

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA

M. POIARES MADURA,

predstavljeni 16. januarja 2008¹

1. Sankcijski odbor Varnostnega sveta Združenih narodov je pritožnika označil za osebo, za katero se sumi, da podpira terorizem in katere sredstva in druge finančne vire je treba zamrzniti. Pritožnik je pri Sodišču prve stopnje izpodbijal zakonitost uredbe, s katero je Svet izvedel sklep o zamrznitvi v Skupnosti. Neuspešno je zatrjeval, da Skupnost ni pristojna za sprejetje te uredbe in da je z uredbo kršenih več njegovih temeljnih pravic. Na podlagi v bistvu enakih pritožbenih razlogov sedaj Sodišču predlaga, naj sodbo Sodišča prve stopnje razveljavi. Svet in Komisija pritožniku nasprotujeta glede obeh pritožbenih razlogov. Bolj bistveno, zatrjujeta, da je uredba nujna za izvedbo zavezujočih resolucij Varnostnega sveta in da zato sodišča Skupnosti ne bi smela presojati njene skladnosti s temeljnimi pravicami. V bistvu zatrjujeta, da ima Sodišče, kadar Varnostni svet zavzame stališče, dolžnost, da ne odloča.

I – Okvir pritožbe

2. Yassin Abdulla Kadi (v nadaljevanju: pritožnik) prebiva v Saudovi Arabiji. Pritožnik je bil 19. oktobra 2001 dodan na seznam v prilogi I k Uredbi št. 467/2001 kot oseba, za katero se sumi, da podpira terorizem.² Vsa njegova sredstva in drugi finančni viri v Skupnosti so bili zato zamrznjeni. Ta uredba je bila spremenjena in nadomeščena 27. maja 2002 z Uredbo Sveta (ES) št. 881/2002 (v nadaljevanju: izpodbijana uredba).³ Vendar je ime pritožnika ostalo še naprej na seznamu – v prilogi I k izpodbijani uredbi – oseb, za katere se sumi, da podpirajo terorizem in katerih sredstva je treba zamrzniti.

2 – Uredba Sveta (ES) št. 467/2001 z dne 6. marca 2001 o prepovedi izvoza nekaterega blaga in storitev v Afganistan, o poostitvi prepovedi poletov in podaljšanju zamrznitve sredstev in drugih finančnih virov talibanov iz Afganistana in o razveljavitvi Uredbe (ES) št. 337/2000 (UL L 67, str. 1). Ime pritožnika je bilo dodano z Uredbo Komisije (ES) št. 2062/2001 z dne 19. oktobra 2001 o tretji spremembi Uredbe št. 467/2001 (UL L 277, str. 25).

3 – O posebnih omejevalnih ukrepih za nekatere osebe in subjekte, povezane z Osamo bin Ladnom, mrežo Al-Kaida in talibani, in razveljavitvi Uredbe Sveta (ES) št. 467/2001 (UL 2002 L 139, str. 9).

1 – Jezik izvornika: angleščina.

3. Izpodbijana uredba je bila sprejeta na podlagi členov 60 ES, 301 ES in 308 ES, da bi se v Skupnosti izvedlo Skupno stališče Sveta 2002/402/SZVP.⁴ Skupno stališče je odražalo resolucije Varnostnega sveta Združenih narodov št. 1267(1999)⁵, 1333(2000)⁶ in 1390(2002)⁷. Varnostni svet je glede na to, da je zatiranje mednarodnega terorizma bistveno za ohranitev miru in krepitev mednarodne varnosti, sprejel te resolucije na podlagi poglavja VII Ustanovne listine ZN.

Sankcijski odbor je ime pritožnika dodal 19. oktobra 2001.

4. Resolucije med drugim določajo, da morajo vse države sprejeti ukrepe v zvezi z zamrznitvijo sredstev in drugih finančnih virov posameznikov in subjektov, ki so povezani z Osamo bin Ladnom, mrežo Al-Kaida in talibani, kot je to določil odbor Varnostnega sveta, sestavljen iz vseh njegovih članov (v nadaljevanju: sankcijski odbor). Sankcijski odbor je 8. marca 2001 objavil prvi konsolidirani seznam oseb in subjektov, katerih sredstva je treba zamrzniti. Ta seznam je bil od takrat večkrat spremenjen in nadomeščen.

5. Sankcijski odbor je 20. decembra 2002 sprejel Resolucijo 1452(2002), katere namen je bil olajšanje izvajanja ukrepov na področju boja proti terorizmu. Ta resolucija določa več izjem od zamrznitve sredstev, ki so bile določene v resolucijah 1267(1999), 1333(2000) in 1390(2002), ki jih bodo države lahko odobrile iz humanitarnih razlogov, če so bile posredovane sankcijskemu odboru in jim ta ni ugovarjal oziroma je v določenih primerih podal svoje soglasje. Poleg tega je sankcijski odbor 17. januarja 2003 sprejel Resolucijo 1455(2003) z namenom izboljšati izvedbo ukrepov v zvezi z zamrznitvijo sredstev.

6. Ob upoštevanju teh resolucij je Svet sprejel Skupno stališče 2003/140/SZVP,⁸ da bi zagotovil izjeme, ki jih je odobril sankcijski odbor. Poleg tega je Svet 27. marca 2003

4 – O omejevalnih ukrepih proti Osami bin Ladnu, članom organizacije Al-Kaida in talibanom ter drugim osebam, skupinam, podjetjem in subjektom, ki so z njimi povezani, in o razveljavitvi Skupnih stališč 96/746/SZVP, 1999/727/SZVP, 2001/154/SZVP in 2001/771/SZVP (UL L 139, str. 4). Glej zlasti člen 3 in deveto uvodno izjavo preambule.

5 – S/RES/1267(1999) z dne 15. oktobra 1999.

6 – S/RES/1333(2000) z dne 19. decembra 2000.

7 – S/RES/1390(2002) z dne 16. januarja 2002.

8 – O izjemah k omejevalnim ukrepom, določenim v Skupnih stališčih 2002/402/SZVP (UL 2003 L 53, str. 62).

izpodbijano uredbo spremenil glede izjem od zamrznitve sredstev in gospodarskih virov.⁹

toženih strank. Sodišče prve stopnje je po tem, ko je bila Uredba št. 467/2001 razglašena za nično, odločilo, da bo to zadevo obravnavalo kot tožbo za razglasitev ničnosti izpodbijane uredbe, usmerjeno zgolj proti Svetu, ob podpori Komisije in Združenega kraljestva.

7. V členu 2 izpodbijane uredbe, kot je bila spremenjena, je določeno, da se „[z]amrznejo [...] vsa sredstva in gospodarski viri, ki pripadajo katerikoli fizični ali pravni osebi, subjektu ali organu, ki jih imenuje sankcijski odbor in so navedeni v Prilogi I. Člen 2a predpisuje določene izjeme, na primer v zvezi z živili, zdravstvenimi stroški ter razumno nagrado odvetnika in sodnimi stroški, če je bil sankcijski odbor o tem obveščen in temu ni ugovarjal.

8. Pritožnik je 18. decembra 2001 pri Sodišču prve stopnje proti Svetu in Komisiji vložil tožbo, v kateri je zatrjeval, da bi Sodišče moralo uredbi št. 2062/2001 in 467/2001, v delu, v katerem se nanašata nanj, razglasiti za nični. Združenemu kraljestvu je bilo dovoljeno, da posreduje v podporo predlogov

9. Pritožnik je pri Sodišču prve stopnje zatrjeval, da Svet ni pristojen za sprejetje izpodbijane uredbe. Bolj bistveno, pritožnik je zatrjeval, da je bilo z uredbo kršeno več temeljnih pravic, zlasti lastninska pravica in pravica do poštenega sojenja. Sodišče prve stopnje je s sodbo z dne 21. septembra 2005 v zadevi Kadi proti Svetu in Komisiji, T-315/01 (v nadaljevanju: izpodbijana sodba),¹⁰ izpodbijano uredbo potrdilo in zavrnilo vse tožbene razloge tožeče stranke. Pritožnik je 17. novembra 2005 vložil obravnavano pritožbo zoper sodbo Sodišča prve stopnje. Poleg pritožnika so stranke v obravnavani pritožbi Svet, Komisija in Združeno kraljestvo, ter Kraljevina Španija, Francoska republika in Kraljevina Nizozemska, kot intervenientke v pritožbi. Skrajšano bom Svet, Komisijo in Združeno kraljestvo včasih naslovil kot „tožene stranke“.

9 – Uredba Sveta (ES) št. 561/2003 o spremembi v zvezi z zamrznitvijo sredstev in drugih gospodarskih virov Uredbe (ES) št. 881/2002 (UL 2003 L 82, str. 1).

10 – Sodba Sodišča prve stopnje z dne 21. septembra 2005, ZOdl., str. II-3649.

10. Pritožbo bom analiziral naslednje. Najprej bom obravnaval pritožbene razloge v zvezi s pravno podlago izpodbijane uredbe. Nato bom razpravjal o pritožbenem razlogu v zvezi s pristojnostjo sodišč Skupnosti za nadzor tega, ali so z izpodbijano uredbo kršene temeljne pravice. Nazadnje bom obravnaval vprašanje o merilih ustreznega nadzora in bom ocenil, ali so z izpodbijano uredbo kršene temeljne pravice, ki jih uveljavlja pritožnik.

