodowego zobowiązującego Państwo do zapobieżenia określonymu zdarzeniu ma miejsce w przypadku zajścia tego zdarzenia i rozciąga się na cały okres trwania danego zdarzenia oraz jego niepozostawiania w zgodzie z omawianym zobowiązaniem.

C. Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości

109. Podejście przyjęte przez Międzynarodowy Trybunał Sprawiedliwości (MTS) w przypadkach dotyczących kwestii właściwości temporalnej (*ratione temporis*) skupiało się na faktycznej przyczynie sporu (patrz także orzecznictwo cytowane w *Blečić przeciwko Chorwacji*, nr 59532/00, § 74, ETPCz 2006-III). W sprawie dotyczącej *Prawa przejścia przez terytorium Indii (Meritum)* (wyrok z 12 kwietnia 1960 r.: M.T.S. Zbiór 1960 str. 33-36), MTS polegając na orzecznictwie Stałego Trybunału Sprawiedliwości Międzynarodowej (STSM), stwierdził iż posiada właściwość temporalną do rozstrzygnięcia sporu dotyczącego odmowy przez Indie przyznania Portugalii prawa do przejścia przez terytorium Indii do dwóch enklaw portugalskich w 1954 r. Indie dowodziły, między innymi, że spór jest niedopuszczalny z przyczyn *ratione temporis*, jako że roszczenie Portugalii o prawo przejścia powstało wcześniej od właściwości Trybunału, którą ten uzyskał 5 lutego 1930 r. Niemniej MTS orzekł, że:

„... okazało się ..., że przedmiot sporu przekazanego do rozstrzygnięcia przez Trybunał jest trojaki: (1) Spór co do istnienia prawa Portugalii do przejścia; (2) zarzut niewywiązania się przez Indie w lipcu 1954 r. ze zobowiązań dotyczących omawianego prawa do przejścia; (3) naprawienia niezgodnej z prawem sytuacji wynikającej z tego niewywiązania się. Spór przed Trybunałem, na którego przedmiot składają się trzy kwestie, nie mógł powstać do czasu zaistnienia wszystkich trzech stanowiących go elementów. Należą do nich przeszkody, jakie Indie miały postawić na drodze do wykonania przez Portugalię prawa do przejścia w 1954 r. Wobec tego spór przekazany do rozpatrzenia Trybunałowi nie mógł powstać wcześniej niż w 1954 r.”

110. MTS stwierdził zatem, że z perspektywy czasu powstania sporu, nie doszło do wyłączenia jego właściwości. Odnosząc się do warunków Deklaracji Indii o uznaniu właściwości Trybunału, MTS wskazał, że deklaracja ta nie została złożona przy założeniu wyłączenia spod jej działania jakiegokolwiek sporu, lecz miała charakter pozytywny wskazując na spory, które objęła swym zakresem. MTS orzekł, że:

„... Zgodnie z warunkami [deklaracji], przyjmuje się właściwość Trybunału „we wszystkich sporach powstałych po 5 lutego 1930 r., w odniesieniu do sytuacji lub faktów, które nastąpiły po tej dacie”. Zgodnie z zapisami Deklaracji, Trybunał musi uznać, że posiada właściwość, jeżeli stwierdzi, że spór przedłożony mu do rozstrzygnięcia jest sporem dotyczącym sytuacji, która nastąpiła po 5 lutego 1930 r. lub jest sporem dotyczącym faktów, które wystąpiły po tej dacie.

Fakty lub zdarzenia, które należy w związku z tym uwzględnić to fakty, w odniesieniu do których powstał spór, czy innymi słowy, jak stwierdził Stały Trybunał w sprawie dotyczącej spółki energetycznej z siedzibą w Sofii, w Bułgarii, jedynie „tych faktów, które należy uznawać za źródło sporu”, tych które są jego „rzeczywistą przyczyną”. ... Stały Trybunał dokonał zatem rozróżnienia na sytuacje lub fakty, które stanowią źródło praw, których dochodzi jedna ze Stron oraz na sytuacje i fakty, które stanowią źródło sporu. Jedynie te ostatnie mają być uwzględniane przy stosowaniu Deklaracji uznającej właściwość Trybunału.”

W dalszym ciągu MTS stwierdził, że:

„... kontrowersje zrodziły się dopiero w 1954 r., a spór dotyczy zarówno istnienia prawa przejścia w celu przedostania się na terytorium enklawy, jak i niewykonania przez Indie zobowiązań, które zdaniem Portugalii w związku z tym na nich spoczywały. Wszystkie te okoliczności stanowiły grunt dla powstania sporu skierowanego do rozstrzygnięcia przez Trybunał; omawiany spór istnieje w odniesieniu do nich wszystkich z nich. Jako całość, niezależnie od wcześniejszego źródła jednego z elementów sprawy, zaistniały one dopiero po 5 lutego 1930 r. Zatem warunek dotyczący czasu, od którego uzależnione zostało przyjęcie właściwości Trybunału na mocy Deklaracji Indii został spełniony.”

D. Komitet Praw Człowieka Organizacji Narodów Zjednoczonych

111. Komitet Praw Człowieka Organizacji Narodów Zjednoczonych („Komitet”) uznał, że na Państwach spoczywają pozytywne zobowiązania do ochrony życia. Należy do nich obowiązek przeprowadzenia skutecznego śledztwa. Komitet wywodzi te obowiązki z połączenia zapisów art. 2 (przestrzeganie praw i skuteczne środki ochrony prawnej) oraz 6 (prawo do życia) Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych („Pakt”). W związku z tym należy zauważyć, iż zgodnie z praktyką Komitetu, prawo do środków ochrony prawnej może zostać naruszone jedynie w powiązaniu z prawem materialnym, co oznacza, że w przypadku gdy śmierć nastąpiła poza właściwością temporalną, nie mogło dojść do naruszenia art. 2 w odniesieniu do art. 6 (zob. paragraf 112 poniżej – *S.E. przeciwko Argentynie*). Komitet stwierdził jednak, że brak śledztwa w sprawie zaginięcia lub śmierci może skutkować niehumanitarnym traktowaniem (art. 7 Paktu) rodziny ofiary, nawet jeśli zaginięcie lub śmierć nastąpiła przed wejściem w życie Protokołu Fakultatywnego przyznającego prawo do składania indywidualnych zawiadomień (zob. paragraf 113 poniżej – *Sankara i Inni przeciwko Burkinie Faso*).

112. W sprawie *S.E. przeciwko Argentynie* (Zawiadomienie nr 275/1988, które uznano za niemożliwe do przyjęcia w dniu 26 marca 1990 r.), troje

dzieci wnioskodawcy zostało porwanych przez argentyńskie służby specjalne w 1976 r. i od tamtej pory nie jest znane miejsce ich pobytu. Dnia 8 listopada 1986 r. Pakt oraz Protokół Fakultatywny zaczęły obowiązywać w odniesieniu do Argentyny. W grudniu 1986 r. oraz w czerwcu 1987 r. organy ustawodawcze Argentyny uchwaliły prawo uniemożliwiające otwieranie nowych śledztw w sprawach dotyczących tzw. „brudnej wojny” i obejmujące amnestią funkcjonariuszy służb specjalnych za związane z nią zbrodnie. Wnioskodawca twierdził, iż uchwalenie takiego prawa stanowiło naruszenie przez Argentynę obowiązków nałożonych na nią zgodnie z art. 2, ust. 2 i 3 Paktu. Biorąc pod uwagę, że powstanie prawa do środka ochrony prawnej jest uwarunkowane stwierdzeniem naruszenia prawa materialnego, Komitet zauważył, iż:

„ 5.3. ... zdarzenia, które mogły stanowić naruszenie szeregu artykułów Paktu i w odniesieniu do których można odwoływać się do środków ochrony prawnej, miały miejsce zanim Pakt oraz Protokół Fakultatywny zaczęły obowiązywać w stosunku do Argentyny. Zatem sprawa nie może zostać rozpatrzona przez Komitet, gdyż omawiany aspekt zawiadomienia jest niedopuszczalny ze względu na właściwość temporalną.”

113. W nowszym przypadku *Mariam Sankara i Inni przeciwko Burkinie Faso* (Zawiadomienie nr 1159/2003, 28 marca 2006 r.), Komitet uznał, że posiada właściwość *ratione temporis* w odniesieniu do śledztwa w sprawie zaginięcia Thomasa Sankara, który został porwany i zamordowany w 1987 r., czyli na długo przed 4 kwietnia 1999 r., kiedy to Państwo to stało się stroną Protokołu Fakultatywnego. W 1997 r., w granicach obowiązującego dziesięcioletniego okresu przedawnienia, jego żona złożyła w sądzie pozew przeciwko nieznanej osobie lub osobom winnym zamachowi na życie pana Sankara oraz sfalszowaniu jego aktu zgonu. W pozwie podnosiła, że nie przeprowadzono żadnego śledztwa w sprawie. Komitet, który ostatecznie stwierdził naruszenia art. 7, polegające na spowodowaniu cierpienia rodziny pana Sankara oraz art. 14, polegające na naruszeniu gwarancji równości stron w postępowaniu, zważył że:

„6.2 ... należy dokonać rozróżnienia pomiędzy pozwem dotyczącym pana Thomasa Sankary a pozwem dotyczącym pani Sankara oraz jej dzieci. Komitet uznał, że śmierć Thomasa Sankary, która mogła stanowić naruszenie szeregu artykułów Paktu, nastąpiła 15 października 1987 r., a więc zanim Pakt oraz Protokół Fakultatywny stały się obowiązujące w stosunku do Burkinii Faso. Ta część zawiadomienia była zatem niemożliwa do przyjęcia z uwagi na *ratione temporis*. Akt zgonu Thomasa Sankary z dnia 17 stycznia 1988 r., stwierdzający iż zmarł on z przyczyn naturalnych - wbrew faktom, które były powszechnie znane i potwierdzone przez Państwo będące stroną Paktu (ust. 4.2 i 4.7) - w połączeniu z niedokonaniem przez władze korekty aktu zgonu w okresie po tej dacie należy uwzględnić w świetle nadal trwających konsekwencji dla pani Sankara oraz jej dzieci.”

W dalszym ciągu Komitet stwierdził, że:

“6.3 ... nie mógł rozpatrzyć naruszeń, które miały miejsce zanim Protokół Fakultatywny wszedł w życie w stosunku do Państwa będącego stroną Paktu, chyba że naruszenia te trwały nadal po wejściu Protokołu Fakultatywnego w życie. Trwające

naruszenie należy interpretować jako potwierdzenie, już po wejściu w życie Protokołu Fakultatywnego, w drodze czynności lub jednoznacznej implikacji, wcześniejszy naruszeń Państwa będącego stroną Paktu. Komitet wziął pod uwagę argumenty zawiadamiających dotyczące po pierwsze, nieprzeprowadzenia przez władze śledztwa w sprawie śmierci Thomasa Sankary (o której było powszechnie wiadomo) i nieścigania winnych - tj. zarzuty, których w istocie Państwo będące stroną Paktu nie podważyło. Stanowi to naruszenie ich praw oraz zobowiązań Państw wynikających z Paktu. Po drugie, oczywistym było, że aby naprawić stan rzeczy, zawiadamiający wnieśli powództwo 29 września 1997 r., tj. w granicach dziesięcioletniego okresu przedawnienia oraz że postępowanie to trwało po wejściu w życie Paktu oraz Protokołu Fakultatywnego w stosunku do Burkiny Faso. Wbrew argumentom Państwa będącego stroną Paktu, Komitet uznał, że postępowanie uległo przedłużeniu nie z uwagi na błąd proceduralny po stronie zawiadamiających, lecz z uwagi na konflikt kompetencyjny pomiędzy władzami. W konsekwencji, w stopniu w jakim, zgodnie z informacjami przedstawionymi przez zawiadamiających, zarzucane naruszenia wynikające z nieprzeprowadzenia śledztwa i nieścigania winnych miały na zawiadamiających wpływ od czasu wejścia w życie Paktu oraz Protokołu Fakultatywnego, ponieważ dotychczas postępowanie się nie zakończyło, Komitet uznał, że w tej części zawiadomienie należy przyjąć z uwagi na właściwość temporalną.”

E. Międzyamerykański Trybunał Praw Człowieka

114. Międzyamerykański Trybunał Praw Człowieka (IACHR) ustalił obowiązki proceduralne w przypadku zabójstw lub zaginięć w świetle szeregu postanowień Amerykańskiej Konwencji Praw Człowieka („Amerykańska Konwencja Praw Człowieka”). W przypadkach dotyczących naruszeń obowiązków proceduralnych, w szczególności gdy stwierdzał, że doszło również do naruszenia aspektu materialnego prawa do życia, IACHR był skłonny stwierdzić naruszenie art. 4 (prawo do życia) w związku z art. 1 § 1 (obowiązek poszanowania praw) Amerykańskiej Konwencji Praw Człowieka (zob. *Velásquez Rodríguez przeciwko Hondurasowi*, wyrok z dnia 29 lipca 1988 r., oraz *Sprawa Godínez Cruz przeciwko Hondurasowi*, wyrok z 20 stycznia 1989 r.). W wielu przypadkach, w szczególności tych, w których w świetle prawa materialnego nie doszło do naruszenia art. 4, IACHR rozpatrywał tego rodzaju skargi proceduralne autonomicznie na gruncie art. 8, który w odróżnieniu od Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, gwarantuje prawo do uczciwego procesu o ustalenie praw i obowiązków o dowolnym charakterze, a także art. 25, który chroni prawo do ochrony sądowej, czytane łącznie z art. 1 § 1. IACHR przyjmował taki pogląd w sprawach, w których do zabójstwa lub zaginięcia doszło przed uznaniem jego właściwości przez pozwane Państwo.

115. W sprawie *Siostry Serrano-Cruz przeciwko Salvadorowi* (wyrok z dnia 23 listopada 2004 r. – Wstępne zastrzeżenia), dotyczącej zaginięcia dwóch sióstr, które miało miejsce trzynaście lat przez uznaniem przez Salvador właściwości IACHR, IACHR postanowił, że:

„77. ... okoliczności, które podnosi Komisja w sprawie zarzucanego naruszenia art. 4 (Prawo do życia), art. 5 (Prawo do integralności osobistej) oraz art. 7 (Prawo do

wolności osobistej) Konwencji, w związku z art. 1(1) (Obowiązek poszanowania praw) Konwencji, na szkodę Ernestiny i Erlindy Serrano Cruz, są wyłączone z uwagi na ograniczenie uznania właściwości Trybunału ustanowione przez Salwador, ponieważ dotyczą naruszeń, które rozpoczęły się w czerwcu 1982 r., rzekomym „schwyтaniem” lub „zatrzymaniem” dziewcząt przez żołnierzy Batalionu Atlacatl oraz ich późniejszym zaginięciem - to jest 13 lat zanim Salwador uznał właściwość Międzyamerykańskiego Trybunału.

78. W świetle powyższych okoliczności i zgodnie z zapisami art. 28 Konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów z 1969 r., Trybunał przyjmuje zastrzeżenie wstępne ze względu na właściwość temporalną...”

116. Jeśli chodzi o zarzucane uchybienia przy prowadzeniu krajowych śledztw w sprawie zaginięć w omawianym przypadku, IACHR uznał, że zarzuty dotyczyły postępowań sądowych a więc niezależnych faktów, które miały miejsce już po uznaniu właściwości IACHR. Trybunał stwierdził zatem, iż posiada właściwość temporalną do rozstrzygnięcia omawianych zarzutów, jako że stanowiły one szczególne i autonomiczne naruszenia dotyczące odmowy ochrony prawnej, które miały miejsce już po uznaniu właściwości IACHR. W szczególności, trybunał wskazał, że:

„80. ... Komisja przedłożyła pod rozwagę Trybunału szereg faktów związanych z zarzucanym naruszeniem art. 8 (Prawo do uczciwego procesu) oraz art. 25 (Prawo do ochrony sądowej) Konwencji, w związku z art. 1(1) (Obowiązek poszanowania praw) Konwencji, które miało mieć miejsce po uznaniu właściwości Trybunału i które nastąpiło w kontekście krajowych śledztw zmierzających do ustalenia co się stało z Ernestiną i Erlindą Serrano Cruz...

...

84. Trybunał uznaje iż wszystkie zdarzenia, które miały miejsce po uznaniu przez Salwador właściwości Trybunału i które odnoszą się do zarzucanych naruszeń art. 8 i 25 Konwencji, w związku z art. 1(1) Konwencji, nie są wyłączone ograniczeniem ustanowionym przez Salwador, ponieważ dotyczą postępowań sądowych, które stanowią niezależne zdarzenia. Postępowania rozpoczęły się już po uznaniu przez Salwador właściwości Trybunału i mogą stanowić szczególne i autonomiczne naruszenia w postaci odmowy ochrony prawnej po uznaniu właściwości Trybunału.

...

94. Zatem, Trybunał postanawia odrzucić zastrzeżenie wstępne wobec właściwości temporalnej wniesione w odniesieniu do zarzucanych naruszeń art. 8 i 25 Konwencji, w związku z art. 1 (1) Konwencji, oraz jakiegokolwiek innego naruszenia, które zaistniało lub rozpoczęło się po dniu 6 czerwca 1995 r., tj. dniu, w którym Salwador złożył w Sekretariacie Generalnym OAS akt uznający właściwość Trybunału.”