II – Pravna podlaga izpodbijane uredbe

11. Prvi pritožbeni razlog se nanaša na pravno podlago izpodbijane uredbe. V izpodbijani sodbi je temu vprašanju namenjena velika pozornost. Na podlagi obravnavanja več možnosti je Sodišče prve stopnje sklenilo, da je Skupnost zaradi kombiniranega učinka členov 60 ES, 301 ES in 308 ES pristojna za sprejetje izpodbijane uredbe.¹¹ Pritožnik trdi, da ta ugotovitev pomeni napačno razlago prava, in zatrjuje, da Skupnost absolutno ni

pristojna za sprejetje izpodbijane uredbe. Čeprav imata Svet in Združeno kraljestvo malo drugačne utemeljitve, se strinjata s Sodiščem prve stopnje, da so podlaga izpodbijane uredbe členi 60 ES, 301 ES in 308 ES. Komisija pa meni drugače in zatrjuje, da bi sama člena 60 ES in 301 ES zagotavljala zadostno pravno podlago.

12. S to trditvijo se strinjam. Sodišče prve stopnje je odločilo, da pristojnost naložiti gospodarske in finančne sankcije, določene s členoma 60 ES in 301 ES, in sicer prekinitve ali omejitve ekonomskih odnosov z eno ali več tretjimi državami, ne zajemajo prekinitve ali omejitve ekonomskih odnosov s posamezniki v teh državah ampak le z vladami. To mnenje je težko uskladiti z besedilom in namenom teh določb. Člen 301 ES Svet pooblašča, da „prekine ali omeji ... gospodarske odnose z eno ali več tretjimi državami“ z neopredeljenimi „nujnimi ukrepi“, ki so potrebni za izvedbo skupne zunanje in varnostne politike Evropske unije (SZVP). Člen 301 ES kot tak se v bistvu nanaša na cilje teh ukrepov, in sicer cilje SZVP, ki jih je treba doseči z vplivanjem na gospodarske odnose Skupnosti s tretjimi državami. Člen 60(1) ES pooblašča Svet, da sprejme take nujne ukrepe na področju „pretoka kapitala in plačil, ki se nanašajo na zadevne tretje države“. Tako določa načine za izvajanje zgoraj navedenih ciljev, torej omejitev pretoka sredstev v Skupnost in iz nje. Pogodba ES razen v teh dveh določbah ne predpisuje, kakšne ukrepe je treba sprejeti ali na koga bi se

¹¹ – Točke od 87 do 135 izpodbijane sodbe.

morali nanašati oziroma kdo bi moral nositi breme ukrepov. Edina zahteva je, da ukrepi „prekinejo ali omejijo“ gospodarske odnose s tretjimi državami na področju pretoka kapitala in plačil.

13. Finančne sankcije v izpodbijani uredbi to zahtevo izpolnjujejo: v bistvu se nanašajo na posameznike in subjekte v tretjih državah. Ker sankcije vplivajo na gospodarske odnose med subjekti v določeni državi, nujno vplivajo na splošno stanje gospodarskih odnosov med Skupnostjo in to državo. Gospodarski odnosi s posamezniki in subjekti iz tretjih držav so del gospodarskih odnosov v tej državi; ker se nanašajo na prve, nujno vplivajo na zadnje. Izključitev gospodarskih odnosov s posamezniki ali subjekti, zajetih v „gospodarsk[ih] odnos[ih] [...] s tretjimi državami“, bi pomenilo, da bi prezrli temeljno resnico mednarodnega gospodarstva: da vlade večine držav ne delujejo kot čuvaj gospodarskih odnosov in dejavnosti vsakega posameznega subjekta znotraj njihovih meja.

14. Poleg tega ozko razumevanje člena 301 ES s strani Sodišča prve stopnje tej določbi

odvzema velik del njene uporabne vrednosti. Evropska unija lahko v okviru SZVP zaradi ohranitve mednarodnega miru in varnosti odloči, da bo naložila gospodarske in finančne sankcije zoper nedržavne subjekte, ki se nahajajo v tretjih državah. Ne razumem, zakaj bi bilo treba člen 301 ES razlagati bolj ozko. Kot je ugotovilo samo Sodišče prve stopnje, „Unija in njen steber Skupnosti naj ne bi bila ovirana, ne bolj kot mednarodna skupnost, pri prilagajanju tem novim grožnjam [za mednarodni mir in varnost], tako da se naložijo ekonomske in finančne sankcije ne le tretjim državam, ampak tudi osebam, skupinam, podjetjem ali subjektom, povezanim z njimi, ki razvijajo mednarodno teroristično dejavnost ali drugače ogrožajo mednarodni mir in varnost“.¹²

15. Sodišče prve stopnje je ugotovilo, da je bilo člen 308 ES treba uporabiti, da bi naložili finančne sankcije posameznikom, ki ne izvajajo vladnega nadzora. Vendar je z uporabo pojma vladni nadzor kot razločevalnega dejavnika poudarjen obstoj določenega protislovja v razlogovanju Sodišča prve stopnje. Sodišče prve stopnje je člen 308 ES razlagalo kot „most“ med SZVP in stebrom Skupnosti. Vendar, če je člen 301 ES mogoče šteti za most med stebri Pogodbe, pa člen 308 ES nikakor ne more izpolnjevati te naloge. Člen 308 ES je enako kot člen 60(1) ES strogo določba, ki daje pooblastila: določa načine, ne pa ciljev. Čeprav se nanaša na „cilje Skupnosti“, so ti cilji zunaj člena 308 ES in ne morejo biti uvedeni s samim členom

12 – Točka 133 izpodbijane sodbe.

308 ES. Zato, če prekinitev gospodarskih odnosov z nedržavnimi subjekti izključimo iz področja sprejemljivih načinov, ki jih za dosegajo ciljev dovoljuje člen 301 ES, člena 308 ES ni mogoče uporabiti zato, da bi se ti cilji ponovno uvedli. Ukrep zoper nedržavne subjekte bodisi ustreza ciljem SZVP, ki jih lahko Skupnost zasleduje na podlagi člena 301 ES, v nasprotnem primeru pa člen 308 ES ni v pomoč.

16. Zato sklepam, da je v sodbi Sodišča prve stopnje pravo napačno uporabljeno. Če bi Sodišče sledilo moji analizi v zvezi s pravno podlago, bi imelo dovolj razlogov za razveljavitev izpodbijane sodbe. Vendar menim, da je v primeru pritožbenih razlogov v zvezi z zatrjevanimi kršitvami temeljnih pravic bolj ustrezno, da Sodišče uporabi tudi možnost nadzora teh pritožbenih razlogov, tako zaradi pravne varnosti kot zaradi preprečitve morebitne kršitve temeljnih pravic v pravnem redu Skupnosti, čeprav na podlagi ukrepa, ki ima zgolj drugačno obliko ali pravno podlago. Zato bom nadaljeval z oceno drugih pritožbenih razlogov pritožnika.

III – Pristojnost sodišč Skupnosti, da določijo, ali se z izpodbijano uredbo kršijo temeljne pravice

17. Pritožnik je v postopku pred Sodiščem prve stopnje zatrjeval, da so z izpodbijano uredbo kršene pravica do poštenega sojenja, lastninska pravica in načelo sorazmernosti ter pravica do učinkovitega sodnega nadzora.¹³ Vendar je Sodišče prve stopnje, preden je presodilo vsebino teh trditev, preizkusilo področje svoje pristojnosti, da oceni skladnost izpodbijane uredbe s temeljnimi pravicami.¹⁴ Sodišče prve stopnje je, da bi določilo ustrezno področje sodnega nadzora, preučilo odnos med pravnim redom Skupnosti in pravnim redom, vzpostavljenim na podlagi Ustanovne listine ZN. Razlogovanje Sodišča prve stopnje je poglobljeno in prodorno, vendar ga je mogoče povzeti kakor sledi.

18. Prvič, Sodišče prve stopnje je opredelilo bistvo pravila prednosti, ki izhaja iz Pogodbe ES, v skladu s katerim resolucije Varnostnega sveta, sprejete na podlagi poglavja VII Ustanovne listine ZN, prevladajo nad pravili prava Skupnosti. Sodišče prve stopnje je v bistvu ugotovilo, da pravo Skupnosti priznava in sprejema, da v skladu s členom 103 Ustanovne listine ZN resolucije Varnostnega sveta ZN prevladajo nad

13 – Točka 59 izpodbijane sodbe.

14 – Točke od 181 do 232 izpodbijane sodbe.