117. W sprawie *Wieś Moiwana przeciwko Surinamowi* (wyrok z dnia 15 czerwca 2005 r.) Surinam złożył zastrzeżenie wstępne twierdząc, że IACHR nie posiada właściwości *ratione temporis*, ponieważ akty stanowiące przedmiot skargi Komisji oraz ofiary (zarzucana masakra przeprowadzona w 1986 r. przez wojsko czterdziestu mieszkańców wsi oraz zniszczenie zabudowań we wsi, czego konsekwencją było wysiedlenie ocalałych mieszkańców wsi) miała miejsce na rok przed przystąpieniem przez Surinam jako Państwo - strona do Amerykańskiej Konwencji Praw Człowieka oraz

przed uznaniem przezeń właściwości IACHR. Powołując się na art 28 Konwencji wiedeńskiej, IACHR wskazał, że:

„39. ... [z]godnie z zasadą, że prawo nie działa wstecz, w przypadku trwającego lub stałego naruszenia, które rozpoczęło się przed przyjęciem właściwości Trybunału i trwa po tym przyjęciu, Trybunał posiada kompetencje do rozpatrzenia działań i zaniechań, które miały miejsce po uznaniu jego właściwości, jak również ich odpowiednich skutków.”

118. Zauważając, iż obowiązek prowadzenia śledztwa wyniknął z zarzucanego przeprowadzenia masakry i odwołując się do trwającego charakteru zarzucanego niezbadania wcześniejszych zdarzeń, IACHR w omawianej sprawie stwierdził co następuje:

„43. ... [T]rybunał dokonuje rozróżnienia na zarzucane naruszenia Amerykańskiej Konwencji Praw Człowieka, które mają charakter stały oraz na naruszenia, które miały miejsce po 12 listopada 1987 r. Jeśli chodzi o te pierwsze, Trybunał wskazuje, że zarzucono dokonanie masakry w 1986 r.; zrodziło to obowiązek po stronie Państwa do przeprowadzenia śledztwa, ścigania i ukarania osób za nią odpowiedzialnych. W tej sprawie Surinam wszczął dochodzenie w 1989 r. Jednak spoczywający na Państwie obowiązek przeprowadzenia śledztwa może być oceniany przez Trybunał począwszy od dnia, w którym Surinam uznał właściwość Trybunału. Zatem analiza działań i zaniechań Państwa w zakresie śledztwa, w świetle art. 8, 25 oraz 1.1 Konwencji, leży w zakresie właściwości Trybunału. ...

44. W konsekwencji, w tym momencie następuje oddalenie zastrzeżenia wstępnego z przyczyn przedstawionych powyżej.

...

141. Trybunał stwierdził powyżej, iż nie posiada właściwości w zakresie zdarzeń, które miały miejsce 29 listopada 1986 r. we wsi Moiwana; niemniej, Trybunał posiada kompetencje do zbadania kwestii wywiązania się przez Państwo ze spoczywającego na nim obowiązku przeprowadzenia śledztwa w sprawie zaistniałych zdarzeń (zob. paragraf 43 powyżej). Ocena pozwoli ustalić czy obowiązek ten został wypełniony zgodnie z normami określonymi w art. 8 i art. 25 Amerykańskiej Konwencji Praw Człowieka.

...

163. Mając na względzie szereg faktów przeanalizowanych powyżej, Trybunał stwierdza, że obarczone poważnymi wadami śledztwo prowadzone przez Surinam w sprawie ataku na wieś Moiwana w roku 1986, rażące utrudnianie śledztwa oraz długi okres, który upłynął bez wyjaśnienia zdarzeń oraz ukarania osób za nie odpowiedzialnych, jest wbrew standardom dostępu do wymiaru sprawiedliwości i należytego procesu ustanowionym przez Amerykańską Konwencję Praw Człowieka.

164. W związku z tym, Trybunał oświadcza, że Państwo naruszyło art. 8(1) oraz art. 25 Amerykańskiej Konwencji Praw Człowieka, w związku z art. 1(1) tej Konwencji, na szkodę członków społeczności wsi Moiwana.”

PRAWO

I. ZAKRES SPRAWY PRZED WIELKĄ IZBĄ

119. W swoim wyroku z dnia 28 czerwca 2007 r., Izba uznała za dopuszczalne skargi dotyczące aspektów proceduralnych art. 2 Konwencji, długości postępowania cywilnego i karnego oraz uczciwości postępowania karnego w świetle art. 6 a także zarzucanego braku skutecznych środków ochrony prawnej w świetle art. 13. Skargi dotyczące aspektu materialnego art. 2, uczciwości postępowania cywilnego w świetle art. 6, oraz skargi na podstawie art. 3 oraz 14 zostały uznane za niedopuszczalne.

120. Trybunał pragnie powtórzyć, że w świetle art. 43 ust. 3 „sprawa” przekazana do Wielkiej Izby obejmuje wszystkie aspekty skargi, jeżeli została ona przyjęta przez Izbę. Nie oznacza to jednak, że Wielka Izba nie może rozpatrywać w razie potrzeby kwestii dotyczących dopuszczalności skargi w taki sam sposób, jak Izba, na przykład na mocy art. 35 ust. 4 *in fine* Konwencji (zgodnie z którym Trybunał „odrzuca każdą skargę, którą uzna za niedopuszczalną [...] w każdej fazie postępowania”), lub jeżeli takie kwestie zostały włączone do meritum lub inaczej są istotne na danym etapie przedmiotowego postępowania (*K. i T. przeciwko Finlandii* [WI], nr 25702/94, §§ 140-41, ETPCz 2001-VII).

121. W świetle powyższego i uwzględniając stanowiska stron zaprezentowane przed Wielką Izbą, Trybunał przystąpi do zbadania części skargi uznanej za dopuszczalną przez Izbę.

II. ZARZUCANE NARUSZENIE ART. 2 KONWENCJI W ASPEKCIE PROCEDURALNYM

122. Skarżący podnosili, że wszczęte przez nich postępowanie karne i cywilne nie pozwoliło na szybkie i skuteczne ustalenie odpowiedzialności za śmierć ich syna.

Stosowna część art. 2 Konwencji stanowi:

„1. Prawo każdego człowieka do życia jest chronione przez ustawę. Nikt nie może być umyślnie pozbawiony życia...”

A. Zastrzeżenia wstępne Rządu

123. Rząd zgłosił łącznie dwa zastrzeżenia wstępne. W postępowaniu przed Izbą postawiono zarzut niewykorzystania krajowych środków prawnych. W postępowaniu przed Wielką Izbą zakwestionowano właściwość temporalną Trybunału do rozpatrywania skargi skarżących.

I. Właściwość temporalna

(a) Wyrok Izby

124. Trybunał zbadał z urzędu kwestię swojej właściwości temporalnej w wyroku z dnia 28 czerwca 2007 r. Stwierdził, że nie ma właściwości temporalnej do zbadania skargi skarżących w aspekcie materialnym art. 2, ponieważ śmierć syna skarżących bezsprzecznie miała miejsce przed dniem ratyfikacji Konwencji przez Słowenię. Odnosząc się do aspektu proceduralnego art. 2, Izba, mając na uwadze wcześniejsze orzecznictwo w tym przedmiocie oraz zasady czasu ingerencji określonej w sprawie *Blečić przeciwko Chorwacji* (§§ 72 i 82, op. cit.), uznała, że jej właściwość do zbadania skargi będzie uzależniona od faktów sprawy i treści przedmiotowego prawa.

125. W związku z tym Izba stwierdziła, że obowiązek Państwa w zakresie wprowadzenia skutecznego systemu sądowego umożliwiającego ustalenie przyczyn i odpowiedzialności za śmierć osoby korzystającej z opieki medycznej jest autonomiczny w swym zakresie. Zauważyła również, że w obecnej sprawie nie było sporu co do tego, że stan syna skarżących zaczął się znacząco pogarszać w szpitalu, a jego śmierć była prawdopodobnie związana z leczeniem, któremu był poddany. Co więcej, Izba została przekonana, że dwa postępowania, które zostały wszczęte, teoretycznie były w stanie doprowadzić do precyzyjnego ustalenia okoliczności, które doprowadziły do zgonu i ewentualnej odpowiedzialności za ten stan na każdym etapie.

126. Izba przystąpiła do zbadania czy okoliczności faktyczne stanowiące domniemane naruszenie art. 2 w aspekcie proceduralnym przypadły w okresie podlegającym właściwości temporalnej Trybunału. Odnotowała, że postępowanie karne zostało skutecznie wznowione 4 lipca 1996 r., a postępowanie cywilne wszczęto w roku 1995. Uwzględniając, że domniemane wady postępowania powstały najwcześniej w terminie wszczęcia postępowania, który przypadał po dniu ratyfikacji, Izba doszła do wniosku, że posiada właściwość temporalną do zbadania skargi skarżących w aspekcie proceduralnym art. 2. Nawiązując do sprawy *Broniowski przeciwko Polsce* ((dec.) [WI], nr 31443/96, § 74, ETPCz 2002-X) Izba podtrzymała również, że mogła odnieść się do faktów sprzed dnia ratyfikacji, o ile mogłyby być one istotne dla zrozumienia faktów zaistniałych po tym dniu.

(b) Argumenty występujących przed Trybunałem

(i) Rząd

127. Powołując się na stanowisko Trybunału w sprawie *Blečić przeciwko Chorwacji* (op. cit., §§ 63-69) oraz fakt, że Trybunał zbadał z urzędu kwestię swojej właściwości temporalnej w wyroku z dnia 28 czerwca 2007 r., Rząd

podniósł zarzut niedopuszczalności z uwagi na brak właściwości temporalnej Trybunału.

128. Rząd podkreślił przed Wielką Izbą, że choć zarówno postępowanie karne, jak i cywilne dotyczące śmierci syna skarżących zostało wszczęte po ratyfikacji Konwencji przez Słowenię w dniu 28 czerwca 1994 r., to śmierć wystąpiła przed tym dniem.

129. Argumentował, że stwierdzając dopuszczalność skargi w zakresie aspektu proceduralnego art. 2, Izba naruszyła ogólne zasady prawa międzynarodowego o braku mocy wstecznej traktatów, dodając, że w tej części wyrok Izby był sprzeczny z ustalonym orzecznictwem, w szczególności decyzjami w sprawie *Moldovan i Inni* oraz *Rostaş i Inni przeciwko Rumunii* (dec.), nr 41138/98 i 64320/01, 13 marca 2001 r.; *Voroshilov przeciwko Rosji* (dec.), nr 21501/02, 8 grudnia 2005 r.; *Stamoulakatos przeciwko Grecji (nr 1)*, 26 października 1993 r., § 33, Seria A nr 271; *Kadiķis przeciwko Łotwie* (dec.) nr 47634/99, 29 czerwca 2000 r.; i *Jovanović przeciwko Chorwacji* (dec.), nr 59109/00, ETPCz 2002-III.

130. W swojej argumentacji stwierdził, że zgodnie z wyżej wymienionym ustalonym orzecznictwem działania lub zaniechania, które doprowadziły do domniemanego naruszenia prawa wynikającego z Konwencji i postępowań z nim związanych były nierozrwalne, a zatem nie mogły być rozpatrywane odrębnie. W tym miejscu Rząd podnosił, że początkowe zdarzenie - śmierć syna skarżących - nie miało miejsca w zakresie, w jakim dotyczyło ono Trybunału, w związku z czym Trybunał nie miał możliwości zbadania, czy spowodowało powstanie jakiegokolwiek obowiązku.

131. Ponadto Rząd stwierdził, że poszczególne aspekty art. 2, takie jak aspekt proceduralny, nie mogą istnieć niezależnie. Badając aspekt proceduralny art. 2, Izba nie analizowała śmierci jedynie jako czynnika genezy sprawy, lecz niewątpliwie zbadała zarzucane naruszenie art. 2 Konwencji w aspekcie materialnym.

132. Na poparcie tego twierdzenia Rząd wskazał na różnice między sprawami na podstawie art. 2 a sprawami o przewlekłość postępowania na podstawie art. 6 Konwencji, które częściowo podlegają właściwości temporalnej Trybunału, a częściowo nie. W jego argumentacji badanie długości postępowania nie jest uzależnione od jego przedmiotu. Podobnie długość postępowania po dniu ratyfikacji Konwencji była niezależna od części postępowania prowadzonego przed tym dniem. Natomiast w sprawach dotyczących art. 2 Trybunał nie badał postępowań jako niezależnej kwestii tylko jako część dochodzenia w sprawie konkretnego zdarzenia.

133. Rząd dalej argumentował, że wniosek Izby co do jej właściwości temporalnej pomija zasady określone w paragrafach 68 i 77-81 wyroku w sprawie *Blečić* (op. cit.). W szczególności podkreślał, że środki odwoławcze nie powinny powodować ingerencji w jurysdykcję Trybunału oraz że przyznanie środka odwoławczego zazwyczaj zakłada wniosek,

że ingerencja była niezgodna z obowiązującym prawem w czasie, kiedy do niej doszło.

134. Wreszcie Rząd utrzymywał, że w sprawach takich jak obecna, ani początkowe zdarzenie, ani późniejsze postępowanie nie mogły być rozumiane jako utrzymujące się naruszenie.

(ii) *Skarżący*

135. Skarżący nie kwestionowali prawa Rządu do wniesienia zastrzeżenia wstępnego co do właściwości temporalnej do Wielkiej Izby.

136. Argumentowali, że nie było możliwym zignorowanie faktu, że w okresie podlegającym właściwości temporalnej Trybunału władze krajowe nie uczyniły niczego w celu ustalenia przyczyny śmierci ich syna.

137. Podnosili, że Państwo miało szczególny obowiązek w zakresie wprowadzenia skutecznego systemu sądowego umożliwiającego ustalenie przyczyn śmierci osoby korzystającej z opieki medycznej. Ten obowiązek miał charakter autonomiczny.

138. Nawiązując do sprawy *Yağci i Sargin przeciwko Turcji* (wyrok z dnia 8 czerwca 1995 r., Seria A nr 319-A), podnosili, że po ratyfikacji Konwencji Państwo musiało jej przestrzegać; późniejsze zdarzenia wchodziły w zakres kompetencji Trybunału, nawet jeżeli stanowiły przedłużenie zastanej sytuacji. Ponieważ wady postępowania wystąpiły po ratyfikowaniu Konwencji przez Słowenię, Trybunał posiadał właściwość temporalną do rozpatrzenia skargi dotyczącej aspektu proceduralnego art. 2 Konwencji.

(c) **Ocena Wielkiej Izby**

139. Z przyczyn przedstawionych w wyroku w sprawie *Blečić* (op. cit., §§ 66-9) i odnotowując, iż nie występują żadne przesłanki, które prowadziłyby do odmiennego wniosku w obecnej sprawie, Trybunał uznaje, że nie można nie dopuścić wniesienia przez Rząd zastrzeżenia co do *ratione temporis* na obecnym etapie postępowania (zob. paragrafy 124, 127 i 135 powyżej). W związku z tym Trybunał zbada czy ma właściwość temporalną do rozpatrzenia skargi skarżących w aspekcie proceduralnym art. 2.

(i) *Ogólne zasady*

140. Trybunał potwierdził, że przepisy Konwencji nie wiążą Układającej się Strony odnośnie do jakichkolwiek czynności lub zdarzeń, jakie nastąpiły, lub do sytuacji, której istnienie ustało przed datą wejścia w życie Konwencji w stosunku do danej Strony lub, stosownie do okoliczności, przed wejściem w życie Protokołu nr 11, przed dniem, w którym Strona pozwana uznało prawo do skargi indywidualnej, kiedy jego uznanie było jeszcze opcjonalne („data krytyczna”). Taka jest ustalona zasada w orzecznictwie Trybunału (zob. sprawa *Blečić*, § 70, op. cit.) wynikająca z ogólnej zasady prawa międzynarodowego zawartej w art. 28 Konwencji wiedeńskiej (zob. paragraf 106 powyżej).

141. Trybunał zauważa ponadto, że stosując zasadę braku mocy wstecznej, w poprzednich sprawach był gotów uwzględnić fakty, które miały miejsce przed datą krytyczną, ze względu na ich związek przyczynowy z późniejszymi faktami stanowiącymi jedyną podstawę skargi i jej badania przez Trybunał.

142. Na przykład rozpatrując sprawy dotyczące czasu trwania postępowania, w których wniesiono powództwo cywilne lub zarzut przed datą krytyczną, Trybunał wielokrotnie uwzględniał w ramach informacji o genezie sprawy fakty, które miały miejsce przed tym terminem (*Foti i Inni przeciwko Włochom*, 10 grudnia 1982 r., § 53, Seria A nr 56; *Yağcı i Sargin*, op. cit., § 40; oraz *Humen przeciwko Polsce* [WI], nr 26614/95, §§ 58-59, 15 październik 1999 r.).

143. W sprawie na podstawie art. 6 dotyczącej rzetelności postępowania karnego, które zostało wszczęte przed datą krytyczną i było kontynuowane po tym dniu, Trybunał rozpatrzył postępowanie jako całość celem oceny jego rzetelności. W konsekwencji uwzględnił zabezpieczenia zapewnione na etapie dochodzenia przed datą krytyczną w celu ustalenia, czy zrekompensowały one uchybienia na następnym etapie, tj. podczas procesu (*Barberà, Messegué i Jabardo przeciwko Hiszpanii*, 6 grudnia 1988 r., §§ 60, 61 i 84, Seria A 146).