Pogodbo ES.¹⁵ Drugič, Sodišče prve stopnje je odločilo, da zato ni pooblaščen nadzorovati, niti posredno, resolucij Varnostnega sveta, da bi ocenilo njihovo skladnost s temeljnimi pravicami, kot jih varuje pravni red Skupnosti. Ugotovilo je, da zadevne resolucije Varnostnega sveta niso pustile nobene diskrecije, in da zato izpodbijane uredbe ni moglo presoditi ne da bi opravilo tak posredni nadzor resolucije. Vendar je Sodišče prve stopnje ugotovilo, tretjič, da je bilo pristojno za nadzor zadevnih resolucij Varnostnega sveta, da bi presodilo njihovo skladnost z varstvom temeljnih pravic, če so te pravice del načel *ius cogens*.

njihovo skladnost s temeljnimi pravicami. V repliki in na obravnavi je pritožnik izpopolnil svoje trditve in jih oblikoval tako, da bi bolj ustrezale pravu Skupnosti in sodni praksi Sodišča. Pritožnik trdi, da dokler Združeni narodi ne določijo mehanizma neodvisnega sodnega nadzora, ki bi zagotavljal skladnost temeljnih pravic s sklepi, ki jih sprejemata Varnostni svet in sankcijski odbor, bi morala sodišča Skupnosti nadzorovati ukrepe, ki so jih sprejele institucije Skupnosti za izvedbo teh sklepov, za njihovo skladnost s temeljnimi pravicami, kot jih priznava pravni red Skupnosti. Pritožnik kot precedens navaja sodbo Bosphorus.¹⁶

19. Pritožnik izpodbija ta del izpodbijane sodbe na podlagi utemeljitev, ki izhajajo iz mednarodnega prava in prava Skupnosti. V pritožbi med drugim zatrjuje, da je razlogovanje Sodišča prve stopnje v zvezi z zavezujočim učinkom in razlago zadevnih resolucij Varnostnega sveta z vidika mednarodnega prava napačno. Pritožnik zatrjuje, da niti člen 103 Ustanovne listine ZN niti te resolucije ne bi mogle sodiščem preprečiti nadzora nacionalnih izvedbenih ukrepov, da bi ocenila

20. Združeno kraljestvo je navedlo ugovor nedopustnosti v zvezi s trditvijo, ki temelji izrecno na pravu Skupnosti, ker naj bi ta pomenila nov pritožbeni razlog. Nisem enakega mnenja. Razlogovanje Sodišča prve stopnje povzroča upravičeno zmedo glede načina, kako lahko primarnost resolucij Varnostnega sveta temelji na pravu Skupnosti zaradi zahteve na podlagi mednarodnega prava. V zvezi s tem so trditve na podlagi mednarodnega prava in trditve na podlagi prava Skupnosti v bistvu dve strani istega kovanca. Res je, da bi bilo bolje, če bi

15 – Člen 103 Ustanovne listine ZN določa: „Če je navzkrižje med obveznostmi članov Združenih narodov po tej Ustanovni listini in med njihovimi obveznostmi po kateremkoli drugem meddržavnem dogovoru, prevladujejo njihove obveznosti po tej Ustanovni listini“. Na splošno je priznано, da se ta obveznost razteza na odločbe Varnostnega sveta. Glej sklep Mednarodnega sodišča z dne 14. aprila 1992 v *Vprašanja razlage in uporabe Konvencije iz Montreala iz leta 1971, ki je bila rezultat letalske nesreče Lockerbie (Libijska arabska džamahirija proti Združenemu kraljestvu), Začasni ukrepi, Sklep z dne 14. aprila 1992, I.C.J. Reports 1992, str. 3, točka 39.*

16 – Sodba Sodišča z dne 30. julija 1996 v zadevi Bosphorus, C-84/95, Recueil, str. I-3953.

pritožnik, od začetka, podprl tožbeni razlog z dvema vrstama trditve. Vendar čeprav se je najprej postavil neposredno na stališče mednarodnega prava, stranke niso nikoli napačno razumele teže njegove trditve, zlasti, da je Sodišče prve stopnje napačno opisalo naravo obveznosti Skupnosti na podlagi mednarodnega prava ter odnos med temi obveznostmi in obveznostmi, ki jih imajo sodišča Skupnosti na podlagi Pogodbe. V vseh svojih pisnih in ustnih stališčih so namreč Sodišče, Svet in Komisija ter Združeno kraljestvo dali velik pomen ključnemu vprašanju pritožnika: odnosu med mednarodnim pravnim redom in pravnim redom Skupnosti. Zato ne razumem, zakaj bi moralo Sodišče del pritožnikove trditve šteti za nov pritožbeni razlog. Menim, da bi Sodišče moralo namesto tega njegov pritožbeni razlog v celoti šteti za dopustnega.

21. To privede do vprašanja, kako je treba opisati odnos med mednarodnim pravnim redom in pravnim redom Skupnosti. Razpravo je treba seveda logično začeti s temeljno sodbo Van Gend en Loos, v kateri je Sodišče potrdilo avtonomnost pravnega reda Skupnosti.¹⁷ Sodišče je odločilo, da Pogodba

ni le sporazum med državami članicami, ampak je sporazum med *narod*i Evrope. Štelo je, da je Pogodba vzpostavila „nov pravni red“, ki izhaja iz obstoječega pravnega reda mednarodnega javnega prava, vendar se od njega razlikuje. Drugače rečeno, Pogodba je ustvarila pravni red Skupnosti z nadnacionalno razsežnostjo in predstavlja njegovo „temeljno ustanovno listino“.¹⁸

22. Vendar to ne pomeni, da pravni red Skupnosti in mednarodni pravni red obstajata brez kakršnegakoli medsebojnega vpliva. Nasprotno, Skupnost je tradicionalno imela aktivno in konstruktivno vlogo na mednarodnem prizorišču. Uporabo in razlago prava Skupnosti je tako vodila domneva, da Skupnost želi spoštovati svoje mednarodne zaveze.¹⁹ Sodišča Skupnosti zato previdno preučujejo obveznosti, ki jih ima Skupnost

17 – Sodba Sodišča z dne 5. februarja 1963 v zadevi Van Gend en Loos (26/62, Recueil, str. 1, točka 12).

18 – Sodba z dne 23. aprila 1986 v zadevi Les Verts proti Parlamentu (294/83, Recueil, str. 1339, točka 23).

19 – Glej npr. sodbi z dne 4. decembra 1974 v zadevi Van Duyn (41/74, Recueil, str. 1337, točka 22) in z dne 24. novembra 1992 v zadevi Poulsen in Diva Navigation (C-286/90, Recueil, str. I-6019, točke od 9 do 11).

na mednarodnem prizorišču, in za potrebe pravne presoje te obveznosti upoštevajo.²⁰

23. Vendar sodišča Skupnosti v končni analizi opredelijo učinek mednarodnih obveznosti v pravnem redu Skupnosti s tem, da navedejo pogoje, ki jih določa pravo Skupnosti. V sodni praksi je več primerov. Obstajajo zadeve, v katerih je Sodišče preprečilo, da bi imel mednarodni sporazum učinek v pravnem redu Skupnosti, ker naj bi bil tak sporazum sprejet na napačni pravni podlagi. Sodišče je nedavno to storilo v zadevi Parlament proti Svetu in Komisiji.²¹ Pristop Sodišča je mogoče enostavno razumeti, ko spoznamo, da bi bil „temeljnega institucionalnega pomena za Skupnost in države članice“,²² če bi imel sporazum, ki je bil sprejet brez ustrezne pravne podlage – ali v skladu z napačnim postopkom odločanja –, učinke v pravnem redu Skupnosti. Na podobni skrbi temeljijo zadeve, v katerih je Sodišče odločilo, da imajo države članice in institucije Skupnosti, ko sprejemajo zaveze na mednarodnem prizorišču, dolžnost

lojalnega sodelovanja.²³ Če je mednarodni sporazum sprejet v nasprotju s to dolžnostjo, je mogoče zanikati njegov učinek v pravnem redu Skupnosti. Poleg tega je v obravnavani zadevi dejstvo, da je Sodišče včasih preverilo, ali so akti, ki jih je sprejela Skupnost zato, da bi dala učinek mednarodnim sporazumom, skladni s splošnimi načeli prava Skupnosti, toliko bolj pomembno. Na primer v zadevi Nemčija proti Svetuje Sodišče sklep v zvezi s sklenitvijo Sporazuma STO razglasilo za ničnega v delu, v katerem je bil z njim potrjen Okvirni sporazum o bananah.²⁴ Sodišče je odločilo, da so določbe tega okvirnega sporazuma kršile splošno načelo prava Skupnosti, in sicer načelo prepovedi diskriminacije.

24. Vsem tem zadevam je skupno, da si je Sodišče, čeprav je zelo pazilo, da je spoštovalo obveznosti, ki jih ima Skupnost na podlagi mednarodnega prava, prizadevalo varovati predvsem ustavni okvir, ki ga je

20 – Glej npr. sodbe Sodišča z dne 11. septembra 2007 v zadevi Merck Genéricos-Produtos Farmacêuticos (C-431/05, ZOdl., str. I-7001), z dne 14. decembra 2000 v zadevi Dior in drugi (C-300/98, Recueil, str. I-11307, točka 33), z dne 16. junija 1998 v zadevi Racke (C-162/96, Recueil, str. I-3655), z dne 12. decembra 1972 v povezanih zadevah International Fruit Company in drugi (od 21/72 do 24/72, Recueil, str. 1219) in sodbo Poulsen and Diva Navigation, navedeno v opombi 19.

21 – Sodba Sodišča z dne 30. maja 2006 v povezanih zadevah C-317/04 in C-318/04, ZOdl., str. I-4721. Glej tudi sodbo Sodišča z dne 9. avgusta 1994 v zadevi Francija proti Komisiji (C-327/91, Recueil, str. I-3641).

22 – Mnenje 2/94 z dne 28. marca 1996, Recueil, str. I-1759, točka 35.