144. Kolejnym przykładem może być sprawa *Zana przeciwko Turcji* ([WI], 25 listopada 1997 r., §§ 41-42, *Zbiór Wyroków i Decyzji 1997-VII*) Trybunał zbadał ingerencję w prawo skarżącego na podstawie art. 10 spowodowane jego skazaniem w sprawie karnej w okresie podlegającym właściwości temporalnej Trybunału pomimo tego, że skazanie dotyczyło stwierdzeń wygłoszonych przez skarżącego przed datą krytyczną. Ponadto w niedawnej sprawie stwierdził, że posiada właściwość temporalną w odniesieniu do skargi dotyczącej wykorzystania materiału dowodowego uzyskanego w wyniku niewłaściwego postępowania, mimo że takie niewłaściwe postępowanie - lecz nie późniejsze postępowanie karne - miało miejsce przed ratyfikacją Konwencji (*Haroutyunian przeciwko Armenii*, nr 36549/03, §§ 48-50, 28 czerwca 2007 r.).

145. W kilku innych sprawach zdarzenia przed datą krytyczną zostały, w różnym stopniu, uwzględnione jako kontekst zagadnień rozpatrywanych przed Trybunałem (zob. np. *Hokkanen przeciwko Finlandii*, 23 września 1994 r., § 53, Seria A nr 299-A; a także *Broniowski*, op. cit., § 74).

146. Problem określenia granic właściwości temporalnej w sytuacjach, w których fakty przywołane we wniosku częściowo mieściły się, a częściowo nie mieściły w odpowiednim okresie, został najbardziej wyczerpująco poruszony częściej poruszony przez Trybunał w sprawie *Blečić przeciwko Chorwacji* (op. cit.). W tej sprawie Trybunał potwierdził, że jego właściwość temporalna winna być ustalona w odniesieniu do faktów stanowiących domniemaną ingerencję (§ 77). Zgodził się tym samym, że zasada czasu ingerencji stanowi zasadnicze kryterium w ocenie właściwości temporalnej

Trybunału. Uznał w tym względzie, że „[w] celu ustalenia właściwości temporalnej Trybunału... zasadniczym jest ustalenie w każdej określonej sprawie dokładnego czasu domniemanej ingerencji. Czyniąc to Trybunał musi wziąć pod uwagę zarówno okoliczności faktyczne, na które powołuje się skarżący, jak i zakres prawa Konwencji, którego dotyczy zarzut naruszenia” (§ 82). Trybunał wskazał ponadto, że jeżeli ingerencja leży poza zakresem właściwości temporalnej Trybunału, to późniejsza nieskuteczność środków służących naprawieniu owej ingerencji nie powoduje jej wejścia w zakres właściwości temporalnej Trybunału (§ 77).

147. Trybunał zauważył, że kryteria ustanowione w sprawie *Blečić* mają charakter ogólny, co wymaga uwzględnienia szczególnego charakteru niektórych praw, takich jak określone w art. 2 i 3 Konwencji, przy stosowaniu tych kryteriów. Trybunał przypomina w związku z tym, że art. 2 wraz z art. 3 należą do najbardziej fundamentalnych postanowień Konwencji, a także zawierają podstawowe wartości społeczeństw demokratycznych tworzących Radę Europy (zob. *McCann i Inni przeciwko Wielkiej Brytanii*, 27 września 1995 r., § 147, Seria A nr 324).

(ii) *Właściwość temporalna Trybunału w związku ze skargami dotyczącymi aspektu proceduralnego wnoszonymi na podstawie art. 2 Konwencji*

(a) *Właściwe orzecznictwo dotychczasowe*

148. Trybunał rozpatrywał szereg spraw, w których fakty dotyczące materialnego aspektu art. 2 lub 3 wykroczyły poza okres objęty właściwością Trybunału, podczas gdy fakty dotyczące powiązanego aspektu proceduralnego, tj. późniejszego postępowania, przynajmniej częściowo przypadały w tym okresie.

149. Trybunał stwierdził w sprawach *Moldovan i Inni* oraz *Rostaş i Inni przeciwko Rumunii* (decyzja cytowana powyżej), że nie posiada właściwości temporalnej (*ratione temporis*) do rozpatrywania obowiązku proceduralnego na podstawie art. 2, ponieważ obowiązek ten wywodził się z zabójstw, które miały miejsce zanim Rumunia ratyfikowała Konwencję. Niemniej jednak uwzględnił zdarzenia poprzedzające ratyfikację (na przykład udział przedstawicieli Państwa w spalaniu domów skarżących) badając sprawę na podstawie art. 8 (*Moldovan przeciwko Rumunii (nr 2)*, nr 41138/98 i 64320/01, §§ 102-09, ETPCz 2005-VII (wypisy)).

150. W swojej decyzji w sprawie *Bălăşoiu przeciwko Rumunii* (nr 37424/97, 2 września 2003 r.), która dotyczyła art. 3 Konwencji, Trybunał doszedł do odmiennego wniosku. W okolicznościach porównywalnych do tych, które wystąpiły w sprawie *Moldovan* postanowił uznać właściwość temporalną celem rozpatrzenia skargi w części proceduralnej, pomimo jej oddalenia w aspekcie materialnym. Swoją decyzję uzasadnił on faktem, że postępowanie przeciwko osobom odpowiedzialnym za złe traktowanie trwało

po dacie krytycznej (por. decyzja w sprawie *Voroshilov*, cytowana w paragrafie 129 powyżej).

151. W sprawie *Kholodov i Kholodova przeciwko Rosji* ((dec.), nr 30651/05, 14 września 2006 r.), Trybunał odrzucił swoją właściwość temporalną, ponieważ nie był w stanie potwierdzić występowania jakiegokolwiek obowiązku proceduralnego z uwagi na to, że nie mógł zbadać skargi w aspekcie materialnym. Trybunał stwierdził:

“Skoro ze względu na *ratione temporis* Trybunał nie jest w stanie rozpoznać stwierdzeń skarżących dotyczących wydarzeń z 1994 r., nie jest on również w stanie stwierdzić, czy owe wydarzenia skutkowały powstaniem obowiązku po stronie władz Rosji dotyczącego skutecznego dochodzenia w przedmiotowej sprawie (zob. *Moldovan i Inni przeciwko Rumunii* (dec.), nr 41138/98, 13 marca 2001 r.). Podobnie nie sposób twierdzić, że domniemane zaniechanie wykrycia i ukarania sprawców stanowiło sytuację o charakterze ciągłym, jeżeli Trybunał nie jest w stanie ustalić, czy taki obowiązek występował (zob. *Voroshilov przeciwko Rosji* (dec.), nr 21501/02, 8 grudnia 2005 r.).”

152. Biorąc pod uwagę różne podejścia przyjęte przez różne Izby Trybunału w powyższych sprawach, Wielka Izba musi teraz ustalić, czy obowiązki proceduralne wynikające z art. 2 mogą być postrzegane jako dające się oddzielić od aktu materialnego i mające zastosowanie w odniesieniu do zgonów, które miały miejsce przed datą krytyczną, czy też są one na tyle nierozdzielnie związane z obowiązkiem materialnym, że dana kwestia może powstać wyłącznie w odniesieniu do zgonów, które nastąpiły po tej dacie.

(β) „Odrębność” obowiązków proceduralnych

153. Trybunał przypomina o domniemaniu występowania obowiązków proceduralnych w różnych kontekstach na podstawie Konwencji (zob. na przykład *B. przeciwko Wielkiej Brytanii*, 8 lipca 1987 r., § 63, Seria A nr 121; *M.C. przeciwko Bułgarii*, nr 39272/98, §§ 148-153, ETPCz 2003-XII; a także *Cypr przeciwko Turcji* [WI], nr 25781/94, § 147, ETPCz 2001-IV), w których uznano za konieczne zapewnić, że prawa gwarantowane na podstawie Konwencji nie są teoretyczne czy iluzoryczne, ale praktyczne i skuteczne (*İlhan przeciwko Turcji* [WI], nr 22277/93, § 91, ETPCz 2000-VII). W szczególności Trybunał zinterpretował art. 2 i 3 Konwencji mając na uwadze fundamentalny charakter tych praw, jako zawierające proceduralny obowiązek przeprowadzenia skutecznego dochodzenia w sprawie domniemanych naruszeń tych przepisów w aspekcie materialnym (*McCann i Inni*, op. cit., §§ 157-64; *Ergi przeciwko Turcji*, 28 lipca 1998 r., § 82, *Zbiór* 1998-IV; *Mastromatteo przeciwko Włochom* [WI], nr 37703/97, § 89, ETPCz 2002-VIII; oraz *Assenov i Inni przeciwko Bułgarii*, 28 października 1998 r., §§ 101-06, *Zbiór* 1998-VIII).

154. Trybunał zauważa, że obowiązek Państwa dotyczący przeprowadzenia skutecznego dochodzenia lub zapewnienia możliwości wszczęcia postępowania cywilnego lub karnego, w zależności od

okoliczności sprawy (*Calvelli i Ciglio przeciwko Włochom* [WI], nr 32967/96, § 51, ETPCz 2002-I) jest w orzecznictwie Trybunału uznawany za obowiązek nieodłącznie związany z art. 2, który wymaga między innymi, aby prawo do życia było „chronione przez ustawę”. Choć niedopełnienie takiego obowiązku może mieć konsekwencje dla prawa chronionego na mocy art. 13, obowiązek proceduralny określony w art. 2 jest postrzegany jako obowiązek odrębny (zob. *Öneryıldız przeciwko Turcji* [WI], nr 48939/99, § 148, ETPCz 2004-XII; oraz *İlhan*, op. cit., §§ 91-92).

155. W sferze zaniedbań medycznych obowiązek proceduralny wynikający z art. 2 został zinterpretowany przez Trybunał jako nakładający na Państwo obowiązek ustanowienia skutecznego systemu sądowego w celu ustalenia zarówno przyczyny śmierci osoby korzystającej z opieki, jak i zakresu odpowiedzialności pracowników służby zdrowia, a także ewentualnej odpowiedzialności tych ostatnich (zob. *Calvelli i Ciglio*, op. cit., § 49).

156. Trybunał zauważa, że obowiązek proceduralny nie był uważany za zależny od tego, czy Państwo zostanie ostatecznie uznane za odpowiedzialne za śmierć. W przypadku zarzutu umyślnego odebrania życia sam fakt, że władze są poinformowane o tym, że miała miejsce śmierć powoduje *ipso facto* powstanie wynikającego z art. 2 obowiązku przeprowadzenia skutecznego urzędowego dochodzenia (*Yaşa przeciwko Turcji*, 2 września 1998 r., § 100, *Zbiór* 1998-VI; *Ergi*, op. cit., § 82; oraz *Süheyla Aydın przeciwko Turcji*, nr 25660/94, § 171, 24 maja 2005 r.). W przypadkach, gdy śmierć nastąpiła nieumyślnie i w których ma zastosowanie obowiązek proceduralny, obowiązek ten może powstawać wraz ze wszczęciem postępowania przez krewnych zmarłego (*Calvelli i Ciglio*, op. cit., § 51, oraz *Vo przeciwko Francji* [WI], nr 53924/00, § 94, ETPCz 2004-VIII).

157. Ponadto, chociaż zazwyczaj to śmierć w podejrzanych okolicznościach powoduje powstanie obowiązku proceduralnego na mocy art. 2, obowiązek ten wiąże Państwo przez cały okres, w którym można racjonalnie oczekiwać od władz podjęcia środków mających na celu wyjaśnienie okoliczności śmierci i ustalenie odpowiedzialności za nią (zob. odpowiednio *Brecknell przeciwko Wielkiej Brytanii*, nr 32457/04, §§ 66-72, 27 listopada 2007 r., oraz *Hackett przeciwko Wielkiej Brytanii*, (dec.) nr 34698/04, 10 maja 2005 r.).

158. Trybunał przywiązuje wagę do faktu, że konsekwentnie rozpatrywał kwestię obowiązków proceduralnych wynikających z art. 2 w oderwaniu od kwestii zgodności z obowiązkiem materialnym oraz, gdy było to właściwe, stwierdził odrębne naruszenie art. 2 w tym względzie (na przykład *Kaya przeciwko Turcji*, 19 lutego 1998 r., §§ 74-78 i 86-92, *Zbiór* 1998-I; *McKerr przeciwko Wielkiej Brytanii*, nr 28883/95, §§ 116-61, ETPCz 2001-III; *Scavuzzo-Hager i Inni przeciwko Szwajcarii*, nr 41773/98, §§ 53-69 i 80-86, 7 lutego 2006 r.; oraz *Ramsahai i Inni przeciwko Holandii* [WI], nr 52391/99, §§ 286-89 i 323-57 ETPCz 2007-...). W niektórych przypadkach

przestrzeganie obowiązku proceduralnego wynikającego z art. 2 zostało nawet poddane osobnemu głosowaniu w sprawie dopuszczalności (zob. na przykład *Slimani przeciwko Francji*, nr 57671/00, §§ 41-43, 27 lipca 2004 r., oraz *Kanlibaş przeciwko Turcji*, (dec.), nr 32444/96, 28 kwietnia 2005 r.). Co więcej, kilkakrotnie zarzucano naruszenie obowiązku proceduralnego wynikającego z art. 2 w przypadku braku jakiegokolwiek skargi dotyczącej aspektu materialnego art. 2 (*Calvelli i Ciglio*, op. cit., § 41-57; *Byrzykowski przeciwko Polsce*, nr 11562/05, §§ 86 i 94-118, 27 czerwca 2006 r.; oraz *Brecknell*, op. cit., § 53).

159. W tym kontekście Trybunał stwierdza, że proceduralny obowiązek przeprowadzenia skutecznego dochodzenia wynikający z art. 2 ewoluuje w kierunku obowiązku odrębnego i autonomicznego. Chociaż jest on wywoływany czynami dotyczącymi aspektów materialnych art. 2, może prowadzić do stwierdzenia odrębnej i niezależnej „ingerencji” w rozumieniu wyroku w sprawie *Blečić* (op. cit., § 88). W tym sensie można uznać, że jest to odrębny obowiązek wynikający z art. 2, który może wiązać Państwo nawet wtedy, gdy śmierć nastąpiła przed datą krytyczną.

160. Podejście to znajduje również poparcie w orzecznictwie Komitetu Praw Człowieka ONZ, a w szczególności Międzypamerykańskiego Trybunału Praw Człowieka, które - choć na mocy różnych przepisów - uznały właściwość temporalną w odniesieniu do skarg proceduralnych dotyczących zgonów, które miały miejsce poza ich właściwością temporalną (zob. paragrafy 111-18 powyżej).

161. Mając jednak na względzie zasadę bezpieczeństwa stosunków prawnych, właściwość temporalna Trybunału w przedmiocie przestrzegania obowiązku proceduralnego określonego w art. 2 odnośnie do śmierci, jakie nastąpiły przed datą krytyczną, nie jest wolna od ograniczeń.

162. Po pierwsze, oczywistym jest, że jeżeli śmierć wystąpiła przed datą krytyczną, to jedynie działania lub zaniechania powstałe po tym dniu mogą podlegać właściwości temporalnej Trybunału.

163. Po drugie, musi istnieć autentyczny związek między zgonem a wejściem w życie Konwencji w odniesieniu do pozwanego Państwa by obowiązki proceduralne nałożone mocą art. 2 miały zastosowanie.

W związku z tym istotna część kroków proceduralnych wymaganych zgodnie z tym przepisem - które obejmują nie tylko skuteczne dochodzenie w sprawie śmierci danej osoby, ale także wszczęcie odpowiedniego postępowania w celu ustalenia przyczyny zgonu i pociągnięcia do odpowiedzialności osób odpowiedzialnych (*Vo*, op. cit., § 89) - zostanie lub winna zostać przeprowadzona po dacie krytycznej.

Niemniej jednak Trybunał nie wyklucza, że w pewnych okolicznościach związek ten mógłby również wynikać z konieczności zapewnienia realnej i skutecznej ochrony gwarancji i wartości leżących u podstaw Konwencji.

(iii) Stosowanie powyższych zasad w niniejszej sprawie

164. W swojej deklaracji z dnia 28 czerwca 1994 (zob. paragraf 105 powyżej) Słowenia uznała właściwość organów Trybunału do rozpatrywania skarg indywidualnych „w przypadku gdy okoliczności faktyczne zarzucanego naruszenia [tych praw] miały miejsce po wejściu w życie Konwencji oraz Protokołów do niej w odniesieniu do Republiki Słowenii”. Pomimo sformułowania w kategoriach pozytywnych, deklaracja słoweńska nie wprowadza żadnych dalszych ograniczeń w zakresie właściwości temporalnej Trybunału poza tymi, które wynikają już z ogólnej zasady braku mocy wstecznej, o której mowa powyżej.

165. Stosując powyższe zasady do okoliczności niniejszej sprawy Trybunał zauważa, że śmierć syna skarżących miała miejsce niewiele ponad rok przed wejściem Konwencji w życie odnośnie do Słowenii, a poza wstępnym śledztwem, całość postępowania karnego i cywilnego wszczęto i przeprowadzono po tym dniu. Postępowanie karne wszczęto skutecznie w dniu 26 kwietnia 1996 r. (zob. paragraf 23 powyżej) na wniosek skarżącego z dnia 30 listopada 1995 r., a postępowanie cywilne zostało wszczęte w 1995 r. (zob. paragraf 48 powyżej) i jest nadal w toku.