23 – Glej npr. Sklep 1/78 z dne 14. novembra 1978 (Recueil, str. 2151, točka 33); Mnenje Sodišča 2/91 z dne 4. oktobra 1979 (Recueil, str. I-1061, točke od 36 do 38), in sodbo Sodišča z dne 19. marca 1996 v zadevi Komisija proti Svetu (C-25/94, Recueil, str. I-1469, točke od 40 do 51).

24 – Sodba Sodišča z dne 10. marca 1998 v zadevi Zvezna republika Nemčija proti Svetu Evropske unije (C-122/95, Recueil, str. I-973).

vzpostavila Pogodba.²⁵ Tako bi bilo napačno sklepati, da morajo sodišča Skupnosti, kadar Skupnost zavezujejo pravila mednarodnega prava, ta pravila spoštovati s popolno privolitvijo in jih brezpogojno uporabiti v pravnem redu Skupnosti. Odnos med mednarodnim pravom in pravnim redom Skupnosti ureja sam pravni red Skupnosti, in mednarodno pravo lahko pronica v ta pravni red le pod pogoji, ki jih določajo ustavna načela Skupnosti.

25. Iz tega izhaja, da je obravnavana pritožba v bistvu povezana z naslednjim vprašanjem: ali v Pogodbi obstaja podlaga za to, da bi lahko skleпали, da je izpodbijana uredba izvzeta iz ustavnih omejitev, ki so običajno določene v pravu Skupnosti, ker se z njo izvaja ureditev sankcij, ki jo nalagajo resolucije Varnostnega sveta? Oziroma z drugimi besedami: ali pravni red Skupnosti daje ukrepom, potrebnim za izvršitev resolucij Varnostnega sveta, nadustavni pomen?

26. Pritožnik zatrjuje, da je na to vprašanje mogoče odgovoriti na podlagi sodbe

Bosphorus.²⁶ V tej zadevi je Sodišče preizkusilo, ali so bile z uredbo, ki je bila sprejeta za izvedbo resolucije Varnostnega sveta, s katero je bil naložen trgovski embargo proti Zvezni republiki Jugoslaviji, kršene temeljne pravice in načelo sorazmernosti. Sodišče je odločilo, da je interes „končati vojno stanje v regiji ter masovno kršenje človekovih pravic in mednarodnega humanitarnega prava v Republiki Bosni in Hercegovini“ prevladal nad interesom, da bi popolnoma nedolžna stranka lahko nadaljevala svoje gospodarske dejavnosti, s tem da bi uporabila sredstva, ki jih si jih je sposodila pri podjetju s sedežem v Zvezni republiki Jugoslaviji.²⁷ Sodišče ni podalo nobenega predloga, da morebiti ni pristojno za nadzor uredbe, ker je bila ta nujna za izvedbo ureditve sankcij, ki jo je sprejel Varnostni svet.²⁸

27. Vendar so Svet, Komisija in Združeno kraljestvo trdili, da na podlagi sodbe Bosphorus ni mogoče sklepati na pristojnost, ki jo želi Sodišču pripisati pritožnik. Zatrjujejo, da v sodbi področje pristojnosti Sodišča ni določeno, ker z Uredbo nikakor niso bile kršene temeljne pravice. Menim, da ta trditev ni prepričljiva. Res je, da je generalni pravobranilec idejo ovrgel, Sodišče pa ni izrecno odločilo, ali zaradi dejstva, da se z uredbo izvaja resolucija Varnostnega sveta, nima pristojnosti sodnega nadzora. Vendar menim,

26 – Navedena v opombi 16.

27 – Sodba Bosphorus, navedena v opombi 16, točka 26.

28 – Zaseg zrakoplovov Bosphorus Airways je bil izveden v skladu z Resolucijo Varnostnega sveta 820(1993). Sankcijski odbor ZN je odločil, da naj bi bila, ker organi niso zasegli zrakoplovov, Resolucija kršena.

25 – Glej npr. Mnenje 2/94, navedeno v opombi 22, točke 30, 34 in 35.

da je Sodišče – namesto da o vprašanju ne bi odločilo – to, kar je generalni pravobranilec ocenil za koristno, sprejelo za očitno, in sicer, da je „spoštovanje temeljnih pravic [...] pogoj za zakonitost aktov Skupnosti“.²⁹

28. V vsakem primeru, čeprav bi bilo mogoče sprejeti predlog, da je Sodišče v sodbi Bosphorus obšlo problem pristojnosti, ostaja dejstvo, da Svet, Komisija in Združeno kraljestvo niso opredelili nobene podlage v Pogodbi, iz katere bi lahko logično izhajalo, da imajo ukrepi, sprejeti za izvedbo resolucij Varnostnega sveta, nadustavni položaj in so zato upravičeni do imunitete pred izvajanjem sodnega nadzora.

29. Združeno kraljestvo zatrjuje, da lahko taka imuniteta pred nadzorom izhaja iz

člena 307 ES. Prvi odstavek tega člena določa: „[d]oločbe te pogodbe ne vplivajo na pravice in obveznosti, ki izhajajo iz sporazumov med eno ali več državami članicami na eni strani ter eno ali več tretjimi državami na drugi strani, sklenjenih pred 1. januarjem 1958 ali za države, ki pristopajo, pred datumom njihovega pristopa“. Združeno kraljestvo meni, da naj bi ta določba skupaj s členom 10 ES Skupnosti nalagala obveznost, da ne sme ogroziti spoštovanja resolucij Varnostnega sveta s strani držav članic. Zato naj Sodišče ne bi izvajalo sodnega nadzora izpodbijane uredbe. Na začetku moram navesti, da se mi ta trditev ne zdi prepričljiva, vendar jo je koristno bolj podrobno preučiti zlasti zato, ker je bil člen 307 ES vidno naveden v razlogovanju Sodišča prve stopnje.³⁰

30. Na prvi pogled morda ni povsem jasno, kako bi bilo mogoče državam članicam preprečiti, da izpolnijo svoje obveznosti na podlagi Ustanovne listine Združenih narodov, če bi Sodišče izpodbijano uredbo razglasilo za nično. Države članice lahko namreč, kadar ukrep Skupnosti ne obstaja, sprejmejo svoje izvedbene ukrepe, ker lahko v skladu s Pogodbo sprejemajo akte, ki so, čeprav vplivajo na delovanje skupnega trga, nujni za ohranitev mednarodnega miru in

29 – Sklepni predlogi generalnega pravobranilca Jacobsa v zadevi Bosphorus, navedeni v opombi 16, točka 53. Glej tudi točko 34 Mnenja 2/94, navedenega v opombi 22.

30 – Točke od 185 do 191 ter 196 izpodbijane sodbe.

varnosti.³¹ Vendar morajo države članice svoje pristojnosti na področju varnostne politike izvajati ob spoštovanju prava Skupnosti.³² Z vidika sodbe ERT,³³ ki jo je sprejelo Sodišče, je mogoče sklepati, da za države članice, če njihovo delovanje spada na področje prava Skupnosti, veljajo enaka pravila za varstvo temeljnih pravic, kot veljajo za same institucije Skupnosti. Ob tej predpostavki, če bi Sodišče izpodbijano uredbo razglasilo za nično, ker se z njo kršijo pravila Skupnosti za varstvo temeljnih pravic, bi to pomenilo, da države članice ne bi mogle sprejeti enakih ukrepov, ne da bi – če bi ti ukrepi spadali na področje prava Skupnosti – delovale v nasprotju s temeljnimi pravicami, kot jih varuje Sodišče. Trditve v zvezi s členom 307 ES se zato upošteva le posredno.

svoboščin ter pravne države“. Za tako razlago člena 307 ES ne najdemo podlage. Še več, bila bi nezdružljiva s členom 49 EU, ki pristop k Uniji pogojuje s spoštovanjem načel, določenih v členu 6(1) EU. Poleg tega bi to lahko nacionalnim organom omogočilo, da bi uporabili Skupnost, da bi obšli temeljne pravice, ki so zagotovljene v njihovih nacionalnih pravnih redih, tudi za akte za prenos mednarodnih obveznosti.³⁴ To bi bilo popolnoma v nasprotju z ustaljeno sodno prakso Sodišča, v skladu s katero Skupnost zagotavlja popoln sistem sodnega varstva, v katerem se temeljne pravice varujejo v skladu z ustavnimi tradicijami držav članic. Kot je Sodišče odločilo v sodbi *Les Verts*, je „Evropska skupnost pravna skupnost, ker se njene države članice in njene institucije ne morejo izmakniti nadzoru skladnosti njihovih aktov z ustavno listino,

31. Vendar je odločilni problem trditve Združenega kraljestva, da člen 307 ES predstavlja kot vir mogočega odstopanja od člena 6(1) EU, v skladu s katerim „Unija temelji na načelih svobode, demokracije, spoštovanja človekovih pravic in temeljnih

- 31 – Člena 297 ES in 60(2) ES. Glej tudi sodbi Sodišča z dne 17. oktobra 1995 v zadevi *Werner* (C-70/94, Recueil, str. I-3189) in z dne 17. oktobra 1995 v zadevi *Leifer* in drugi (C-83/94, Recueil, str. I-3231) ter sklepne predloge generalnega pravobranilca Jacobsa, predstavljene 6. aprila 1995, v zadevi Komisija proti Grčiji (C-120/94, Recueil, str. I-1513).
- 32 – Sodba Sodišča z dne 14. januarja 1997 v zadevi *Centro-Com* (C-124/95, Recueil, str. I-81, točka 25).
- 33 – Sodba Sodišča z dne 18. junija 1991 v zadevi *Elliniki Radiophonia Tiléorassi AE* in drugi (C-260/89, Recueil, str. I-2925). Glej tudi sodbi Sodišča z dne 26. junija 1997 v zadevi *Familiapress* (C-368/95, Recueil, str. I-3689) in z dne 11. julija 2002 v zadevi *Carpenter* (C-60/00, Recueil, str. I-6279).

- 34 – V določenih pravnih sistemih se zdi zelo malo verjetno, da bi imeli nacionalni ukrepi za izvedbo resolucij Varnostnega sveta imuniteto pred sodnim nadzorom (kar naključno kaže na to, da bi lahko odločitev Sodišča, da izvzame ukrepe, kot je izpodbijana uredba, iz sodnega nadzora, povzročila težave za sprejetje prava Skupnosti v nekaterih nacionalnih pravnih redih). Glej npr. vire v nadaljevanju. Nemčija: Bundesverfassungsgericht, Sklep z dne 14. oktobra 2004 (Görgülü) 2 BvR 1481/04, objavljen v NJW 2004, str. 3407-3412. Češka republika: Ústavní soud, 15. april 2003 (I. ÚS 752/02); Ústavní soud, 21. februar 2007 (I. ÚS 604/04). Italija: Corte Costituzionale, 19. marec 2001, št. 73. Madžarska: 4/1997 (I. 22.) AB határozat. Poljska: Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego (zbiór urzędowy), 27. april 2005, P 1/05, pkt 5.5, Seria A, 2005 št. 4, poz. 42; in Orzecznictwo Trybunału Konstytucyjnego (zbiór urzędowy), 2. julij 2007, K 41/05, Seria A, 2007 št. 7, poz. 72.

ki je Pogodba“.³⁵ Bolj neposredno je Sodišče v sodbi Schmidberger potrdilo, da „ukrepi, ki niso združljivi s spoštovanjem človekovih pravic [...] v Skupnosti niso sprejemljivi“.³⁶ Skratka, z razlago člena 307 ES, ki jo je podalo Združeno kraljestvo, bi bila kršena načela, na katerih Unija temelji, s tem da nikjer v Pogodbi ni predlagano, naj ima člen 307 ES poseben položaj – niti ni določen obseg tega posebnega položaja – v ustavnem okviru Skupnosti.

v primarnih pravilih in splošnih načelih prava Skupnosti.³⁸ Države članice, kot članice Združenih narodov, in zlasti – v smislu obravnavane zadeve – tiste, ki so članice Varnostnega sveta, morajo delovati tako, da kolikor je le mogoče preprečijo, da bi organi Združenih narodov sprejeli sklepe, ki bi bili lahko v nasprotju s temeljnimi cilji pravnega reda Skupnosti. Države članice zato same nosijo odgovornost, da kar najbolj zmanjšajo tveganje neskladij med pravnim redom Skupnosti in mednarodnim pravom.

32. Poleg tega obveznosti na podlagi člena 307 ES in z njimi povezana dolžnost lojalnega sodelovanja obstajajo za obe kategoriji: uporabljajo se za Skupnost in za države članice.³⁷ Drugi odstavek člena 307 ES določa, da „država članica ali države članice, ki jih to zadeva, ustrezno ukrepajo, da bi odpravile [...] nezdržljivost“. V ta namen si države članice „pomagajo, in kadar je primerno, sprejmejo skupno stališče“. V skladu s to dolžnostjo morajo države članice svoje pristojnosti in odgovornosti v mednarodni organizaciji, kot so Združeni narodi, izvajati v skladu s pogoji, ki so določeni

33. Če izpodbijana uredba ne more biti izvzeta iz sodnega nadzora na podlagi člena 307 ES, ali je lahko na podlagi drugih pravil prava Skupnosti? Svet, Komisija in Združeno kraljestvo zatrjujejo, na splošno, da ni v pristojnosti Sodišča, da izrazi dvom o ukrepih Skupnosti za izvedbo resolucij, ki jih je Varnostni svet štel kot nujne za ohranitev mednarodnega miru in varnosti. Komisija v zvezi s tem navaja pojem „političnih

35 – Sodba Les Verts, navedena zgoraj v opombi 18, točka 23.

36 – Sodba Sodišča z dne 12. junija 2003 v zadevi Schmidberger, C-112/00, Recueil, str. I-5659, točka 73.

37 – Kot nedavni primer sodbe v zvezi z obveznostmi držav članic na podlagi člena 307 ES glej sodbo Sodišča z dne 1. februarja 2005 v zadevi Komisija proti Avstriji (C-203/03, ZOdl., str. I-935, točka 59).

38 – Glej, podobno, v zvezi z zahtevo enotnosti zastopanja Skupnosti na mednarodni ravni, Mnenje 1/94 z dne 15. novembra 1994 (Recueil, str. I-5267, točke od 106 do 109) in sodbo Komisija proti Svetu, navedeno zgoraj v opombi 23, točke od 40 do 51.

vprašanji“.³⁹ Skratka, trditi je mogoče, da Komisija, Svet in Združeno kraljestvo zatrjujejo, da posebni sporni predmet obravnavane zadeve ni primeren za sodni nadzor. Zatrjujejo, da je Evropsko sodišče za človekove pravice (v nadaljevanju: ESČP) podobnega mnenja.

Kot je sodnik Murphy pravilno navedel v ločenem mnenju v sodbi Korematsu, ki jo je sprejelo United States Supreme Court: „[ta] trditev mora biti, tako kot druge trditve v neskladju z zatrjevanimi ustavnimi pravicami posameznika, predložena v sodni postopek, v katerem se opredeli njen smisel in uskladi njeno neskladje z drugimi interesi. Vprašanji, kje so dopustne meje [diskrecije], in ali so bile te v določenem primeru prekoračene, sta sodni vprašanji“.⁴⁰

34. Menim, da namigovanje, da se obravnavana zadeva nanaša na „politično vprašanje“, v zvezi s katerim bi bila tudi najmanjša stopnja sodnega posega neprimerna, ni dokazano. Trditev, da je ukrep nujen za ohranitev mednarodnega miru in varnosti, ne more izničiti splošnih načel prava Skupnosti in posameznikom odvzeti njihovih temeljnih pravic. To ne zmanjša pomena interesa ohraniti mednarodni mir in varnost, pomeni le, da ostaja dolžnost sodišč, da ocenijo zakonitost ukrepov, ki bi lahko bili nezdružljivi z drugimi interesi, ki so prav tako velikega pomena in ki jih morajo sodišča varovati.

35. Gotovo je, da izredne okoliščine lahko utemeljijo omejitve osebnih svoboščin, ki bi bile v običajnih razmerah nesprejemljive. Vendar zaradi tega ne moremo navesti, da „obstajajo primeri, v katerih je treba za določen čas prekriti svobodo, kot je bil običaj prekriti kipe bogov“.⁴¹ Niti ne pomeni, kot trdi Združeno kraljestvo, da bi moral biti sodni nadzor v teh primerih „zgolj obrobni“. Nasprotno, kadar se zdi tveganje za javno varnost izjemno veliko, je pritisk, da se sprejmejo ukrepi, s katerimi se ne spoštujejo osebne pravice, zlasti v primeru

39 – Pojem „politično vprašanje“ je uvedel predsednik United States Supreme Court Taney v sodbi *Luther v. Borden*, 48 U.S. 1 (1849), 46-47. Podrobna opredelitev tega pojma v Skupnosti nikakor ni jasna. Komisija trditve, ki jo je podala na obravnavi, ni razširila, vendar naj bi bilo predlagano, naj se Sodišče vzdrži izvajanja sodnega nadzora, ker ni pravnih meril, v skladu s katerimi bi bilo mogoče presoditi sporna vprašanja.

40 – United States Supreme Court, *Korematsu proti Združenim državam*, 323 U.S. 214, 233-234 (1944) (Murphy, J., ločeno mnenje) (notranji narekovaji so izpuščeni).

41 – Montesquieu, *De l'Esprit des Lois*, knjiga XII („Il y a des cas où il faut mettre, pour un moment, un voile sur la liberté, comme l'on cache les statues des dieux“).

posameznikov, katerih dostop do političnega procesa odločanja je majhen ali ga ni, posebej močan. Tako bi morala v teh okoliščinah sodišča izpolniti dolžnost spoštovanja pravne države s posebno pazljivostjo. Enake okoliščine, ki lahko utemeljijo izjemne omejitve temeljnih pravic, tako tudi zahtevajo, da sodišča pazljivo preverijo, ali te omejitve presegajo tisto, kar je potrebno. Kot bom obravnaval v nadaljevanju, mora Sodišče preizkusiti, ali je trditev, da obstaja zelo veliko tveganje za varnost, utemeljena in mora zagotoviti, da sprejeti ukrepi zagotavljajo ustrezno ravnovesje med naravo tveganja za varnost in obsegom, v katerem ti ukrepi posegajo v temeljne pravice posameznikov.

omejilo na tak način.⁴² Poleg tega, tudi če bi to storilo, menim, da to ne bi vplivalo na obravnavano zadevo.