166. Trybunał zauważa, a Rząd nie kwestionował faktu, że skarżący wnieśli skargę dotyczącą aspektu proceduralnego w związku z wyżej wymienionymi postępowaniami sądowymi, które były prowadzone po wejściu w życie Konwencji właśnie w celu ustalenia okoliczności, w których doszło do śmierci syna skarżących i ewentualnej za nią odpowiedzialności.

167. W świetle powyższego, Trybunał uznaje, że zarzucana ingerencja w prawa wynikające z art. 2 w jego aspekcie proceduralnym podlega właściwości temporalnej Trybunału, a w związku z tym jest on właściwy do zbadania skargi w tej części. Trybunał ograniczy się do ustalenia, czy wydarzenia, które miały miejsce po wejściu w życie Konwencji w odniesieniu do Słowenii, ujawniły naruszenie tego przepisu.

2. Wykorzystanie krajowych środków prawnych

168. Przed Wielką Izbą Rząd, opierając się na uwagach z postępowania przed Izbą, zarzucił skarżącym, że nie wyczerpali krajowych środków prawnych. Po pierwsze argumentował, że skarga była przedwczesna, ponieważ postępowanie cywilne było jeszcze w toku, a po zakończeniu postępowania karnego i cywilnego skarżący mogliby również wystąpić z roszczeniem cywilnym o odszkodowanie przeciwko Państwu na podstawie zarzucanego naruszenia ich praw w postępowaniu, zgodnie z art. 26 Konstytucji Słowenii (zob. *Lukenda przeciwko Słowenii*, nr 23032/02, § 9, ETPCz 2005-X).

Po drugie podnosił, że skarżący nie wykorzystali dostępnych środków prawnych w odniesieniu do zarzutów nieuzasadnionej zwłoki.

Skarżący zakwestionowali argumenty Rządu.

169. W swoim wyroku z dnia 28 czerwca 2007 r. Izba uznała, że środki prawne dotyczące czasu trwania postępowania nie był wystarczające, ponieważ nie chodziło jedynie o czas trwania spornego postępowania, ale o to, czy w okolicznościach sprawy rozpatrywanej jako całość można uznać, że Państwo uczyniło zadość wymogom proceduralnym wynikającym z art. 2 Konwencji (zob. *Byrzykowski*, op. cit., § 90).

Odnosnie do pierwszej części zastrzeżenia Izba zauważyła, że skarżący skorzystali ze wszystkich dostępnych im środków prawnych w postępowaniu karnym. Jeśli chodzi o nadal toczące się postępowanie cywilne, Izba uznała, że ta część zastrzeżenia Rządu jest ściśle związana z przedmiotem skargi złożonej przez skarżących w związku z aspektem proceduralnym art. 2 i że w związku z tym jej badanie powinno być połączone z meritum sprawy.

170. Wielka Izba zauważa, że strony nie przedstawiły żadnych nowych argumentów w kwestii wyczerpania krajowych środków prawnych w związku ze skargą na podstawie art. 2 w pisemnych lub ustnych stanowiskach prezentowanych w postępowaniu przed Wielką Izbą. Ze swojej strony Wielka Izba nie znajduje powodu, aby podważać podejście przyjęte przez Izbę.

B. Przedmiot skargi

1. Wyrok Izby

171. W wyroku z dnia 28 czerwca 2007 r. Izba nie znalazła żadnych przesłanek wskazujących na niezapewnienie przez Państwo procedury umożliwiającej ustalenie odpowiedzialności karnej i cywilnej osób, które mogłyby odpowiadać za śmierć syna skarżących. Przystąpiła do zbadania jak ta procedura zadziałała w konkretnych okolicznościach. W związku z tym nie uznała za konieczne ustalić odrębnie czy postępowanie karne zakończone odrzuceniem aktu oskarżenia przez skład orzekający w postępowaniu incydentalnym było skuteczne, ponieważ skarżący wszczęli również postępowanie cywilne przeciwko lekarzowi i szpitalowi. Izba powołała się w tym względzie na wyroki Trybunału w sprawach *Calvelli i Ciglio przeciwko Włochom* oraz *Vo przeciwko Francji* (op. cit.). Izba zauważyła, że postępowanie karne, jak zazwyczaj, ograniczało się jedynie do rozstrzygnięcia o zasadności oskarżenia wniesionego przeciwko lekarzowi, a zakres odpowiedzialności cywilnej był znacznie szerszy niż odpowiedzialności karnej i niekoniecznie od niej zależał.

172. Jeśli chodzi o skuteczność postępowania, Izba stwierdziła, że zawieszenie postępowania cywilnego do czasu zakończenia postępowania karnego można uznać za uzasadnione. Zauważyła jednak, że chociaż decyzja o zawieszeniu postępowania została wydana w październiku 1997 r., w postępowaniu cywilnym nie podjęto żadnych kroków przez prawie sześć lat.

173. Podczas gdy postępowanie karne trwało prawie pięć lat i zakończyło się brakiem postawienia zarzutów oskarżonemu, sąd cywilny w postępowaniu w pierwszej instancji potrzebował dodatkowo pięć lat na wydanie wyroku. W tym czasie skarżący złożyli liczne wnioski o charakterze proceduralnym, takie jak wniosek o zmianę sędziego lub właściwości miejscowej sądu, z których wiele nie miało żadnych szans poprawy ich sytuacji. Jednakże nawet po uwzględnieniu wkładu skarżących w długość postępowania wynikającego z tych wniosków, Izba uznała, że sposób prowadzenia postępowania cywilnego (np. sprawa trafiła do sześciu różnych sędziów i nadal toczy się po prawie dwunastu latach) nie może zostać uznany za skuteczny, a zatem za spełniający wymogi proceduralne wynikające z art. 2.

2. Stanowiska stron

(a) Skarżący

174. Skarżący twierdzili, że system sądowiczy nie zapewnił skutecznego i szybkiego zbadania przyczyny i odpowiedzialności za śmierć ich syna.

175. Krytykowali sposób prowadzenia postępowania cywilnego twierdząc, że władze niechętnie badały ich sprawę i traktowały ich w sposób dyskryminujący. Nie zgodzili się również z Rządem co do konieczności zawieszenia postępowania cywilnego. W ich opinii ustalenie odpowiedzialności karnej nie stanowiło kwestii wstępnej w rozumieniu Ustawy o postępowaniu cywilnym, gdyż odpowiedzialność cywilna mogła zostać ustalona nawet gdyby nie zostało popełnione żadne przestępstwo. Mogłaby również zostać przypisana różnym stronom i odnosić się do różnych rodzajów szkód.

176. Skarżący skrytykowali ponadto sposób, w jaki sądy rozpatrywały ich wnioski o ustąpienie niektórych sędziów oraz postawę niektórych sędziów w ich postępowaniu i korespondencji ze skarżącymi i władzami.

177. W uwagach przedstawionych przed Wielką Izbą skarżący skrytykowali uporczywą odmowę prokuratora dotyczącą ścigania lekarza M.E. W tym względzie podkreślili oni, że orzeczenie Sądu Rejonowego w Mariborze z dnia 12 stycznia 1999 r. wskazywało, że istniało uzasadnione podejrzenie popełnienia czynu zagrożonego karą. W wyniku niechęci prokuratora do kontynuowania dochodzenia, skarżącym nie pozostało nic innego, jak tylko przejęcie prowadzenia oskarżenia, co postawiło ich w niekorzystnej sytuacji. Co więcej, władze potrzebowały przeszło siedmiu lat na zbadanie sprawy i wydanie postanowienia w sprawie aktu oskarżenia, a postępowanie karne nie przyniosło żadnych istotnych rezultatów.

178. Prezentując ustnie swoje stanowisko w postępowaniu przed Wielką Izbą skarżący skupili się również na kwestii bezstronności biegłych z zakresu medycyny sądowej uczestniczących w sprawach dotyczących zaniedbań medycznych w Słowenii, twierdząc, że ograniczona liczba lekarzy w

Słowenii oraz fakt, że słoweńscy lekarze, w tym biegli z zakresu medycyny sądowej, należeli do tego samego związku zawodowego (FIDES), utrudniły zapewnienie ścisłej bezstronności. W sprawie skarżących to właśnie ten związek zawodowy zażądał od skarżących zwrotu kosztów zastępstwa procesowego udzielonego lekarce M.E. w postępowaniu przed Sądem Rejonowym w Mariborze i Sądem Wyższej Instancji w Mariborze. Skarżący argumentowali również, że bezstronność postępowania przed Sądem Lekarskim, którego stronami są jedynie oskarżony lekarz i komisarz Stowarzyszenia Lekarzy, winna zostać zakwestionowana.

179. Skarżący zarzucają generalnie, że w słoweńskie sądy cywilne i karne mają tendencję do niewydawania wyroków przeciw lekarzom oskarżanym o spowodowanie śmierci przez zaniedbanie.

b) Rząd

180. W stanowisku Rządu Izba stwierdza naruszenie art. 2 wynikające z bezskuteczności zarówno postępowania karnego jak i cywilnego. Wstępne dochodzenie w sprawie śmierci syna skarżących, a w szczególności wszczęte w związku z nim postępowanie karne, wyczerpało obowiązek proceduralny wynikający z art. 2. Choć postępowanie karne było oparte na zasadach prawdy materialnej i oficjalności, nie można tego samego stwierdzić w odniesieniu do postępowania cywilnego. Z tego względu, co do zasady, postępowanie cywilne nie mogło spełniać wymogów procesowych wynikających z art. 2 Konwencji.

181. Rząd wskazywał, że pierwsze działania po śmierci syna skarżących podjęte zostały przed wejściem w życie Konwencji. Argumentował, że analizując proceduralny aspekt art. 2 Trybunał powinien był zatem uwzględnić stan dochodzenia i jego ustalenia na ten właśnie dzień. Ponadto, postępowanie karne wszczęte przez skarżących nie doprowadziło do innych wniosków, niż konkluzje wstępnego dochodzenia. W wyjaśnieniach składanych ustnie przed Wielką Izbą, Rząd podnosił również, że prokuratura przeprowadziła szczegółową kontrolę decyzji o odstąpieniu od stawiania zarzutów w 1997 i 1999 r., dodając, że ostateczne odrzucenie aktu oskarżenia przez sąd w postępowaniu karnym dowodzi słuszności decyzji prokuratury.

182. Rząd skrytykował niejasność wydanego przez Izbę wyroku w zakresie zarzucanych nieprawidłowości w postępowaniu karnym. Rząd argumentował, że główna linia postępowania karnego zakończona decyzją z 20 grudnia 2000 r. była prowadzona tak szybko, jak pozwalała na to złożoność sprawy, wymagająca poszerzonego dochodzenia, w tym powołania rzeczoznawców słoweńskich i zagranicznych a także dokonania chronologicznej rekonstrukcji zdarzeń. Postępowanie karne nie było obciążone znaczącymi wadami, nie miały w nim miejsca także istotne opóźnienia. Sądy krajowe dążyły pieczołowicie do ustalenia okoliczności śmierci syna skarżących oraz przesłanek odpowiedzialności karnej odpowiednich lekarzy.

183. Rząd odniósł się także do ciężaru dowodu spoczywającego w postępowaniu karnym na skarżących. Rząd twierdził, że jako oskarżyciel „posiłkowy” skarżący byli zobowiązani do przestrzegania podstawowych celów postępowania karnego oraz regulujących je zasad, a w szczególności instrumentów zabezpieczających prawa oskarżonego.

184. Dalsze spostrzeżenia Rządu koncentrowały się na niemożności złożenia przez skarżącego skargi konstytucyjnej w postępowaniu karnym. Twierdzono, że ten środek odwoławczy nie był dostępny stronie pokrzywdzonej w postępowaniu karnym z wielu uprawnionych powodów, w tym ze względu na obowiązywanie zasady *non bis in idem*.

185. W odniesieniu do ogólnej skuteczności postępowania karnego w praktyce, Rząd przytoczył dane sądów słoweńskich wskazujące, że „posiłkowi” oskarżyciele w sprawach dotyczących śmierci spowodowanej zaniedbaniem medycznym są rzadkością. Zwykle sprawy takie prowadzone są z oskarżenia publicznego. Na poparcie tego twierdzenia Rząd przedstawił dane liczbowe wskazujące, że w dwunastu ostatnich sprawach karnych dotyczących błędów lekarskich, postępowanie w sprawie czynu zabronionego w postaci spowodowania śmierci w wyniku zaniedbania wszczynane było na wniosek oskarżyciela publicznego. W tylko dwóch z tych spraw pokrzywdzeni przejęli następnie prowadzenie postępowania.

186. W kwestii odpowiedzialności cywilnej, Rząd zapewniał, że Ustawa o zobowiązaniach i Kodeks zobowiązań zapewniają skuteczną ochronę prawa do życia. Na poparcie tego twierdzenia przedstawiono kopie wyroków wydanych w latach 1998-2003 w pięciu sprawach dotyczących zarzucanych błędów medycznych. W czterech z tych spraw instytucjom ochrony zdrowia nakazano zapłatę odszkodowania powodom. Przekazano także listę 124 powództw przeciw instytucjom opieki medycznej, które zostały złożone w Sądach Rejonowych w Ljubljanie i Mariborze w latach 1995 - 2004, z których co najmniej 57 zostało zakończone prawomocnym wyrokiem (*pravomočno končanih*). Pozostałe sprawy, w tym sześć z 1995 r., nadal trwają przed sądami pierwszej lub drugiej instancji.

187. W odniesieniu do rozpatrywanej sprawy, Rząd argumentował, że kwestie rozpatrywane przez sąd były bardzo złożone. Ponadto postępowanie skarżących, w szczególności powtarzające się próby dyskredytowania sędziów i wnioski o zmianę właściwości miejscowej sądu utrudniały prawidłowe prowadzenie postępowania. Rząd stwierdził, że okoliczności obiektywne sprawy nie wymagały składania tak dużej liczby żądań i wniosków. Skarżący ponoszą zatem wyłączną odpowiedzialność za opóźnienia w postępowaniu po jego wznowieniu.

188. Odpowiedzialność cywilna nie jest uzależniona od ustalenia odpowiedzialności karnej. W szczególności sądy cywilne nie są związane uniewinnieniem pozwanego. W kwestii zawieszenia postępowania cywilnego, to choć sądy cywilne nie mają obowiązku czekać na wynik postępowania karnego, to w ich gestii leży podjęcie takiej decyzji

w uzasadnionych przypadkach. W rozpatrywanej sprawie, decyzja o zawieszeniu postępowania cywilnego była uzasadniona w świetle szeroko zakrojonych czynności zmierzających do zgromadzenia materiału dowodowego w toczącym się przed sądem karnym postępowaniu. Ponadto skarżący nie odwoływali się od tej decyzji.

189. Według dalszej argumentacji Rządu, Izba błędnie stwierdziła, że „sąd nie uczynił nic przez prawie sześć lat” ponieważ tylko trzy lata i siedem miesięcy upłynęły od zawieszenia postępowania do jego wznowienia. Rząd uznał ponadto za nieuzasadnione podkreślanie przez Izbę, że aż sześciu sędziów badało sprawę i obciążanie odpowiedzialnością za to Państwa. Sądy krajowe działały wyłącznie w oparciu o prawo krajowe i podejmowały decyzje w sprawach stanowiących przedmiot żądań i wniosków skarżących tak szybko, jak było to możliwe. W kwestii dwóch sędziów wyłączonych ze sprawy, okoliczności, które doprowadziły do ich wyłączenia były związane wyłącznie ze skarżącymi.

190. Z uwag Rządu przedstawionych przed Wielką Izbą wynika dalej, że Rząd nie zgodził się z ustaleniami Rzecznika Praw Obywatelskich w przedmiotowej sprawie, zwłaszcza z ustaleniami dotyczącymi zawieszenia postępowania i przebiegu rozprawy w dniu 28 października 2003 r. Rząd podnosił, że zgodnie z prawem krajowym Rzecznik Praw Obywatelskich nie ma uprawnień do ingerowania w postępowanie toczące się przed sądem krajowym, chyba że ma miejsce jego nieuzasadnione przewleknięcie lub oczywiste nadużycie władzy. Nie jest także zadaniem Europejskiego Trybunału badanie poprawności sposobu gromadzenia materiału dowodowego przez władze krajowe.

191. W swoim wystąpieniu przed Izbą Rząd odniósł się także do postępowania przed Sądem Lekarskim, próbując dowieść efektywności systemu ochrony prawa do życia. Wyjaśniono, że Sąd Lekarski jest uprawniony do ustalenia naruszenia zasad postępowania przez lekarza. Skutkiem takiego stwierdzenia może być nałożenie na lekarza kar dyscyplinarnych, włącznie z zawieszeniem lub cofnięciem prawa do wykonywania zawodu. Dodano, że skarżący nie skorzystali z tej drogi prawnej.

3. Ocena Wielkiej Izby

(a) Właściwe zasady

192. Trybunał kilkakrotnie wskazywał, że obowiązek proceduralny wynikający z art. 2 nakazuje państwom stworzenie niezależnego systemu wymiaru sprawiedliwości w sposób gwarantujący możliwość ustalenia przyczyn śmierci pacjenta będącego pod opieką lekarską, niezależnie od tego, czy świadczoną w publicznym czy prywatnym zakładzie opieki zdrowotnej, oraz pociągnięcie winnych do odpowiedzialności (zob. m.in. *Calvelli i*

Ciglio, op. cit., § 49, oraz *Powell przeciwko Wielkiej Brytanii*, (dec.), nr 45305/99, ETPCz 2000-V).

193. Trybunał powtarza, że ten obowiązek proceduralny nie stanowi zobowiązania rezultatu, ale zobowiązanie starannego działania (*Paul i Audrey Edwards przeciwko Wielkiej Brytanii*, nr 46477/99, § 71, ETPCz 2002-II).

194. Nawet jeśli sama Konwencja nie gwarantuje wszczęcia postępowania karnego wobec osób trzecich, Trybunał wielokrotnie wskazywał, że skuteczny system wymiaru sprawiedliwości wymagany art. 2 może, a w niektórych okolicznościach musi, obejmować zastosowanie prawa karnego. Jeśli jednak naruszenie prawa do życia lub nietykalności cielesnej nie było celowe, obowiązek proceduralny wynikający z art. 2 dotyczący stworzenia efektywnego systemu wymiaru sprawiedliwości niekoniecznie musi obejmować dostępność środków karnoprawnych w każdym przypadku (*Mastromatteo*, op. cit. w § 90). W szczególnej sferze zaniedbań w opiece medycznej obowiązek ten może zostać, przykładowo, zrealizowany poprzez zapewnienie ofiarom w systemie prawnym możliwości dochodzenia roszczeń przed sądami cywilnymi, samodzielnie lub w powiązaniu ze środkami dochodzonymi na drodze karnoprawnej, w sposób umożliwiający pociągnięcie do odpowiedzialności właściwych lekarzy i uzyskanie stosownego cywilnoprawnego zadośćuczynienia, np. w formie nakazu zapłaty odszkodowania lub opublikowania wyroku. Przewidziane mogą być także środki dyscyplinarne (*Calvelli i Ciglio*, op. cit., § 51, oraz *Vo*, op. cit., § 90).

195. W tym kontekście należy także domniemywać istnienie wymogu przeprowadzenia postępowania niezwłocznie i odpowiednio szybko. Nawet jeśli w konkretnych okolicznościach mogą zaistnieć przeszkody lub trudności hamujące postępy dochodzenia, niezwłoczna reakcja władz jest niezbędną dla podtrzymania powszechnego przekonania o ich przywiązaniu do praworządności i dla wykluczenia oskarżeń o działanie w zмовie lub tolerowanie czynów bezprawnych (zob. *Paul i Audrey Edwards*, op. cit., § 72). Te same argumenty mają zastosowanie do spraw z art. 2 dotyczących zaniedbań medycznych. Obowiązki Państwa wynikające z art. 2 Konwencji nie mogą być uznane za wykonywane jeśli ochrona zapewniania prawem krajowym istnieje tylko teoretycznie: przede wszystkim musi ona także efektywnie działać w praktyce a to wymaga niezwłocznego badania spraw, bez nieuzasadnionych opóźnień (zob. *Calvelli i Ciglio*, op. cit., § 53; *Lazzarini i Ghiacci przeciwko Włochom* (dec.) nr 53749/00, 7 listopada 2002 r. oraz *Byrzykowski*, op. cit., § 117).

196. Na koniec, niezależnie od kwestii przestrzegania praw wynikających z art. 2 Konwencji w każdym przypadku w razie śmierci osób hospitalizowanych niezwłocznego zbadania wymagają także bardziej ogólne kwestie. Znajomość faktów i możliwych błędów popełnionych w trakcie wykonywania opieki medycznej to wiedza niezbędna zainteresowanym

instytucjom oraz personelowi medycznemu dla naprawienia ewentualnych braków i zapobiegania podobnym błędom. Niezwłocznie badanie tego rodzaju spraw jest więc ważne dla bezpieczeństwa osób korzystających z wszelkich usług opieki medycznej (zob. *Byrzykowski*, op. cit., § 117).

(b) Zastosowanie powyższych zasad w niniejszej sprawie

197. Trybunał odnotowuje fakt, że stan syna skarżących zaczął się znacząco pogarszać w szpitalu, a jego śmierć była prawdopodobnie związana z leczeniem, któremu był poddany i fakt ten nie były przedmiotem sporu ani przed Trybunałem, ani w postępowaniach krajowych. Trybunał zauważa dalej, że skarżący przypisują śmierć swojego syna zaniedbaniu ze strony lekarza. Wynika z tego, że obowiązkiem Państwa było zapewnienie, aby postępowanie wszczęte w związku ze śmiercią było zgodne ze standardami płynącymi z obowiązku proceduralnego wynikającego z art. 2 Konwencji.

198. W związku z tym Trybunał odnotowuje, że skarżący skorzystali z dwóch środków prawnych w celu ustalenia okoliczności śmierci ich syna oraz odpowiedzialności za tę śmierć. Po wstępnym dochodzeniu wnieśli oni o wszczęcie postępowania karnego przeciw lekarce M.E. oraz wszczęli postępowanie cywilne o odszkodowanie, pozywając szpital i lekarza.

199. Jakkolwiek w wyniku śmierci nie zostało wszczęte postępowanie dyscyplinarne, Rząd nie dowiódł, że takie postępowanie przed Sądem Lekarskim - do którego odwoływał się w postępowaniu przed Izbą (patrz paragraf 191 powyżej) - stanowiłoby skuteczny środek prawny we właściwym czasie.

200. W odniesieniu do postępowania karnego, Trybunał zauważa, że raport kryminalistyczny Instytutu Medycyny Sądowej w Lublaniu został sporządzony wkrótce po śmierci. Następnie, prokuratura odmówiła wszczęcia postępowania karnego przeciw lekarce. Postępowanie karne zostało wówczas wszczęte na wniosek skarżących i było prowadzone przez skarżących jako oskarżycieli posiłkowych. W tym kontekście należy zauważyć, że skarżący po raz pierwszy wnioskowali o wszczęcie śledztwa w sprawie czynności lekarki M.E. w dniu 1 sierpnia 1994 r. Początkowa decyzja o podjęciu dochodzenia została uchylona w grudniu 1994 r. Kolejny wniosek złożony przez skarżących 30 listopada 1995 r., kiedy uzyskali nową opinię lekarską, został podtrzymany i dochodzenie zostało wznowione 26 kwietnia 1996 r., niemal trzy lata po śmierci syna skarżących i prawie dwa lata po złożeniu przez nich pierwszego wniosku. Po rozpoczęciu w 1996 r. postępowanie to trwało przez ponad cztery lata i w tym czasie było dwukrotnie zwracane do uzupełnienia dochodzenia po złożeniu aktu oskarżenia w dniu 28 lutego 1997 r. Ostatecznie zostało umorzone decyzją składu orzekającego w postępowaniu incydentalnym z dnia 18 października 2000 r.

201. Ponadto, mimo kolejnych odmów wszczęcia postępowania karnego przez prokuraturę (zob. paragrafy 18, 26 i 39 powyżej), sądy krajowe ustaliły,

że istniały podstawy uzasadniające otwarcie dochodzenia (zob. paragraf 23 powyżej) i zgromadzony został znaczący materiał dowodowy, w tym nowe raporty kryminalistyczne. Prowadzenie postępowania karnego i ciężar dochodzenia spoczywały przez długi czas na barkach skarżących.

202. Trybunał nie jest powołany do ustalenia, czy w rozpatrywanej sprawie postępowanie karne powinno było być prowadzone z urzędu ani jakiego rodzaju kroki powinna była podjąć prokuratura, ponieważ obowiązek proceduralny wynikający z art. 2 niekoniecznie wymaga od Państwa zapewnienia w podobnych sprawach postępowania karnego (zob. paragraf 194 powyżej), nawet jeśli jest oczywiste, że samo takie postępowanie stanowiłoby spełnienie wymogów art. 2. Trybunał ograniczył się zatem do stwierdzenia, że postępowanie karne, w szczególności zaś dochodzenie, było przewlekłe i ani zachowanie skarżących ani złożoność sprawy tej przewlekłości wystarczająco nie uzasadniają.

203. Odmienne niż Rząd, Trybunał uznaje za istotne, że skarżącym przysługiwało prawo skorzystania z drogi cywilnoprawnej, na której mieli prawo do postępowania kontradyktoryjnego, umożliwiającego ustalenie istnienia odpowiedzialności lekarza lub szpitala i uzyskanie odpowiedniego odszkodowania na drodze cywilnej (zob. *mutatis mutandis*, Powell, op. cit. i Vo, op. cit., § 94). Bezsprzecznie, zakres odpowiedzialności cywilnej był znacznie szerszy niż zakres jakiegokolwiek odpowiedzialności karnej i nie był uzależniony od jej zaistnienia. Postępowanie cywilne zostało wszczęte 6 lipca 1995 r. i po ponad trzynastu latach nadal toczy się przed Trybunałem Konstytucyjnym (zob. paragraf 78 powyżej).

204. Jak słusznie wskazuje Rząd - postępowanie cywilne zostało zawieszono na trzy lata i siedem miesięcy w oczekiwaniu na wynik postępowania karnego, które skarżący prowadzili jednocześnie (zob. paragrafy 52-58 powyżej). Jednakże, przez dwa lata poprzedzające jego oficjalne zawieszenie postępowanie cywilne znajdowało się już faktycznie w martwym punkcie (zob. paragrafy 49-52 powyżej).

205. Trybunał rozumie, że dowody ustalone w postępowaniu karnym mogą mieć znaczenie dla decyzji zapadających w postępowaniu cywilnym dotyczącym tych samych zdarzeń. Tym samym nie stwierdza, aby zawieszenie postępowania cywilnego było samo w sobie nieuzasadnione w rozpatrywanej sprawie. Co stwierdziwszy, Trybunał podkreśla, że zawieszenie postępowania nie zwalnia władz krajowych z obowiązku niezwłocznego zbadania sprawy. W tej mierze Trybunał przywołuje powyższe ustalenia dotyczące prowadzenia sprawy w postępowaniu karnym. Ponadto, należy także wskazać, że sąd cywilny przed którym zawisła sprawa skarżących był odpowiedzialny za prowadzenie postępowania cywilnego i podejmując decyzję o wznowieniu lub niewznawianiu postępowania powinien był zważyć korzyści wynikające z pozostawienia postępowania w zawieszeniu w świetle wymogów prowadzenia postępowania bez zwłoki.

206. Trybunał zauważa także, że w okresie zawieszenia postępowania cywilnego w postępowaniu karnym gromadzone były dowody z opinii biegłych. Dowody te były dostępne dla sądu cywilnego po wznowieniu postępowania cywilnego. W świetle działań podjętych następnie w postępowaniu cywilnym, Trybunał staje zatem na stanowisku, że od tego momentu czasu, jaki upłynął do zakończenia postępowania cywilnego nie można wyjaśnić szczególnej złożonością sprawy. Trybunał wskazuje natomiast, że od umorzenia postępowania karnego sądowi krajowemu zajęło pięć lat i osiem miesięcy wydanie wyroku w sprawie cywilnej z powództwa skarżących.

207. W związku z powyższym, Trybunał zauważa, że w tym okresie skarżący wielokrotnie podważali wybór składu sędziowskiego i kilkakrotnie składali wnioski w zmianę właściwości miejscowej sądu. Wiele z tych działań powodowało niepotrzebne opóźnienia, nie dając żadnych szans na poprawę ich sytuacji. Jednak niektóre z wniosków skarżących okazały się być dobrze uzasadnione. Przykładowo, drugi wniosek o zmianę właściwości miejscowej sądu został w postępowaniu podtrzymany i postępowanie zostało w efekcie przeniesione do Sądu Rejonowego w Mariborze. Podobnie, skarżący dwukrotnie z powodzeniem wnioskowali o wykluczenie ze składu poszczególnych sędziów, choć wydaje się, że sędziowie ci ostatecznie ustąpili z własnej inicjatywy.

208. Trybunał zgadza się, że wnioski o zmianę właściwości miejscowej sądu i wyłączenie niektórych sędziów z orzekania do pewnego stopnia przyczyniło się do długotrwałości postępowania. W rozpatrywanej sprawie Trybunał uznaje jednak, że opóźnienia, które miały miejsce po wznowieniu postępowania w wielu przypadkach nie znajdowały uzasadnienia w istniejących okolicznościach. Przykładowo, w wyniku zmiany właściwości miejscowej sądu na wniosek skarżących z 11 czerwca 2001 r. przez kolejne dziewięć miesięcy nie odbyło się żadne przesłuchanie (paragrafy 59-60 powyżej). Po przesłuchaniu z 3 kwietnia 2002 r. postępowanie zamarło na okres czterech miesięcy, kiedy sąd, jak się zdaje, rozpatrywał wnioski o wyłączenie sędziów z orzekania. Następnie sędzia M.T.Z. wycofał się z postępowania. W ciągu kolejnych dziesięciu miesięcy jedyną aktywnością sądu było odrzucenie dwóch wniosków o zmianę właściwości miejscowej sądu; inne czynności nie zostały podjęte (zob. paragrafy 61-63 powyżej). Ponadto, po odroczeniu rozprawy wyznaczonej na 23 i 24 marca 2005 r., mimo pisma skarżących z 4 maja 2005 r. wnoszącego o przyspieszenie toku postępowania, sądowi zajęło dziesięć miesięcy wskazanie terminu kolejnego przesłuchania, być może z powodu przejścia prowadzenia sprawy przez kolejnego sędziego (zob. paragrafy 67-70 powyżej). Po ustąpieniu sędziego D.M. w dniu 31 stycznia 2006 r. upłynęło cztery i pół miesiąca zanim odbyło się pierwsze przesłuchanie przed nowym sędzią w dniu 16 czerwca 2006 r. (zob. paragrafy 70-72 powyżej). Warto odnotować, że po tym przesłuchaniu

nowy sędzia zamknął postępowanie w pierwszej instancji w ciągu niecałych trzech miesięcy (zob. paragraf 73 powyżej).

209. Rozpatrując przedmiotową sprawę Trybunał nie może nie zauważyć publikowanych raportów i interwencji Rzecznika Praw Obywatelskich dotyczących sposobu prowadzenia postępowania (zob. paragrafy 81-85 powyżej). Można przypuszczać, że zawarte w nich opisy przyczyniły się do utraty przez skarżących zaufania do sposobu prowadzenia postępowania i spowodowały niektóre z prób podważania właściwości sądów i sędziów. W odniesieniu do twierdzenia Rządu, że Rzecznik Praw Obywatelskich nie miał uprawnień do interweniowania w przedmiotowym postępowaniu krajowym (zob. paragraf 190 powyżej), Trybunał uznaje, że nie leży w jego kompetencjach ustalanie zakresu uprawnień Rzecznika Praw Obywatelskich w świetle prawa krajowego, tym bardziej że kwestia ta nie ma znaczenia dla rozpatrzenia skarg skarżących.

210. Trybunał uznaje wreszcie za niezadowolające, że sprawa skarżących była prowadzona przez co najmniej sześciu różnych sędziów w ramach jednego postępowania w pierwszej instancji. Uznając, że sądy krajowe mają lepsze rozeznanie w kwestii tego, czy dany sędzia jest w stanie prowadzić konkretną sprawę, Trybunał stwierdza jednocześnie, że częste zmiany składu sędziowskiego bez wątpienia utrudniały skuteczne rozpatrywanie sprawy. Trybunał w związku z tym zauważa, że obowiązkiem Państwa jest zorganizowanie systemu sądownictwa w taki sposób, aby umożliwić sądom wykonywanie obowiązków płynących z Konwencji, w tym obowiązków zawartych w obowiązku proceduralnym wynikającym z jej art. 2 (patrz *mutatis mutandis*, *R.M.D. przeciwko Szwajcarii*, 26 września 1997 r., § 54, *Zbiór* 1997-VI).

211. Zważywszy opisaną wyżej sytuację, Trybunał uznaje, że władze krajowe nie dołożyły staranności wymaganej art. 2 Konwencji przy rozstrzygnięciu roszczeń podnoszonych przez skarżących w wyniku śmierci ich syna. W konsekwencji, naruszenie art. 2 jego aspekcie proceduralnym miało miejsce a wstępne zarzuty Rządu dotyczące wyczerpania dostępnych środków cywilnoprawnych w proceduralnym aspekcie tego przepisu zostają oddalone.

III. ZARZUCANE NARUSZENIE ART. 6 § 1 ORAZ ART. 13 KONWENCJI

212. Skarżący zarzucają naruszenie art. 6 § 1 Konwencji ze względu na niesprawiedliwość postępowania karnego i długość obu postępowań. Stosowna część art. 6 Konwencji stanowi:

„Każdy ma prawo do sprawiedliwego i publicznego rozpatrzenia jego sprawy w rozsądnym terminie przez niezawisły i bezstronny sąd ustanowiony ustawą przy rozstrzygnięciu o jego prawach i obowiązkach o charakterze cywilnym albo o zasadności każdego oskarżenia w wytoczonej przeciwko niemu sprawie karnej.”

213. Skarżący zarzucają, że Trybunał Konstytucyjny i inne właściwe władze nie reagowały na ich skargi dotyczące sposobu prowadzenia postępowania w sprawie śmierci ich syna. Skarżący powołali się na art. 13 Konwencji, który stanowi, co następuje:

„Każdy, kogo prawa i wolności zawarte w niniejszej Konwencji zostały naruszone, ma prawo do skutecznego środka odwoławczego do właściwego organu państwowego także wówczas, gdy naruszenia dokonały osoby wykonujące swoje funkcje urzędowe.”.