42 – ESČP je odločilo, da „države pogodbenice zaradi boja proti [...] terorizmu ne morejo sprejeti kakršnihkoli ukrepov, ki bi jih ocenile za ustrezne“ (sodba z dne 6. septembra 1978 v zadevi Klass in drugi proti Nemčiji, Series A, št. 28, točka 49). Poleg tega je isto sodišče v sodbi Bosphorus Airways dolgo obravnavalo vprašanje svoje pristojnosti, ne da bi se sploh dotaknilo možnosti, da morebiti ne bi moglo izvesti nadzora, ker se s sprejetimi ukrepi izvaja resolucija Varnostnega sveta (zadeva Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi (Bosphorus Airways) proti Irski [GC], št. 45036/98). Zdi se, da sodba Bosphorus Airways torej utemeljuje trditev v prid sodnega nadzora. Vendar naj bi po mnenju Sveta, Komisije in Združenega kraljestva iz odločbe o dopustnosti iz sodbe Behrami izhajalo, da ukrepi, ki so nujni za izvedbo resolucij Varnostnega sveta avtomatično ne spadajo na področje Konvencije (sodba z dne 2. maja 2007 v zadevi Behrami in Behrami proti Franciji ter Saramati proti Franciji, Nemčiji in Norveški (dec.) [GC], št. 71412/01 in št. 78166/01 ESČP; glej tudi odločbe o dopustnosti v sodbi z dne 5. julija 2007 v zadevi Kasumaj proti Grčiji (dec.), št. 6974/05, in v sodbi z dne 28. avgusta 2007 v zadevi Gajic proti Nemčiji (dec.), št. 31446/02). Vendar se tu zdi, da gre za preveč razširjeno branje odločbe ESČP. Sodba Behrami se je nanašala na zatiranje kršitev človekovih pravic s strani varnostnih sil, ki so bile razporejene na Kosovu in so delovale pod okriljem Združenih narodov. Tožene države so prispevale vojake v te varnostne sile. Vendar je ESČP svojo pristojnost *ratione personae* zanikalo predvsem zato, ker sta končna pristojnost in nadzor nad varnostnimi misijami ostala Varnostnemu svetu, in so bila zato izpodbijana delovanja in nedelovanja pripisana Združenim narodom in ne toženim državam (glej točke 121 in od 133 do 135 odločbe). Sodišče je v zvezi s tem skrbno ločilo to sodbo od sodbe Bosphorus Airways (glej zlasti točko 151 odločbe). Tako se zdi, da je stališče ESČP, da kadar se izpodbijani akti v skladu s pravili mednarodnega javnega prava pripisujejo Združenim narodom, sodišče ni pristojno *ratione personae*, ker Združeni narodi niso stranka pogodbenica h Konvenciji. Nasprotno, kadar so organi države pogodbenice v nacionalnem pravnem redu sprejeli postopkovne ukrepe za izvedbo resolucije Varnostnega sveta, se tako sprejeti ukrepi pripisujejo tej državi pogodbenici in so tako na podlagi Konvencije predmet sodnega nadzora (glej tudi točke od 27 do 29 odločbe o dopustnosti z dne 16. oktobra 2007 v zadevi Bric in drugi proti Bosni in Hercegovini).

36. Svet, Komisija in Združeno kraljestvo menijo, da se ESČP odpove svoji pristojnosti za nadzor, kadar je izpodbijan ukrep nujen za izvedbo resolucije Varnostnega sveta. Vendar močno dvomim, da bi ESČP svojo pristojnost

37. Gotovo je, da Sodišče pri zagotavljanju spoštovanja temeljnih pravic v Skupnosti črpa navdih iz sodne prakse ESČP.⁴³ Vendar obstajajo pomembne razlike med sodiščema. Naloga ESČP je nadzorovati spoštovanje obveznosti, ki so jih države pogodbenice sprejele na podlagi Konvencije. Čeprav je namen Konvencije ohranitev in nadaljnje uresničevanje človekovih pravic in temeljnih svoboščin posameznika, je namenjena predvsem temu, da bi se uporabljala kot meddržavni sporazum, ki med državami pogodbenicami ustvarja obveznosti na mednarodni ravni.⁴⁴ To je ponazorjeno z medvladnim mehanizmom izvrševanja.⁴⁵ S Pogodbo ES je nasprotno vzpostavljen avtonomni pravni red, v katerem imajo države članice in posamezniki neposredne pravice in obveznosti. Dolžnost Sodišča je delovati kot ustavno sodišče notranjega pravnega reda, ki je Skupnost. ESČP in Sodišče se torej razlikujeta glede na njuno pristojnost *ratione personae* in glede na odnos med njunima pravnima sistemoma in mednarodnim javnim pravom. Svet, Komisija in Združeno kraljestvo posku-

šajo tako najti vzporednico ravno tam, kjer se podobnost med sodiščema preneha.

38. Svet je na obravnavi zatrjeval, da naj bi Sodišče, s tem ko je izvajalo svojo sodno funkcijo v zvezi z akti institucij Skupnosti, sprejetimi na podlagi resolucij Varnostnega sveta, prekoračilo svojo funkcijo in „govorilo v imenu mednarodne skupnosti“. Vendar gre ta trditev očitno predaleč. Če bi Sodišče seveda ugotovilo, da v pravnem redu Skupnosti izpodbijane resolucije ni mogoče uporabiti, bi to najverjetneje imelo določene posledice na mednarodni ravni. Navesti pa bi bilo treba, da te posledice ne bi bile nujno negativne. So takojšnja posledica dejstva, da je v skladu s sedanjim sistemom, ki ureja delovanje Združenih narodov, edina možnost, ki jo imajo posamezniki, ki želijo dostop do neodvisnega sodišča za ustrezno varstvo njihovih temeljnih pravic, izpodbijanje nacionalnih izvedbenih ukrepov pri nacionalnem sodišču.⁴⁶ Možnost uspešne

43 – Glej npr. sodbo Sodišča z dne 14. oktobra 2004 v zadevi Omega Spielhallen (C-36/02, ZOdl., str. I-9609, točka 33).

44 – Glej Preambulo Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin ter člena 19 EKČP in 46(1) EKČP.

45 – Glej člen 46(2) EKČP.

46 – Glej točko 39 poročila z dne 16. avgusta 2006 posebnega poročevalca ZN o spodbujanju in varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin pri preprečevanju terorizma (A/61/267): „Ker je posledica vključitve [na seznam] zamrzitvev sredstev, je pravica do izpodbijanja vključitve nujna. Na mednarodni ravni ti postopki sedaj ne obstajajo. Vendar obstajajo na določenih stopnjah na nacionalni ravni. Posebni poročevalec meni, da so, kadar ni ustreznega ali primernega mednarodnega nadzora, nacionalni postopki nadzora – tudi za mednarodni seznam – nujni. Ti bi morali biti na voljo v državah članicah, kjer se sankcije izvršijo“.

tožbe naj namreč ne bi bila popolnoma nepričakovana za Varnostni svet, saj je to možnost izrecno predvidela skupina za analitično podporo in spremljanje sankcij sankcijskega odbora.⁴⁷

meje pravnega reda Skupnosti, je torej napačna.

39. Poleg tega ostajajo pravni učinki sodbe Sodišča omejeni na notranji pravni red Skupnosti. Če bi taka sodba Skupnosti in njenim državam članicam preprečila izvedbo resolucij Varnostnega sveta, bi pravne učinke v mednarodnem pravnem redu še vedno opredelilo mednarodno javno pravo. Čeprav je res, da so omejitve, ki jih splošna načela prava Skupnosti nalagajo za ukrepe institucij, lahko neugodne za Skupnost in njene države članice pri njihovih pogajanjih na mednarodnem prizorišču, Sodišče te ukrepe uporablja brez škode za uporabo mednarodnih pravil o odgovornosti države ali pravila, določenega v členu 103 Ustanovne listine ZN. Trditev Sveta, da naj bi Sodišče z nadzorom izpodbijane uredbe izvajalo pristojnost, ki presega

40. Tako ugotavljam, da je Sodišče prve stopnje, s tem da je odločilo, da ni pristojno za nadzor izpodbijane uredbe glede temeljnih pravic, ki so del splošnih načel prava Skupnosti, napačno uporabilo pravo. Sodišče bi moralo zato drugi pritožbeni razlog pritožnika šteti za utemeljenega in izpodbijano sodbo razveljaviti.

IV – Zatrjevana kršitev temeljnih pravic

41. Sodišču predlagam, naj, namesto da bi zadevo vrnilo v razsojanje Sodišču prve stopnje, v tej zadevi uporabi možnost, da samo dokončno odloči o njej.⁴⁸ Zaradi smotrnosti menim, da bi se bilo v zvezi s tem primerno osredotočiti na bistveni vidik zadeve, in sicer vprašanje, ali so z izpodbijano uredbo kršene pritožnikove temeljne pravice.

47 – Glej zlasti drugo poročilo skupine za analitično podporo in spremljanje sankcij (S/2005/83), v katerem je v točki 54 navedeno, da „način, kako so subjekti ali posamezniki dodani na seznam teroristov, ki ga vodi Svet, in dejstvo, da navedeni nimajo na voljo sredstev nadzora ali pritožbe, povzročata resne probleme odgovornosti in možno kršitev pravil in konvencij o temeljnih pravicah“ in v točki 58, da „bi lahko nadzori postopka prispevali k zmanjšanju domnevno negativnih odločb sodišča“. V poročilu je v zvezi s tem posebej navedeno ESČP. Glej tudi prilogo k šestemu poročilu skupine za analitično podporo in spremljanje sankcij (S/2007/132) v zvezi s pregledom sodnega varstva zoper ureditev sankcij.