214. W odniesieniu do art. 6 Konwencji, Rząd, nawiązując do wyroku w sprawie *Perez przeciwko Francji* ([WI], nr 47287/99, § 70, ETPCz 2004-I), argumentował przed Wielką Izbą, że skarga dotycząca postępowania karnego nie mieści się w zakresie właściwości rzeczowej (*ratione materiae*). Argumentował także, że część wniosku dotyczącego postępowania karnego zakończonego decyzją Sądu Wyższej Instancji w Mariborze z 5 października 1995 r. należy odrzucić zgodnie z art. 35 § 1 Konwencji. W odniesieniu do postępowania cywilnego Rząd twierdził nawiązując, między innymi, do sprawy *Grzinčič przeciwko Słowenii* (nr 26867/02, ETPCz 2007-... (wypisy)), że skarżący powinni byli skorzystać ze środków prawnych dostępnych od 1 stycznia 2007 r. na podstawie Ustawy z 2006 r. (zob. paragrafy 102-04 powyżej), w związku z czym w tym zakresie skarga jest niedopuszczalna ze względu na niewyczerpanie krajowych środków prawnych. Dalej podnoszono, że kwestionowane postępowanie było prowadzone prawidłowo i tak szybko, jak było to możliwe.

215. Skarżący podnoszą, że w dniu wejścia w życie Ustawy z 2006 r. ich wniosek był już rozpatrywany przez Trybunał a przedmiotowe postępowanie karne toczyło się od prawie dwunastu lat przed sądami krajowymi. W dniu 25 sierpnia 2006 r. wyrok wydał sąd pierwszej instancji. W tej sytuacji skorzystanie przez nich ze środków prawnych dostępnych na podstawie Ustawy z 2006 r. byłoby całkowicie nieskuteczne.

216. Zważywszy na okoliczności sprawy oraz argumentację, która doprowadziła Trybunał do ustalenia zaistnienia naruszenia art. 2 w aspekcie proceduralnym, Trybunał uznaje, że nie jest konieczne badanie sprawy także w świetle art. 6 § 1 i art. 13 Konwencji (zob. *mutatis mutandis*, *Öneryıldız*, op.cit., § 160).

IV. ZASTOSOWANIE ART. 41 KONWENCJI

217. Art. 41 Konwencji stanowi:

„Jeśli Trybunał stwierdzi, że nastąpiło naruszenie Konwencji lub jej Protokołów, oraz jeśli prawo wewnętrzne zainteresowanej Wysokiej Układającej się Strony pozwala tylko na częściowe usunięcie konsekwencji tego naruszenia, Trybunał orzeka, gdy zachodzi potrzeba, słuszne zadośćuczynienie pokrzywdzonej stronie”.

A. Szkoda

218. W postępowaniu przed Izbą skarżący żądają odszkodowania pieniężnego w wysokości 1 300 000 SIT (około 5 440 EUR) mającego stanowić pokrycie kosztów, które ponieśli w wyniku braku działań sądów w postępowaniach krajowych i odmowy wszczęcia postępowania karnego przez prokuraturę. Żądali oni również kwoty 1 800 000 SIT (ok. 7 540 EUR) tytułem zadośćuczynienia za szkodę niemajątkową.

219. W sprawie żądania odszkodowania przez skarżących Izba ustaliła co następuje:

„150 Trybunał stwierdza, że skarżący nie udokumentowali kosztów, które jakoby ponieśli w wyniku braku działań sądów w postępowaniach krajowych. W odniesieniu do pozostałej części roszczenia o odszkodowanie pieniężne, Trybunał nie dostrzega żadnego związku przyczynowego między stwierdzonym naruszeniem a zarzucaną szkodą majątkową. W związku z tym Trybunał oddala roszczenie.

151. W kwestii zadośćuczynienia, Trybunał, kierując się zasadą słuszności i uwzględniając kwoty przysądzone w podobnych sprawach oraz naruszenia, których zaistnienie ustalił w obecnej sprawie, zasądza na rzecz skarżących żadaną kwotę w pełnej wysokości, tzn. 7 540 EUR”.

220. W postępowaniu przed Wielką Izbą skarżący zwracają się do Trybunału o podtrzymanie wniosków Izby.

221. Rząd podważa roszczenie skarżących.

222. Wielka Izba nie znajduje powodu, aby podważać ustalenia Izby. Przyjmuje, że naruszenie praw skarżących w aspekcie procesowym art. 2 Konwencji spowodowało niematerialne pokrzywdzenie wnioskodawców, wywołując stres i frustrację. Opierając się na zasadzie słuszności, zasądza na rzecz skarżących pełną kwotę żadaną w tym zakresie, tzn. 7 540 EUR.

B. Koszty i wydatki

223. W sprawie żądania zwrotu kosztów i wydatków skarżących Izba ustaliła co następuje:

„154 Zgodnie z orzecznictwem Trybunału skarżącemu przysługuje prawo do zwrotu poniesionych kosztów i wydatków tylko wówczas, gdy wykaże, że były one konieczne i zostały rzeczywiście poniesione w zasadnej wysokości. W niniejszej sprawie, uwzględniając posiadane informacje oraz powyższe kryteria, Trybunał odrzuca wniosek o zasądzenie zwrotu kosztów i wydatków poniesionych w postępowaniach

krajowych i uważa za zasadne zasądzenie kwoty 2 000 EUR tytułem kosztów i wydatków poniesionych przed Trybunałem”.

224. Skarżący zażądał kwoty 5 000 EUR w związku z postępowaniem przed Wysoką Izbą. Jednak suma poszczególnych pozycji w zestawieniu roszczenia wynosi tylko 2 864 EUR, w następującym rozbiściu: Opierając się na krajowych stawkach wynagrodzeń za usługi prawne, skarżący zażądali kwoty 1 184 EUR tytułem honorariów prawniczych za pracę ich przedstawiciela wykonaną w postępowaniach toczących się w formie pisemnej i ustnej przed Wielką Izbą. Ponadto, zażądali kwoty 855 EUR tytułem zwrotu kosztów ich przejazdu i utrzymania wynikających z jego udziału w przesłuchaniu oraz dalszych 825 EUR tytułem zwrotu własnych kosztów przejazdu i utrzymania.

225. Rząd argumentował, że dla potrzeb ustalenia honorariów prawniczych w postępowaniu przed Wielką Izbą należy zastosować kwoty określone w cennikach prawników dla reprezentacji przed Trybunałem Konstytucyjnym. W związku z tym łączna kwota kosztów i wydatków związanych z reprezentacją prawną wynosi 1 635 EUR. Rząd podważał prawo skarżących do domagania się refundacji własnych kosztów przejazdu i utrzymania argumentując, że ich obecność na przesłuchaniu nie była niezbędna, skoro byli reprezentowani przez pełnomocnika.

226. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Trybunału, koszty i wydatki mogą być dochodzone w trybie art. 41 Konwencji, jeżeli zostanie wykazana konieczność ich poniesienia oraz faktyczne ich poniesienie w uzasadnionej wysokości. Co więcej, koszty obsługi prawnej mogą być zwrócone tylko jeśli dotyczą stwierdzonego naruszenia (zob. np. *Beyeler przeciwko Włochom* (sprawiedliwe świadczenie) [WI], nr 33202/96, § 27, 28 maja 2002 r., i *Sahin przeciwko Niemcom* [WI], nr 30943/96, § 105, ETPCz 2003-VIII).

227. Wielka Izba nie znajduje powodu, aby podważać ustalenia Izby dotyczące kwot zasądzonych tytułem zwrotu kosztów i wydatków poniesionych w postępowaniu przed Izbą. Co się tyczy pozostałych kosztów i wydatków przed Wielką Izbą, Trybunał uważa, że wydatki, których zwrotu żądają skarżący w związku z pracą ich przedstawiciela prawnego oraz udziałem w posiedzeniu wynoszące 2 039 EUR były konieczne i zostały rzeczywiście poniesione w uzasadnionej wysokości. W związku z tym, że wnioskodawcy byli na posiedzeniu reprezentowani przez pełnomocnika i zważywszy na charakter sprawy, sąd uznaje, że wydatki poniesione w związku z ich własną obecnością nie były konieczne i w tym zakresie ich żądanie oddala.

228. Podsumowując, Trybunał zasądził na rzecz skarżących łączną kwotę 4 039 EUR tytułem poniesionych kosztów i wydatków.

C. Odsetki za zwłokę

229. Trybunał za słuszne uznaje wyznaczenie wysokości odsetek za zwłokę na podstawie marginalnej stopy procentowej Europejskiego Banku Centralnego powiększonej o trzy punkty procentowe.

Z TEGO WZGLĘDU TRYBUNAŁ

1. Oddala piętnastoma głosami przeciw dwu wstępny zarzut Rządu dotyczący braku właściwości temporalnej (*ratione temporis*);
2. Jednogłośnie uznaje *meritum* zastrzeżenia wstępnego Rządu co do wyczerpania dostępnych krajowych środków cywilnoprawnych w aspekcie proceduralnym art. 2 Konwencji i zarzut ten *oddala*.
3. Jednogłośnie *oddala* zastrzeżenie wstępne Rządu dotyczące niewyczerpania innych środków prawnych.
4. *Podtrzymuje*, piętnastoma głosami przeciw dwu, stanowisko, że doszło do naruszenia art. 2 Konwencji w aspekcie proceduralnym.
5. *Podtrzymuje*, piętnastoma głosami przeciw dwu, stanowisko, że nie ma potrzeby oddzielnego rozpatrywania skargi na podstawie art. 6 (w kwestii długości postępowania cywilnego i karnego oraz uczciwości postępowania karnego) oraz art. 13 Konwencji;
6. Orzeka, szesnastoma głosami do jednego:
 - a) że pozwane Państwo winno, w terminie trzech miesięcy, uiścić na rzecz skarżących następujące kwoty:
 - i) 7 540 EUR (siedem tysięcy pięćset czterdzieści euro) plus wszelkie należne podatki, tytułem zadośćuczynienia za szkodę niemajątkową;
 - ii) 4 039 EUR (cztery tysiące trzydzieści dziewięć euro) plus wszelkie należne podatki, tytułem poniesionych kosztów i wydatków;
 - b) że od upływu wyżej wskazanego terminu trzech miesięcy aż do momentu uregulowania należności, należne będą odsetki zwykłe od określonych powyżej kwot, naliczone według stopy równej marginalnej stopie procentowej Europejskiego Banku Centralnego obowiązującej w tym okresie, powiększonej o trzy punkty procentowe.
7. Oddala jednogłośnie pozostałą część roszczenia skarżących dotyczącą słusznego zadośćuczynienia.

Sporządzono w języku angielskim i francuskim i podano do wiadomości na rozprawie publicznej w Budyńku Praw Człowieka w Strasburgu w dniu 9 kwietnia 2009 r.

Michael O'Boyle
Zastępcą Kanclerza

Christos Rozakis
Przewodniczący

Zgodnie z art. 45 ust. 2 Konwencji i Regułą 74 § 2 Regulaminu Trybunału do wyroku załączono następujące opinie i zdania odrębne:

- (a) Opinia zgodna sędziego Lorenzena
- (b) Opinia zgodna sędziego Zupančiča
- (c) Opinia zgodna sędziego Zagrebelsky'ego, do której przyłączyli się sędziowie Rozakis, Cabral Barreto, Spielmann i Sajó;
- (d) Wspólna opinia odrębna sędziów Bratzy i Türmena

C.L.R.
M.O'B.

OPINIA ZGODNA SĘDZIEGO LORENZENA

Głosowałem tak jak większość za uznaniem, iż nastąpiło naruszenie art. 2 w części proceduralnej. Nie jestem jednak w stanie zgodzić się w pełni z argumentacją większości odnośnie do właściwości temporalnej Trybunału (*ratione temporis*).

Jak wynika z paragrafów 148-152 wyroku, Trybunał nie zawsze był konsekwentny w swym orzecznictwie przy ustalaniu, czy jest on właściwy do rozpoznawania skarg o naruszenie wymogów proceduralnych wynikających z art. 2 i 3, gdy fakty dotyczące materialnych aspektów owych artykułów miały miejsce w okresie pozostającym poza właściwością Trybunału, nawet jeżeli późniejsze czynności przynajmniej częściowo miały miejsce w takim okresie. W sprawie *Blečić przeciwko Chorwacji* ([WI], nr 59532/00, ETPCz 2006-III) Trybunał przyjął ogólne zasady, jakie winny być stosowane odnośnie do jego właściwości *ratione temporis* lecz nie ustosunkował się do konkretnego pytania o swą czasową właściwość na podstawie art. 2 i 3 w powyższej sytuacji.

Z przyczyn wskazanych w paragrafach 153-162 wyroku, mogę przyjąć, że Trybunał posiada - w określonych okolicznościach - właściwość *ratione temporis* do rozpoznawania skarg proceduralnych w sprawach zgonów, jakie nastąpiły poza okresem jego właściwości temporalnej, jednakże i oczywistych względów dotyczących pewności prawa, właściwość taka nie może być wolna od jakichkolwiek ograniczeń. W tym względzie zgadzam się w pełni ze stwierdzeniem zawartym w paragrafie 161 wyroku. Jednakże nie jestem w stanie zgodzić się, że kryteria przyjęte przez większość w paragrafie 163 są zgodne z takim wymogiem. Zatem niełatwo dojść, co oznacza wymóg istnienia „autentycznego związku” między śmiercią a wejściem w życie Konwencji w odniesieniu do pozwanego Państwa by wymogi proceduralne określone w art. 2 miały zastosowanie. Ponadto fakt, że większość wydaje się być gotowa zaakceptować taki związek wobec „konieczności zapewnienia realnej i skutecznej ochrony gwarancji i wartości leżących u podstaw Konwencji” zdaje się potwierdzać, że granice właściwości trudno będzie ustalić, o ile w ogóle takowe istnieją. Uważam, że definiowanie właściwości *ratione temporis* Trybunału w tak nieprecyzyjny i daleko idący sposób jest nie do pogodzenia z głoszonym zamiarem poszanowania zasady pewności prawa.

Moim zdaniem niezbędny jest jasny czasowy związek między materialnym zdarzeniem - śmiercią, znęcaniem się, itp. - oraz proceduralnym obowiązkiem przeprowadzenia dochodzenia z jednej strony a wejściem w życie Konwencji w odniesieniu do pozwanego Państwa z drugiej. Taki przypadek zachodziłby, gdyby zdarzenie miało miejsce i dochodzenie rozpoczęło się przez wejściem Konwencji w życie, lecz istotna część takiego dochodzenia miała miejsce dopiero po tym fakcie. To samo dotyczyłoby się sytuacji, gdy zdarzenie miało miejsce lub zostało odkryte na tyle krótko przed

krytyczną datą, że nie było możliwe wszczęcie dochodzenia przed takim dniem. Gdy jednak nie wszczęto żadnego dochodzenia mimo wiedzy o zaistnieniu zdarzenia, lub gdzie dochodzenie zakończono przed kluczową datą, uznałbym, że Trybunał posiada właściwość jedynie w przypadkach, w których obowiązek podjęcia czynności dochodzeniowych wynikał z pojawienie się istotnych nowych dowodów lub informacji (zob., *mutatis mutandis*, *Brecknell przeciwko Wielkiej Brytanii*, nr 2457/04, §§ 70-71, 27 listopada 2007 r.).

W niniejszej sprawie śmierć syna skarżących miała miejsce niewiele ponad rok przed wejściem Konwencji w życie odnośnie do Słowenii, a poza wstępnym śledztwem, całość postępowania karnego i cywilnego wszczęto i przeprowadzono po tej dacie (zob. paragraf 165 wyroku). W tej sytuacji zgadam się, że istnieje wystarczający związek czasowy między odpowiednimi zdarzeniami a wejściem w życie Konwencji, by uznać, że Trybunał posiada jurysdykcję *ratione temporis* do rozpatrzenia skargi proceduralnej skarżącego na podstawie art. 2. Z przyczyn wymienionych w wyroku, zgadzam się, że doszło o naruszenia tego artykułu.

OPINIA ZGODNA SĘDZIEGO ZUPANČIČA

Zgadając się z rozstrzygnięciem sprawy, sędzę, że warto zgłosić następujące uwagi.

W sprawach *Moldovan i Inni* oraz *Rostaş i Inni przeciwko Rumunii* ((dec.), nr 41138/98 i 64320/01, 13 marca 2001 r.), kluczowe stwierdzenia tych decyzji są następujące:

„W niniejszej sprawie Trybunał zwraca uwagę na fakt, że zabójstwa miały miejsce we wrześniu 1993 r., przed wejściem Konwencji w życie odnośnie do Rumunii, tzn. przed 20 czerwca 1994 r. Tymczasem, zgodnie z powszechnie przyjętymi normami prawa międzynarodowego, Konwencję stosuje się odnośnie do każdej z układających się stron jedynie w stosunku do faktów, jakie miały miejsce po jej wejściu w życie w stosunku do danej strony. Ewentualne występowanie trwającej sytuacji należy ustalić, jeśli to konieczne - z urzędu, w świetle szczególnych okoliczności każdej sprawy (np., nr 8560/79 i 8613/79 (połączone), Dec. 3.7.79, D.R. 16, str. 209). Trybunał musi zatem ustalić, czy posiada właściwość czasową by rozpatrywać niniejszą skargę.” (dodane podkreślenie.)

Można wnosić, że w sprawie *Blečić przeciwko Chorwacji* ([WI], nr 59532/00, § 75, ETPCz 2006-III), Wielka Izba starała się w pewnym sensie potwierdzić decyzję w sprawie *Moldovan* poprzez włączenie jej do podsumowania odpowiedniego orzecznictwa. W późniejszych sprawach, takich jak *Kholodov i Kholodova (Chołodow i Chołodowa) przeciwko Rosji* (dec.), nr 30651/05, 14 września 2006 r.), stosowano już zasady będące połączeniem podejścia do spraw *Moldovan* i *Blečić*:

„To prawda, że śledztwo w sprawie śmierci p. Dmitriy Kholodova [*w oryginale: Khodolova - przyp. tłum.*] i proces jego domniemanych sprawców trwały długo po ratyfikacji Konwencji przez Federację Rosyjską. Jednakże temporalna właściwość Trybunału winna być ustalona w odniesieniu do faktów stanowiących domniemaną ingerencję. Bezskuteczność późniejszych kroków mających na celu naprawienie owej ingerencji nie powoduje, że sprawa wejdzie w zakres takiej właściwości Trybunału (zob. *Blečić przeciwko Chorwacji* [WI], nr 59532/00, § 77, ETPCz 2006-...).

Skoro Trybunał nie jest uprawniony *ratione temporis* do rozpatrzenia stwierdzeń skarżących dotyczących zdarzeń z 1994 r., nie jest też w stanie orzec, czy z owych zdarzeń wynikał dla władz Rosji obowiązek przeprowadzenia skutecznego dochodzenia w przedmiotowej sprawie (zob. *Moldovan i Inni przeciwko Rumunii* (dec.), nr 41138/98, 13 marca 2001 r.).

Podobnie nie sposób twierdzić, że domniemane zaniechanie wykrycia i ukarania sprawców stanowiło sytuację o charakterze ciągłym, bowiem Trybunał nie jest w stanie ustalić, czy [przede wszystkim] taki obowiązek istniał...” (zob. *Voroshilov (Woroszyłow) przeciwko Rosji* (dec.), nr 21501/02, 8 grudnia 2005 r.)

Trybunał ponownie wskazuje, że art. 13 Konwencji zapewnia dostępność na poziomie krajowym środków zaradczych w przypadku „uprawdopodobnionego roszczenia” dotyczącego naruszenia materialnego przepisu Konwencji (zob. *Boyle i Rice przeciwko Wielkiej Brytanii*, wyrok z dnia 27 kwietnia 1988 r., Seria A nr 131, § 52).

Ponieważ Trybunał ustalił, że [fakty leżące u podstaw] skargi skarżących złożonej na podstawie art. 2 Konwencji [leżą] poza jego właściwością *ratione temporis*, nie jest on władny oceniać, czy skarżącym przysługiwało „uprawdopodobnione roszczenie” naruszenia materialnego prawa wynikającego z Konwencji. Zatem poza właściwością Trybunału *ratione temporis* leżą również ich zarzuty oparte na art. 13 (zob. *Meriakri przeciwko Mołdawii* (dec.), nr 53487/99, 16 stycznia 2001 r.). Toteż ta część wniosku jest niezgodna *ratione temporis* z przepisami Konwencji w rozumieniu art. 35 § 3 i musi zostać oddalona na podstawie art. 35 § 4.” (dodano podkreślenie.)

Logika decyzji w sprawie Kholodova (*Cholodowa*) opiera się na tejże wydumanej przesłance. Utrzymuje ona, niemal dosłownie, a już na pewno przez implikację, że skoro fakty sprawy pozostają poza właściwością temporalną Trybunału, również postępowanie karne wynikające z tych faktów nie wchodzi w zakres jego temporalnej właściwości.

Jednak zgodnie z powszechnie przyjętą i logiczną zasadą, że sąd ostatecznej instancji nie ocenia (czy też nie dokonuje ponownej oceny) faktów, pozostawiając to sądom krajowym. Zatem twierdzenie, że nasz Trybunał nie jest w stanie ocenić pochodnych procedur ponieważ nie ma on możliwości zbadania faktów - czego prawie nigdy nie czyni - dotyczących zdarzeń z przeszłości, jest w najlepszym razie formalistyczne, a w najgorszym - absurdalne.

Zasadnicze pytanie dotyczy zatem znaczenie zwrotu „faktów, jakie miały miejsce po jej wejściu w życie w stosunku do danej strony.” Kluczowym zagadnieniem jest jednak znaczenie słowa „fakty”.

Wyrafinowanym podejściem do tej kwestii (interpretacji) byłoby stwierdzenie, za Hobbesem i Alfem Rossem, że nie może być „faktów” istniejących poza normami, że „fakty” *per se* nie istnieją.

W *Streletz, Kessler i Krenz przeciwko Niemcom* ([WI], nr 34044/96, 35532/97 i 44801/98, ETPCz 2001-II) mieliśmy nawet do czynienia ze sytuacją, gdzie jednoczesne i wyraźne istnienie tak „faktów” jak i norm, bowiem te drugie nie były egzekwowane, było niewystarczające do czasu zmiany ustroju (prawnego).

Przede wszystkim fakty stają się ważne z prawnego punktu widzenia jedynie gdy (1) odpowiednia norma istniała wcześniej; i (2) norma ta była egzekwowana.

Problem ze sprawą *Moldovan*, będącą decyzją Sekcji, polega po prostu na tym, że jej punktem wyjściowym jest naiwne założenie, że fakty i prawa (*questiones facti, questiones juris*) mogą istnieć oddzielnie i niezależnie od siebie. Jest oczywiście prawdą, że zdarzenie z przeszłości (zabójstwo) mogło mieć miejsce w pewnym momencie w czasie, np. przed wejściem Konwencji w życie. Jednak gdyby owo zdarzenie („fakty”) nie zostały zarejestrowane w systemie prawnym, jego prawne reperkusje nigdy nie dotarłyby np. do Strasburga.

Co do właściwości *ratione temporis*, liczba kombinacji zdarzeń i czynności obejmująca całe pole eksperymentu jest niespodziewanie niska. (1) Zarówno przeszłe zdarzenie jak i następujące po nim czynności mogły

mieć miejsce w okresie przez wejściem Konwencji w życie w odniesieniu do danego kraju. Oczywiście nawet jeżeli postępowanie naruszało część proceduralną art. 2 lub 3, sprawa należała *ad acta* jeszcze zanim Konwencja weszła w życie. (2) Zarówno przeszłe zdarzenia jak i późniejsze czynności mogły nieć miejsce po wejściu Konwencji w życie w stosunku do danego kraju, a wówczas również nie zachodzi kwestia *ratione temporis*. (3) Jednakże gdy przeszłe zdarzenie miało miejsce zanim Konwencja zaczęła mieć zastosowanie, natomiast czynności nastąpiły po tej dacie, możliwe są dalsze połączenia: zatem w sprawie *Kholodov*, gros czynności nastąpiło po wejściu Konwencji w życie, inaczej niż w przypadku *Blečić*.

Tu warto zwrócić uwagę na fakt, że w sprawie *Blečić* Trybunał wskazał, w paragrafie 85, że:

„... domniemana ingerencja w prawa skarżącego nastąpiła w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 1996 r. Późniejsza decyzja Trybunału Konstytucyjnego skutkowałą jedynie tym, że umożliwiła dalsze trwanie ingerencji spowodowanej przez ten wyrok, konkretnej czynności, która sama w sobie mogła stanowić naruszenie praw skarżącego. Decyzja ta sama w sobie ingerencji nie stanowiła. Biorąc pod uwagę datę wyroku Sądu Najwyższego, właściwość temporalna Trybunału nie obejmuje okresu gdy doszło do ingerencji.”

Oczywistą implikacją tego jest to, że wprawdzie w sprawie *Blečić* zarówno samo zdarzenie, jak i większa część postępowania miały miejsce przed wejściem Konwencji w życie w stosunku do Chorwacji, to wystarczyłoby że ostateczny wyrok Sądu Najwyższego Chorwacji zapadł po wejściu Konwencji w życie, a sprawa wchodziłaby w zakres właściwości temporalnej Trybunału. Innymi słowy, decyzje w sprawach *Moldovan* i *Kholodov* są niewątpliwie nie do pogodzenia z *Blečić*.

Ponadto, dodatkowy nadzór niniejszego Trybunału nad prawami człowieka, nawet na podstawie art. 41, wchodzi w grę dopiero wtedy, gdy krajowe postępowania okazały się nieskuteczne. Od Układającej się Strony, w tym przypadku Słowenii, nie można oczekiwać, że będzie w stanie zapobiec zaniedbaniom medycznym i ich konsekwencjom. *Ultra posse nemo tenetur* – Od nikogo nie wolno oczekiwać rzeczy niemożliwych.

Od Państwa można jednak oczekiwać energicznego reagowania z wykorzystaniem zinstytucjonalizowanych procedur. We wszystkich sprawach, w których Państwo nie jest bezpośrednio zaangażowane w zabójstwo, tortury, itp., jak np. w sprawie *Selmouni przeciwko Francji* ([WI], nr 25803/94, ETPCz 1999-V) czy *Jalloh przeciwko Niemcom* ([WI], nr 54810/00, ETPCz 2006-...), kwestia dotyczy wyłącznie jego procedur dochodzeniowych, oskarżycielskich i sądowych pośrednio wynikających z przedmiotowego zabójstwa lub stosowania tortur. Reszta to efekt horyzontalny znany jako *Drittwirkung*.

Stąd tzw. „część proceduralna” artykułów 2 lub 3, często w powiązaniu z art. 13, zwyczajowo reprezentuje jedyne możliwe „fakty, jakie nastąpiły od wejścia Konwencji w życie w stosunku do danej strony” (*supra, Moldovan*).

W tym sensie, po sprawie *Šilih*, można utrzymywać, że „logika” *Moldovan, Kholodov* i podobnych spraw została zastąpiona treścią paragrafów 159, 162 i 163 sprawy *Šilih*. Podobnie można wnosić, że wpływ sprawy *Blečić* został ograniczony jedynie do wskazania, że decyzja Trybunału Konstytucyjnego o niedopuszczalności nie wystarcza, by uznać, że sprawa weszła w zakres temporalnej właściwości Europejskiego Trybunału.

OPINIA ZGODNA SĘDZIEGO ZAGREBELSKY'EGO, DO
KTÓREJ PRZYŁĄCZYLI SIĘ SĘDZIOWIE ROZAKIS,
CABRAL BARRETO, SPIELMANN I SAJÓ

(Tłumaczenie)

Podobnie jak większość, uważam, że nastąpiło naruszenie art. 2 Konwencji w aspekcie proceduralnym w niniejszej sprawie, która dotyczy śmierci, do jakiej doszło przed wejściem Konwencji w życie, w stosunku do pozwanego Państwa. Zgadzam się z argumentacją przedstawioną w paragrafie 153 i nn. wyroku, która umożliwia Trybunałowi ustalenie, że Państwo jest obowiązane podjąć i przeprowadzić skuteczne dochodzenie, nawet gdy śmierć nastąpiła przed datą krytyczną (zob. paragraf 159). Obowiązek ten „wiąże Państwo przez cały okres, w którym można racjonalnie oczekiwać od władz podjęcia środków mających na celu wyjaśnienie okoliczności śmierci i ustalenie odpowiedzialności za nią” (zob. paragraf 157).

Z wyjątkiem przestępstw nie podlegających przedawnieniu, zdarzenia jakie miały miejsce w odległej przeszłości nie muszą skutkować stosowaniem wyżej wymienionej zasady. W momencie gdy Konwencja wchodzi w życie w stosunku do danego Państwa, istnieje prawdopodobieństwo, iż nie będzie już ofiar mogących domagać się dochodzenia lub złożyć skargę do Trybunału na brak lub bezskuteczność dochodzenia. Tak czy owak, gdy prawa karnego nie można już zastosować wobec przedawnienia, lub gdyby wszczęcie śledztwa miało się z celem z powodu zniknięcia dowodów i świadków, brak będzie uzasadnienia dla narzucenia takiego obowiązku. Jest to jednak zagadnienie dotyczące meritum sprawy osądzonej przez Trybunał, tymczasem w niniejszym wyroku chodzi o ustalenie właściwości Trybunału *ratione temporis* i, w konsekwencji, dopuszczalności skargi.

Mimo to większość uznała za niezbędne wskazanie, że „mając na względzie zasadę pewności prawa, właściwość temporalna Trybunału w przedmiocie przestrzegania obowiązku proceduralnego określonego w art. 2 odnośnie do śmierci, jakie nastąpiły przed datą krytyczną, nie jest wolna od ograniczeń” (zob. paragraf 161 niniejszego wyroku). W moim przekonaniu, Trybunał może rzeczywiście w pewnych przypadkach uznać, biorąc pod uwagę ograniczenia natury prawnej lub faktycznej, że na danym Państwie nie ciąży obowiązek proceduralny. Jak już jednak wspomniałem, nie skutkowałoby to zakwestionowaniem właściwości *ratione temporis* Trybunału, lecz jedynie wykluczeniem naruszenia części proceduralnej art. 2.

Moim zdaniem, wprowadzenie (którego niniejsza sprawa nie wymagała), pojęcia „granic” „odrębności” obowiązku proceduralnego od obowiązku materialnego na podstawie art. 2 osłabia argumentację Trybunału i sprawia, że stosowanie zasady prawnej ustanowionej przez Wielką Izbę staje się trudne, dyskusyjne i nieprzewidywalne. Jest to szczególnie prawdziwe i kłopotliwe w świetle niezbyt precyzyjnych sformułowań użytych

w paragrafie 163 dla zdefiniowania przedmiotowych „ograniczeń”. Trybunał będzie zmuszony do przeprowadzenia zawitych i dyskusyjnych ocen poszczególnych spraw, gdzie niełatwo będzie oderwać się od materii danej sprawy. Zaryzykowałbym stwierdzenie, że skutek, jaki może to wyrzeć dla „pewności prawa” (o której słusznie wspomniał Trybunał) jest równie oczywisty, co szkodliwy.

WSPÓLNA OPINIA ODRĘBNA SĘDZIÓW BRATZY I TÜRMEŃA

1. Z żalem stwierdzamy, że nie jesteśmy w stanie zgodzić się z większością Wielkiej Izby, że Trybunał ma właściwość temporalną do rozpatrzenia skargi na niedołożenie przez władze krajowe należytej staranności, wymaganej na podstawie art. 2 Konwencji, przy rozpatrywaniu roszczenia związanego ze zgonem syna skarżących. Naszym zdaniem, zastrzeżenie wstępne Rządu wobec właściwości Trybunału jest należycie uzasadnione i powinno być honorowane. Dlatego głosowaliśmy przeciwko pogładowi większości, jakoby nastąpiło naruszenie art. 2 w aspekcie proceduralnym.

2. W wyroku w sprawie *Blečić* (*Blečić przeciwko Chorwacji* [WI], nr 59532/00, § 70, ETPCz 2006-III), Trybunał potwierdził, że zgodnie z ogólnymi zasadami prawa międzynarodowego, przepisy Konwencji nie wiążą Układającej się Strony odnośnie do jakichkolwiek czynności lub zdarzeń, jakie nastąpiły, lub do sytuacji, której istnienie ustało przed datą wejścia w życie Konwencji w stosunku do danej Strony. Zastosowanie tej reguły sprawiło, że w obecnej sprawie Izba odrzuciła jako niedopuszczalną skargę skarżących na naruszenie art. 2 w aspekcie materialnym, gdzie Izba zwróciła uwagę na fakt, że syn skarżących zmarł w szpitalu w dniu 19 maja 1993 r. oraz że ich skarga była ewidentnie oparta na faktach, jakie miały miejsce przed dniem ratyfikacji (28 czerwca 1994 r.) i była w związku z tym sprzeczna *ratione temporis* z przepisami Konwencji (zob. paragraf 90 wyroku Izby).

3. W sprawie *Blečić* Trybunał uznał, że jego właściwość temporalna winna być ustalona „w stosunku do faktów stanowiących zarzucaną ingerencję” dotyczącą prawa gwarantowanego przez Konwencję, a gdy ingerencja taka miała miejsce przed ratyfikacją, późniejszy brak środków służących naprawieniu owej ingerencji nie oznacza temporalnej właściwości Trybunału w tej sprawie (paragraf 77). Trybunał zwrócił następnie uwagę na fakt, że o ile do ingerencji doszło przed ratyfikacją, to odmowa jej naprawienia nastąpiła już po owej ratyfikacji,

„... przyjęcie daty późniejszej czynności przy ustalaniu właściwości temporalnej Trybunału oznaczałoby, że Konwencja obowiązuje względem danego Państwa w stosunku do faktu, jaki miał miejsce, zanim to Państwo zostało związane Konwencją. Byłoby to jednak sprzeczne z ogólną zasadą, zgodnie z którą traktaty nie mają mocy wstecznej” (paragraf 79).