48 – V skladu s členom 61 Statuta Sodišča.

42. Pritožnik zatrjuje več kršitev njegovih temeljnih pravic in na tej podlagi predlaga razglasitev ničnosti izpodbijane uredbe v delu, ki se nanaša nanj. Tožene stranke – zlasti Komisija in Združeno kraljestvo – trdijo, da je v obsegu, v katerem izpodbijana uredba ovira temeljne pravice pritožnika, to utemeljeno iz razlogov, povezanih s preprečevanjem mednarodnega terorizma. V zvezi s tem zatrjujejo tudi, da Sodišče ne bi smelo uporabiti običajnih standardov nadzora ampak bi namesto tega moralo – ob upoštevanju zadevnih interesov mednarodne varnosti – uporabiti manj stroga merila za varstvo temeljnih pravic.

43. Ne strinjam se s toženimi strankami. Zagovarjajo vrsto sodnega nadzora, ki je v bistvu zelo podoben pristopu Sodišča prve stopnje, povezanem z *jus cogens*. V določenem smislu je njihova trditev še en izraz prepričanja, da se obravnavana zadeva nanaša na „politično vprašanje“ in da Sodišče, nasprotno kot politične institucije, ni v položaju, da bi lahko ustrezno obravnavalo taka vprašanja. Razlog naj bi bil, da je sporno vprašanje mednarodnega pomena in da lahko vsak poseg Sodišča škoduje globalno usklajenim prizadevanjem za boj proti terorizmu. Trditev je zelo tesno povezana z mnenjem, da so vsa sodišča slabo usposobljena, da bi opredelila, kateri ukrepi so ustrezni za preprečevanje mednarodnega terorizma. Varnostni svet ima nasprotno nedvomno strokovno

znanje in izkušnje za tako opredelitev. Iz teh razlogov tožene stranke ugotavljajo, da bi Sodišče moralo ocene Varnostnega sveta obravnavati nadvse spoštljivo in da bi moralo, če bi karkoli storilo, minimalni nadzor aktov Skupnosti izvajati na podlagi teh ocen.

44. Res je, da sodišča ne bi smela prezreti položaja institucij. Sodišče bi moralo biti torej pozorno na mednarodno okolje, v katerem deluje, in na njegove meje. Zavedati bi se moralo vpliva, ki ga lahko imajo njegove sodbe zunaj meja Skupnosti. Različni pravni redi si bodo morali v vse bolj medsebojno odvisnem svetu prizadevati prilagoditi se pravnim sredstvom, ki obstajajo v drugih pravnih redih. Iz tega izhaja, da Sodišče ne more vedno uveljavljati monopola pri opredeljevanju načina usklajevanja določenih temeljnih interesov. Kadar je mogoče, mora priznati pristojnost organom institucij, kot je Varnostni svet, ki so ustanovljene na podlagi različnega pravnega reda, kot je njegov, in ki so včasih bolj primerne za tehtanje teh temeljnih interesov. Vendar Sodišče, v nasprotju z mnenji teh institucij, ne more prezreti temeljnih vrednot, na katerih temelji pravni red Skupnosti in ki jih ima dolžnost varovati. Spoštovanje do drugih institucij je smiselno le, če temelji na skupnem razumevanju teh vrednot in na medsebojni zavezi, da se bodo spoštovale. Zato je v primerih, ko so temeljne vrednote Skupnosti ogrožene, od

Sodišča mogoče zahtevati, naj ponovno oceni in morebiti razglasi za nične ukrepe, ki so jih sprejele institucije Skupnosti, in to tudi kadar ti ukrepi odražajo namene Varnostnega sveta.

„Zakone potrebujemo predvsem takrat, kadar grmijo topovi [...]. Vsak boj države – zoper terorizem ali kateregakoli drugega sovražnika – se izvaja v skladu s pravili in pravom. Vedno obstaja pravo, ki ga mora država spoštovati. Ni ‚črnih lukenj‘. [...] Razlog za utemeljitev tega pristopa ni le praktična posledica politične in normativne resničnosti. Njegove korenine segajo veliko globlje. Je izraz razlike med demokratično državo, ki se bojuje za svoj obstoj, in bojem teroristov, ki ji nasprotujejo. Država se bojuje v imenu prava in v imenu spoštovanja prava. Teroristi se bojujejo zoper pravo in ga pri tem kršijo. Vojna zoper terorizem je tudi vojna prava proti tistim, ki mu nasprotujejo.“⁴⁹

45. Dejstvo, da je namen zadevnih ukrepov preprečevanje mednarodnega terorizma, Sodišča ne bi smelo ovirati pri izpolnjevanju njegove dolžnosti ohraniti pravno državo. Pri tem Sodišče, raje kot da bi svojo dolžnost preneslo na področje politike, potrjuje meje, ki jih pravo nalaga za določene politične odločitve. To ni nikoli enostavna naloga in za Sodišče je res velik izziv, da v zadevah v zvezi z grožnjo terorizma ravna modro. Vendar za politične institucije velja enako. Zlasti na področju javne varnosti lahko politika postane preveč dovzetna za trenutno zaskrbljenost javnosti, tako da oblasti pomirijo zaskrbljenost večine v škodo pravic manjšine. Ravno tukaj bi morala sodišča posredovati, da bi zagotovila, da današnje politične potrebe ne postanejo jutrišnja pravna resničnost. Njihova odgovornost je zagotoviti, da je tisto, kar je morebiti smotrno v določenem trenutku, tudi v skladu s pravno državo, brez katere dolgoročno nobena demokratična družba ne more resnično napredovati. Aharon Barak, nekdanji predsednik vrhovnega sodišča v Izraelu, je dejal:

46. Torej ni razloga, da bi Sodišče v obravnavani zadevi odstopalo od običajne razlage temeljnih pravic, na katere se sklicuje pritožnik. Edino novo vprašanje je, ali dejanske potrebe preprečevanja mednarodnega terorizma utemeljujejo omejitve temeljnih pravic pritožnika, ki drugače ne bi bile sprejemljive. To ne pomeni drugačnega koncepta teh temeljnih pravic in uporabe veljavnega standarda nadzora. Pomeni le, da je teža različnih interesov, ki jih je treba pri uporabi

49 – Vrhovno sodišče v Izraelu, HCJ 769/02 [2006], javni odbor zoper mučenje v Izraelu in drugi proti vladi Izraela in drugim, točki 61 in 62 (notranji narekovaji so izpuščeni).

zadevnih temeljnih pravic vedno tehtati, različna zaradi posledic posebnih potreb, nastalih zaradi preprečevanja mednarodnega terorizma. Vendar je treba to presoditi v okviru običajnega sodnega nadzora, ki ga izvaja Sodišče. Obstoječe okoliščine lahko povzročijo različno ravnovesje med vrednotami, povezanimi z varstvom temeljnih pravic, vendar se dano merilo varstva ne sme spremeniti.

utemeljene. Postopkovna jamstva so nujna ravno za zagotovitev, da gre dejansko za to. Kadar taki zaščitni ukrepi ne obstajajo, pomeni zamrznitev sredstev določene osebe za nedoločeno obdobje kršitev lastninske pravice.

47. Težava pritožnika je, da so bila vsa njegova finančna sredstva v Skupnosti zamrznjena za več let, ne da bi bil določen časovni rok, in v pogojih, v katerih nima na voljo ustreznega pravnega sredstva za izpodbijanje trditve, da je kriv za nedopustno ravnanje. Navedel je lastninsko pravico, pravico do zaslišanja in pravico do učinkovitega sodnega nadzora. V okviru obravnavane zadeve so te pravice tesno povezane. Zamrznitev sredstev za nedoločeno obdobje očitno pomeni značilno motenje mirnega uživanja lastnine. Posledice za zadevno osebo so lahko morebiti uničujoče, tudi kadar so sklenjeni sporazumi za osnovne potrebe in stroške. To seveda pojasnjuje, zakaj ima ukrep tako močan prisilni učinek in zakaj je mogoče „pametne ukrepe“ take vrste šteti za ustrezne ali celo nujne za preprečevanje terorističnih dejanj. Vendar se poudarja tudi potreba po postopkovnih jamstvih, v skladu s katerimi se zahteva, da organi take ukrepe utemeljijo in dokažejo njihovo sorazmernost, ne le na abstrakten način ampak v dejanskih okoliščinah določene zadeve. Komisija pravilno poudarja, da lahko preprečevanje mednarodnega terorizma utemelji omejitve lastninske pravice. Vendar *ipso facto* to organov ne oprosti zahteve, da dokažejo, da so te omejitve v primeru zadevne osebe

48. Pritožnik zatrjuje, da ob upoštevanju sankcij, sprejetih zoper njega, taki zaščitni ukrepi ne obstajajo. Trdi, da ni imel nobene možnosti biti zaslišan v zvezi z zatrjevanimi dejstvi in okoliščinami ter z dokazi, navedenimi zoper njega. Zatrjuje, da bi bil v boljšem položaju, če bi bila proti njemu vložena kazenska ovadba, saj bi imel tako zagotovljeno varstvo v okviru kazenskega postopka. V tem smislu se sklicuje na pravico biti zaslišan s strani upravnih organov, kot tudi na pravico do učinkovitega sodnega nadzora neodvisnega sodišča.

49. Pravica do zaslišanja in pravica do učinkovitega sodnega nadzora spadata med temeljne pravice, ki so del splošnih načel prava Skupnosti. V skladu z ustaljeno sodno prakso je „spoštovanje pravice do obrambe

v vseh postopkih, ki se uvedejo zoper osebo in ki lahko vodijo do akta, s katerim se posega v njen položaj, temeljno načelo prava Skupnosti in mora biti zagotovljeno tudi, če ni nobenih posebnih pravil. [...] To načelo zahteva, da se naslovnike odločb, ki znatno posegajo v njihove interese, postavi v položaj, v katerem lahko učinkovito izrazijo stališča.⁵⁰ Sodišče je v zvezi s pravico do učinkovitega sodnega nadzora razsodilo, da je „Evropska skupnost [...] namreč pravna skupnost, v kateri so institucije podvržene nadzoru skladnosti njihovih aktov s Pogodbo ES in splošnimi pravnimi načeli, katerih del so temeljne pravice. Zato morajo imeti posamezniki možnost učinkovitega sodnega varstva pravic, ki jih imajo po pravnem redu Skupnosti, pri čemer je pravica do takega varstva del splošnih pravnih načel, ki izhajajo iz skupnih ustavnih tradicij držav članic.“⁵¹

bilo vsako prizadevanje s strani Skupnosti ali njenih držav članic, da bi zagotovile upravne ali sodne postopke za izpodbijanje zakonitosti sankcij, ki so naložene z izpodbijano uredbo, v nasprotju z osnovnimi resolucijami Varnostnega sveta in bi zato ogrožalo boj zoper mednarodni terorizem. V skladu z njihovim mnenjem niso podale nobenih stališč, ki bi Sodišču omogočila izvedbo nadzora v zvezi s posebnim položajem pritožnika.

50. Vendar tožene stranke trdijo, da kolikor obstajajo omejitve pravice do zaslišanja in pravice do učinkovitega pravnega nadzora, so te omejitve utemeljene. Zatrjujejo, da bi

50 – Sodba Sodišča z dne 24. oktobra 1996 v zadevi Lisrestal in drugi (C-32/95 P, Recueil, str. I-5373, točka 21). Glej tudi člen 41(2) Listine o temeljnih pravicah Evropske unije.

51 – Sodba Sodišča z dne 25. julija 2002 v zadevi Unión de Pequeños Agricultores proti Svetu (C-50/00 P, Recueil, str. I-6677, točki 38 in 39). Glej tudi člen 47 Listine o temeljnih pravicah in člena 6 in 13 EKČP.

51. Zatrjevane kršitve pravice do zaslišanja ne bom bolj podrobno obravnaval. Zadostuje, da navedem, da čeprav je mogoče predvideti določene omejitve te pravice iz razlogov javne varnosti, v obravnavani zadevi institucije Skupnosti pritožniku niso dale nobene možnosti, da bi predložil stališča v zvezi s tem, ali so sankcije proti njemu utemeljene in ali bi jih bilo treba ohraniti. Obstoj postopka izbrisa na ravni Združenih narodov ne daje nobene utehe v zvezi s tem. Ta postopek predlagateljem omogoča, da sankcijskemu odboru ali svoji vladi predložijo predlog

za izbris s seznama.⁵² Vendar je obravnavanje tega predloga le predmet medvladnega posvetovanja. Varnostnemu svetu namreč ni treba upoštevati mnenja predlagateljev. Poleg tega postopek izbriša s seznama ne zagotavlja niti minimalnega dostopa do informacij, na podlagi katerih je bila sprejeta odločitev o vključitvi predlagatelja na seznam. Dostop do takih informacij je namreč zavržen ne da bi se upošteval kakršenkoli utemeljen predlog, kot je potreba po zaupnosti. Eden od temeljnih razlogov, zaradi katerih je treba pravico do zaslišanja spoštovati, je zadevnim strankam omogočiti učinkovito obrambo svojih pravic, zlasti v pravnih postopkih, ki jih je mogoče sprožiti po koncu postopka upravnega nadzora. V tem smislu je spoštovanje pravice do zaslišanja neposredno upoštevno pri zagotavljanju pravice do učinkovitega sodnega nadzora. Postopkovna jamstva na upravni ravni ne morejo nikoli nadomestiti potrebe po naknadnem sodnem nadzoru. Vendar neobstoj takih upravnih zaščitnih ukrepov zelo neugodno vpliva na učinke pritožnikove pravice do učinkovitega sodnega varstva.

52. Pravica do učinkovitega sodnega varstva ima pomembno mesto med temeljnimi pravicami. Čeprav bi bile v primeru drugih prepričljivih interesov določene omejitve te pravice dovoljene, v demokratični družbi ni sprejemljivo škodovati samemu bistvu te pravice. Kot je ESČP odločilo v sodbi *Klass in drugi*, „pravna država med drugim pomeni, da bi moralo biti poseganje izvršilnih organov v pravice posameznika predmet učinkovitega nadzora, ki ga mora običajno zagotoviti sodstvo, vsaj na zadnji stopnji, ker omogoča najboljša zagotovila za neodvisnost, nepristranskost in pravilnost postopka“.⁵³

52 – Postopek izbriša je bil od sprejetja ukrepov zoper pritožnika večkrat spremenjen. V skladu s prvotnim postopkom je zadevna oseba predlog za izbris lahko predložila le državi članici, katere državljan je oziroma v kateri prebiva. Na podlagi obstoječega postopka predlagatelj predlagajo izbris pri Združenih narodih z uporabo „informacijske točke“ ali pri državi članici, v kateri prebivajo oziroma katere državljanji so. Vendar se temeljna medvladna narava postopka izbriša ni spremenila. Glej Resolucijo Varnostnega sveta 1730(2006) z dne 19. decembra 2006 in smernice sankcijskega odbora za ravnanje pri delu, dostopne na spletni strani <http://www.un.org/sc/committees/1267/index.shtml>.

53. Ime pritožnika je bilo več let vpisano na seznamu v prilogi I k izpodbijani uredbi, vendar mu institucije Skupnosti še vedno zavračajo možnost izpodbijanja razlogov, zaradi katerih je njegovo ime še vpisano na seznamu. Zoper njega so namreč podale zelo resne obtožbe in so mu zaradi tega naložile stroge sankcije. Vendar popolnoma zavračajo možnost, da bi lahko neodvisna sodišča ocenila zakonitost teh obtožb in primerčnost teh sankcij. Kot rezultat tega zanikanja obstaja dejanska možnost, da so sankcije, sprejete v zvezi s pritožnikom v Skupnosti, nesorazmerne ali celo napačne, in bi lahko tako veljale nedoločen čas. Sodišče nima

53 – ESČP, *Klass in drugi*, navedena v opombi 42, točka 55.

nobenh sredstev, da bi izvedelo, ali je to dejansko res, vendar sam obstoj te možnosti pomeni izključitev v družbi, ki spoštuje pravno državo.

54. Če bi obstajal resnični mehanizem učinkovitega sodnega nadzora neodvisnega sodišča v okviru Združenih narodov, potem bi lahko to Skupnost osvobodilo obveznosti zagotovitve sodnega nadzora izvedbenih ukrepov, ki se uporabljajo v pravnem redu Skupnosti. Vendar tak mehanizem sedaj ne obstaja. Kot sta Komisija in Svet sama poudarila v stališčih, odločitev, ali se ime osebe izbriše s seznama Združenih narodov, ostaja v popolni diskreciji Varnostnega

sveta – diplomatskega organa. Ob upoštevanju teh okoliščin je treba ugotoviti, da pravica do sodnega nadzora neodvisnega sodišča ni bila zagotovljena na ravni Združenih narodov. Institucije Skupnosti se zato ne morejo izogniti ustreznim postopkom sodnega nadzora, ko izvajajo sporne resolucije Varnostnega sveta v pravnem redu Skupnosti.

55. Iz tega sledi, da je pritožnikova trditev, da so z izpodbijano uredbo kršene pravica do zaslišanja, pravica do sodnega nadzora in lastninska pravica, utemeljena. Sodišče bi moralo izpodbijano uredbo, v delu, ki se nanaša nanj, razglasiti za nično.

V – Predlog

56. Sodišču predlagam, naj:

1. Sodbo Sodišča prve stopnje z dne 21. septembra 2005 v zadevi Kadi proti Svetu in Komisiji, T-315/01, razveljavi;

2. v delih, v katerih se nanašata na pritožnika, razglasi za nični Uredbo Sveta (ES) št. 881/2002 z dne 27. maja 2002 o posebnih omejevalnih ukrepih za nekatere osebe in subjekte, povezane z Osamo bin Ladnom, mrežo Al-Kaida in talibani, in Uredbo Sveta (ES) št. 467/2001 o prepovedi izvoza nekaterega blaga in storitev v Afganistan, o poostritvi prepovedi poletov in podaljšanju zamrznitve sredstev in drugih finančnih virov talibanov iz Afganistana.