4. Kwestia wynikająca z niniejszej sprawy różni się od kwestii jaka wynikła ze sprawy *Blečić*. Tu bowiem skarga nie dotyczy braku sanacji po dniu ratyfikacji „ingerencji” w przepis Konwencji, do jakiej doszło przed ową datą, lecz domniemanego naruszenia, jakie miało miejsce po ratyfikacji, pozytywnego obowiązku przeprowadzenia przez Państwo na podstawie art. 2 dochodzenia w sprawie śmierci, do jakiej doszło przed tą datą. Niemniej

jednak uważamy, że zasady przyjęte w sprawie *Blečić* są w jakiejś mierze istotne dla niniejszej sprawy. Ewentualny obowiązek proceduralny, wiążący Państwo na podstawie art. 2, powstaje w momencie dojścia do śmierci na skutek działania przedstawicieli Państwa lub, jak w tym przypadku, w momencie gdy właściwe organy Państwa powezmą wiedzę o uprawdopodobnionym zarzucie, że do śmierci doszło wskutek zaniedbań ze strony władz szpitalnych. Wprawdzie jest to obowiązek autonomiczny, w tym sensie że nie zależy on od wystąpienia naruszenia materialnych postanowień art. 2, jest to obowiązek, który nie tylko wynika ze śmierci, lecz jest z nią integralnie związany. Gdy jednak, jak w niniejszym przypadku, do śmierci doszło przed datą ratyfikacji, Konwencja nie nakłada na Państwo żadnych obowiązków, czy to materialnych czy też proceduralnych, zapisanych w art. 2, a Trybunał nie posiada właściwości *ratione temporis* by rozpatrywać skargę o naruszenie art. 2 w którymkolwiek z jego aspektów. Utrzymywanie, że jest przeciwnie, skutkowałoby w sprawie *Blečić* uznaniem, że Państwo było związane Konwencją w odniesieniu do sytuacji (śmierć i zaniechanie przeprowadzenia dochodzenia w tej sprawie), jakie miały miejsce przed wejściem Konwencji w życie.

5. Zasadę tę wprowadziła decyzja Trybunału w sprawie *Moldovan i Inni* oraz *Rostaș i Inni przeciwko Rumunii* ((dec.), nr 41138/98 i 64320/01, 13 marca 2001 r.), w której wnioskodawcy skarżyli się na m.in. na naruszenie proceduralnych aspektów art. 2 w stosunku do zabójstw, do jakich doszło we wrześniu 1993, zanim Konwencja weszła w życie w odniesieniu do Rumunii w dniu 20 czerwca 1994 r. Kolejny zarzut skarżących, oparty na art. 3, dotyczył tego, że władze zaniedbały odpowiedniego zbadania udziału policjantów w napaściach na romskich mieszkańców w czasie pogromu w tym samym dniu, oraz że zniszczenie ich domów i mienia stanowiło traktowanie będące naruszeniem tego artykułu.

W decyzji przywołanej aprobująco przez Wielką Izbę w sprawie *Blečića*, Trybunał jednogłośnie odrzucił skargi na podstawie obydwu artykułów jako pozostające poza zakresem jego właściwości *ratione temporis*. Odnośnie do pierwszej skargi, Trybunał zwrócił uwagę na fakt, że

„... rzekomo wynikający z Konwencji obowiązek przeprowadzenia przez władze Rumunii skutecznego dochodzenia, mogącego doprowadzić do ustalenia i ukarania wszystkich osób odpowiedzialnych za śmierć krewnych osób skarżących, wynika ze wspomnianych mordów, których zgodności z Konwencją Trybunał nie jest w stanie zbadać. Wynika z tego, że skarga jest niedopuszczalna *ratione temporis* w świetle przepisów Konwencji w rozumieniu art. 35 § 3.”

Trybunał doszedł do tego samego wniosku odnośnie do skargi na podstawie art. 3, podtrzymując pogląd, że obowiązek przeprowadzenia skutecznego dochodzenia wynikał z ataków, i którego zgodność z Konwencją nie mogła w związku z tym być oceniona przez Trybunał.

6. Trybunał orzekł identycznie w przypadku sprawy *Voroshilov (Woroszyłow) przeciwko Rosji* ((dec.), nr 21501/02, 8 grudnia 2005 r.),

oddalając skargę na podstawie proceduralnych aspektów art. 3 oraz art. 13. Znęcanie się, którego skarga dotyczyła, miało miejsce w lipcu i wrześniu 1997 r. przed wejściem w życie Konwencji w odniesieniu do Federacji Rosyjskiej, co nastąpiło 5 maja 1998 r.

Przytaczając aprobowując decyzję w sprawie *Moldovan*, Trybunał zwrócił uwagę na fakt, że obowiązek proceduralny wynikający z art. 3 powstaje, gdy osoba przedstawi wiarygodne stwierdzenie o doznaniu traktowania sprzecznego z art. 3. I dalej:

„Jednakże, jako że Trybunał nie może badać stwierdzenia skarżącego dotyczącego zdarzeń znajdujących się poza jego właściwością temporalną, nie jest on w stanie ustalić, czy skarżący przedstawił „uprawdopodobnione stwierdzenie”, jakiego wymaga powyższy przepis. Zatem nie może on orzec, czy Konwencja wymagała od władz Rosji przeprowadzenia skutecznego dochodzenia w przedmiotowej sprawie... Tak samo nie można twierdzić, że domniemane zaniechanie przeprowadzenia dochodzenia stanowiło stan trwały, uzasadniający w tym przypadku zarzut naruszenia art. 3, bowiem Trybunał nie jest w stanie ustalić, czy taki obowiązek istniał.”

Następnie Trybunał odrzucił na tej samej zasadzie skargę na podstawie art. 13, stwierdzając, że nie jest on „kompetentny by ustalić, czy skarżący dysponował „uprawdopodobnionym roszczeniem” o naruszenie materialnego prawa chronionego Konwencją, i że wobec tego jego pisma odnośnie art. 13 również nie wchodzi w zakres właściwości temporalnej Trybunału (zob. *Meriakri przeciwko Mołdawii* (dec.), nr 53487/99, 16 stycznia 2001 r.)”.

7. Podobnie Trybunał zrzekł się jurysdykcji w przypadku wniosku o zbadanie czy nie doszło do naruszenia obowiązków proceduralnych Państwa w sprawie śmierci, jaka miała miejsce w 1994 r. w sprawie *Kholodov i Kholodova przeciwko Rosji* ((dec.), nr 30651/05, 14 września 2006 r.). Śledztwo w sprawie śmierci rozpoczęto przed dniem ratyfikacji, jednakże Trybunał ustalił, że trwało ono długo po tej dacie, i zostało ostatecznie zakończone odstąpieniem od postawienia zarzutów domniemanym sprawcom w marcu 2005 r. Trybunał oddalił skargę, powołując się własne poprzednie decyzje w sprawach *Moldovan* i *Voroshilov*:

„Skoro ze względu na *ratione temporis* Trybunał nie jest w stanie rozpoznać stwierdzeń skarżących dotyczących wydarzeń z 1994 r., nie jest on również w stanie stwierdzić, czy owe wydarzenia skutkowały powstaniem obowiązku po stronie władz Rosji dotyczącego skutecznego dochodzenia w przedmiotowej sprawie... Podobnie nie sposób twierdzić, że domniemane zaniechanie wykrycia i ukarania sprawców stanowiło sytuację o charakterze ciągłym, jeżeli Trybunał nie jest w stanie ustalić, czy taki obowiązek występował...”.

8. Decyzja procedująca w innym składzie Izby Trybunału w sprawie *Bălășoiu przeciwko Rumunii* ((dec.), nr 37424/97, 2 września 2003 r.) stanowiła istotne odstępstwo od precedensu, jakim sprawa *Moldovana* stała się ok. dwóch i pół roku wcześniej. Izba ta zdecydowała, że posiada właściwość temporalną do rozpatrzenia skargi proceduralnej na podstawie art. 3 dotycząca znęcania się, do jakiego miało rzekomo dojść w lipcu 1993

r., wcześniej odrzuciwszy jej aspekt materialny na gruncie *ratione temporis*. Swą decyzję uzasadniła ona faktem, że postępowanie przeciwko osobom odpowiedzialnym za znęcanie się trwało po dniu ratyfikacji Konwencji przez Rumunię i zakończyło się ostatecznym wyrokiem wydanym przez Sąd Najwyższy w 2002 r. W decyzji zabrakło jednak wyjaśnienia, jak odróżnić tę sprawę od sprawy *Moldovana*, przytoczonej jako argument przez pozwany Rząd. Nie wyjaśniono również jak sam fakt, że dochodzenie lub postępowanie trwało po dacie ratyfikacji mógł skutkować czasową właściwością sądu dla stwierdzenia stosowania lub braku stosowania przez Państwo obowiązków proceduralnych na podstawie art. 3, skoro w czasie występowania zdarzeń których skarga dotyczy, Państwo nie było związane Konwencją, wobec czego nie nałożono na nie takiego obowiązku proceduralnego.

9. O ile przychyłamy się do stanowiska większości, że ten widoczny konflikt w orzecznictwie Trybunału musi być rozwiązany, nie możemy zgodzić się z widoczną preferencją większości dla podejścia zastosowanego w sprawie *Bălăşoiu* ani z jej argumentacją, opierającą się na rzekomej „odrębności” obowiązków proceduralnych od obowiązków materialnych. Padały argumenty, że ów obowiązek proceduralny nie był uważany za zależny od tego, czy Państwo zostanie ostatecznie uznane za odpowiedzialne za śmierć, oraz że Trybunał konsekwentnie rozpatrywał kwestię obowiązków proceduralnych wynikających z art. 2 w oderwaniu od kwestii zgodności z obowiązkami materialnymi i, gdy było to właściwe, stwierdził odrębne naruszenie art. 2 w tym względzie, nawet w przypadkach, gdzie nie stwierdzono naruszenia materialnego.

Nie spieramy się z tymi propozycjami ani z poglądem większości, iż obowiązki proceduralne przekształciły się w „odrębny i autonomiczny obowiązek”. Nie zgadzamy się natomiast z większością odnośnie do jej poglądu, iż obowiązek ten jest „odrębny” od śmierci, z której on sam wynika, w tym sensie że jest to obowiązek, jaki może być nałożony na Państwo w dniu lub po dniu ratyfikacji, nawet gdy śmierć nastąpiła przed tą datą. Nie możemy się również zgodzić z sugestią wynikającą z wyroku, jakoby z faktu, że obowiązek proceduralny „wiąże Państwo przez cały okres, w którym od Państwa można było zasadnie oczekiwać podjęcia środków by wyjaśnić okoliczności śmierci”, wynikało iż Państwo, które zaniedba przeprowadzenia takiego dochodzenia w sprawie śmierci jaka nastąpiła przez datą ratyfikacji, lub które po tej dacie dochodzenie rozpoczęte bez wynikającego z Konwencji obowiązku by tak uczynić, może odpowiadać za naruszenie swoich proceduralnych obowiązków od momentu ratyfikacji. Takie oderwanie obowiązku proceduralnego od śmierci, z której ten obowiązek się wywodzi, byłoby naszym zdaniem równoznaczne z przyjęciem, że Konwencja może działać wstecz i pozbawieniem znaczenia oświadczeń Państwa o uznaniu właściwości Trybunału do przyjmowania poszczególnych wniosków (por.,

Kadiķis przeciwko Łotwie (dec.), nr 47634/99, 29 czerwca 2000 r.; *Jovanović przeciwko Chorwacji* (dec.), nr 59109/00, ETPCz 2002-II).

10. Naszym zdaniem, taka interpretacja narażona jest na kolejne dwa zarzuty. Po pierwsze, mogłaby ona wskazywać na brak spójności w podejściu Trybunału, zależnie od tego, czy brak skutecznego dochodzenia w sprawie zgonu, który nastąpił przed dniem ratyfikacji jest oceniany na podstawie proceduralnych aspektów art. 2 czy też na podstawie art. 13, którego wymogi zostały ocenione jako podobne „lecz szersze niż obowiązki proceduralne Państwa-Sygnatariusza odnośnie do przeprowadzenia skutecznego dochodzenia na podstawie art. 2” (zob. wyrok Trybunału w sprawie *Kaya przeciwko Turcji* z dnia 19 lutego 1998 r., § 107, *Zbiór Wyroków i Decyzji* 1998-I). O ile, przy zastosowaniu zasady „odrębności”, zarzut braku skutecznego dochodzenia mógłby prowadzić do stwierdzenia naruszenia art. 2, podobny zarzut wysuwany na podstawie art. 13 byłby prawdopodobnie niedopuszczalny. Dzieje się tak nie tylko dlatego, że Trybunał nie byłby w stanie stwierdzić czy wnioskodawca dysponował „uprawdopodobnionym roszczeniem” o naruszenia materialnego prawa chronionego Konwencją (patrz sprawa *Voroshilov* wspomniana wcześniej), lecz i z bardziej zasadniczego powodu, a mianowicie tego, że podczas gdy skarga materialna jest niedopuszczalna jako będąca nie do pogodzenia z Konwencją, skarga na gruncie art. 13 jest tak samo nie do przyjęcia wobec braku „uprawdopodobnionego roszczenia” w tych okolicznościach (por. np., *Aliiev przeciwko Ukrainie* (dec.), nr 41220/98, 25 maja 1999 r.).

11. Co ważniejsze, podejście większości - co przyznano w samym wyroku - prowadziło do istotnych konsekwencji dotyczących pewności prawa, gdyby właściwość temporalna Trybunału odnośnie do stosowania się do proceduralnego wymogu określonego w art. 2 w przypadku zgonów, do jakich doszło przed dniem ratyfikacji, miała być wolna od jakichkolwiek ograniczeń. Wyrok próbuje rozwiązać tego rodzaju obawy, stanowiąc po pierwsze że, w przypadku gdy zgon nastąpił przed dniem ratyfikacji, jedynie czynności proceduralne lub zaniechania, do których doszło po tym dniu byłyby objęte czasową właściwością Trybunału, a po drugie, że winien zachodzić „autentyczny związek między zgonem a wejściem Konwencji w życie ... by obowiązek proceduralny nałożony przez art. 2 wszedł w życie” (paragrafy 162-163 wyroku).

12. Naszym zdaniem żaden z tych wymogów nie zapobiegnie pojawianiu się niepewności w przyszłości. W szczególności nie jest jasne, czy „autentyczny związek” między zgonem a wejściem w życie Konwencji ma oznaczać bliski czasowy związek między nimi lub jakiś inny związek, a jeśli tak, jaki ów związek powinien być. Dylematu tego nie rozwiązuje podane w dalszej części wyroku wyjaśnienie, iż „istotna część kroków proceduralnych wymaganych zgodnie z tym przepisem... zostanie lub winna zostać przeprowadzona po dacie krytycznej”. Stosowanie takiej zasady wydaje się nam być szczególnie problematyczne w przypadku „zaniechań”, gdzie ani

przed ratyfikacją ani po ratyfikacji nie podjęto żadnych, lub przynajmniej żadnych skutecznych, kroków proceduralnych dla wyjaśnienia przyczyn śmierci. W takim przypadku, nawet gdyby przyjąć, że wynikający z Konwencji obowiązek wyjaśnienia przyczyny śmierci miał zastosowanie od chwili jej ratyfikowania, trudno orzec, jak zastosować miarę „istotnej części” do faktów dotyczących konkretnej sprawy. Naszym zdaniem niepewność tę pogłębia jeszcze końcowe stwierdzenie w paragrafie 163 wyroku, zgodnie z którym Trybunał nie wyklucza, że w pewnych nieokreślonych okolicznościach, związek między zgonem a wejściem w życie Konwencji mógłby również wynikać „z konieczności zapewnienia realnej i skutecznej ochrony gwarancji i wartości leżących u podstaw Konwencji”.

13. Z tego względu jesteśmy za tym, by opierać się na orzecznictwie wyrażonym w decyzji w sprawie *Moldovana*, która naszym zdaniem jest wierniejsza zasadom regulującym odpowiedzialność Państw za działania i zaniechania, jakie miały miejsce przed wejściem Konwencji w życie, celem zapewnienia większej spójności orzecznictwa Trybunału i większej zgodności z ważną zasadą pewności prawa.

17. Zgodnie z powyższym, doszlibyśmy do wniosku że, mimo iż w przedmiotowej sprawie czynności dochodzeniowe i postępowanie prawne dotyczące zgonu, rozpoczęte przed dniem ratyfikacji przez pozwane Państwo trwały po tym dniu, skarga dotycząca naruszenie obowiązków proceduralnych Państwa nie wchodzi w zakres właściwości temporalnej Trybunału.

15. Ponieważ nie jesteśmy w stanie przychylić się do stanowiska większości, jakoby w tym przypadku doszło do naruszenia art. 2, głosowaliśmy również przeciwko jej wnioskowi, jakoby, mając na uwadze to ustalenie, wymagane byłoby osobne rozpatrzenie skarg składanych na podstawie art. 6 i art. 13 Konwencji. Gdyby skargi to zostały rozpoznane, uznalibyśmy, że doszło do naruszenia art. 6 Konwencji ze względu na przewlekłość postępowania, przy braku naruszenia art. 13.

16. Co się tyczy art. 41, jesteśmy podzieleni odnośnie do tego, czy należy zasądzić jakieś kwoty dotyczące szkód innych niż finansowe oraz kosztów i wydatków, przy czym sędzia Bratza głosował za przyznaniem takiego odszkodowania wbrew zdaniu większości na podstawie art. 2, natomiast sędzia Türmen głosowała przeciwko zasądzeniu jakiegokolwiek odszkodowania.