

**Zamrożenie kont w Szwajcarii w wykonaniu rezolucji Rady Bezpieczeństwa ONZ w sprawie sankcji wobec reżimu irackiego**

**Al-Dulimi i Montana Management Inc. przeciwko Szwajcarii (wyrok – 21 czerwca 2016 r., Wielka Izba), skarga nr 5809/08 – przyjęta do rozpatrzenia na wniosek rządu**

*Ze skargą wystąpili mieszkający w Jordanii M. Khalaf M. Al-Dulimi – obywatel Iraku oraz zarejestrowana w Panamie spółka Montana Management Inc., której M. Al-Dulimi był dyrektorem. Według Rady Bezpieczeństwa ONZ M. Al-Dulimi był odpowiedzialny za finansowanie tajnych służb irackich reżimu Saddama Husseina.*

*Po inwazji Iraku na Kuwejt 2 sierpnia 1990 r. Rada Bezpieczeństwa ONZ przyjęła dwie rezolucje, w których zwróciła się do państw członkowskich i innych o wprowadzenie embarga wobec Iraku, które objęło środki kuwejckie skonfiskowane przez Irak i transport powietrzny. 7 sierpnia 1990 r. szwajcarska Rada Federalna przyjęła „zarządzenie w sprawie Iraku” wprowadzające instrumenty ekonomiczne w stosunku do Republiki Iraku.*

*22 maja 2003 r. Rada Bezpieczeństwa przyjęła rezolucję 1483 (2003) nakładającą na państwa obowiązek niezwłocznego zamrożenia m.in. przedmioty majątkowe i środki finansowe zgromadzone przez wysokich funkcjonariuszy reżimu irackiego oraz spółki należące do tych osób. 24 listopada 2003 r. Rada Bezpieczeństwa powołała Komisję ds. Sankcji mającą zidentyfikować osoby fizyczne i prawne objęte tymi sankcjami. 26 kwietnia 2004r. komisja ta wpisała na tę listę M. Al-Dulimi i Montana Management Inc.. 12 maja 2004r. podobny wpis znalazł się w załączniku do zarządzenia władz szwajcarskich w sprawie Iraku. Od tego czasu ich majątek w Szwajcarii został zamrożony i stał się przedmiotem procedury konfiskaty wszczętej przez Federalny Departament Gospodarki. 22 maja 2006 r. Departament ten wysłał do skarżących projekt decyzji o konfiskacie i transferze funduszy zdeponowanych w Genewie, któremu ci się sprzeciwili.*

*Następnie w drodze decyzji wydanych 16 listopada 2006 r. Departament Federalny Gospodarki zarządził konfiskatę pewnej liczby przedmiotów majątkowych, stwierdzając, że nazwisko i nazwa skarżących znajdowały się na listach sporządzonych przez Komisję ds. Sankcji a Szwajcaria musi zastosować się do rezolucji Rady Bezpieczeństwa; skreślenie ich z listy mogło nastąpić wyłącznie przez Komisję ds. Sankcji. Przypomniawszy jednocześnie, że decyzje te mogły stanowić przedmiot skarg administracyjnych do Trybunału Federalnego. 19 grudnia 2006 r. Rada Bezpieczeństwa przyjęła rezolucję 1730 (2006), która wprowadziła procedurę skreślenia z list osób objętych sankcjami.*

*Skarżący odwołali się do Trybunału Federalnego. Twierdzili, że konfiskata naruszała prawo własności chronione przez konstytucję federalną a procedura prowadząca do wpisania ich na listy nie odpowiadała fundamentalnym gwarancjom proceduralnym Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i konstytucji federalnej. Trybunał Federalny oddalił odwołania, ograniczając się do zbadania, czy nazwisko/nazwa skarżących znajdowały się rzeczywiście na listach Komisji ds. Sankcji oraz czy przedmioty majątkowe rzeczywiście do nich należały.*

2 | Al-Dulimi i Montana Management Inc. przeciwko Szwajcarii (wyrok – 21 czerwca 2016 r., Wielka Izba), skarga nr 5809/08 – przyjęta do rozpatrzenia na wniosek rządu)

13 czerwca 2008 r., w ramach procedury przewidzianej przez rezolucję 1730 (2006), skarżący złożyli wniosek o usunięcie ich z listy, który jednak został oddalony. Wreszcie, w drodze korzystnej opinii wydanej przez Sekretariat Stanu ds. Gospodarki, zostali oni poinformowani o zgodzie na wykorzystanie majątku zamrożonego w Szwajcarii na uregulowanie przysługujących honorariów adwokackich związanych z obroną ich interesów w procedurze konfiskaty w Szwajcarii i procedurą wykreślenia z listy.

W skardze do Trybunału skarżący zarzucili, że konfiskata została zarządzona mimo braku procedury zgodnej z prawem do rzetelnego procesu sądowego (art. 6 ust. 1 Konwencji).

Izba (Sekcja II) 26 listopada 2013r. orzekła, głosami czterech do trzech, naruszenie art. 6 ust.1 Konwencji. Sprawa została przyjęta do rozpatrzenia przez Wielką Izbę na wniosek rządu.

Jako strony trzecie wystąpiły w tej sprawie rządy Francji i Wielkiej Brytanii.

W związku z kwestią zgodności skargi *ratione personae* z postanowieniami Konwencji, Trybunał musiał zbadać, czy skarżący byli objęci jurysdykcją Szwajcarii w rozumieniu art.1 Konwencji i czy państwo odpowiadało za zarzucone naruszenia. Izba udzieliła na to pytanie odpowiedzi pozytywnej. Wielka Izba nie znalazła podstaw do przyjęcia innego podejścia. Dodała jednak, że zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem państwo odpowiada na podstawie art.1 Konwencji za wszelkie działania i zaniechania jego organów niezależnie od tego, czy były one skutkiem prawa krajowego czy międzynarodowych zobowiązań prawnych. Art.1 nie rozróżnia w żaden sposób typu regulacji lub środka wchodzącego w grę ani nie wyklucza żadnej części "jurysdykcji" państwa spod kontroli na podstawie Konwencji. Państwo uważa się za odpowiedzialne na jej podstawie w związku z zobowiązaniami traktatowymi podjętymi po wejściu w życie Konwencji. W rezultacie Trybunał oddalił zastrzeżenie rzekomej niezgodności skargi *ratione personae* z Konwencją. Przy badaniu przedmiotu skargi postanowił jednak uwzględnić szczegółowe argumenty stron i stron trzecich dotyczące pierwszeństwa obowiązków wypływających z decyzji Rady Bezpieczeństwa na podstawie Rozdziału VII Karty ONZ.

W wyrokach z 23 stycznia 2008 r. szwajcarski Trybunał Federalny wskazał bardzo szczegółowe powody uznania, że miał jedynie obowiązek zweryfikować, czy nazwiska skarżących rzeczywiście znajdowały się na listach sporządzonych przez Komisję ds. Sankcji oraz czy przedmioty majątkowe wchodzące w grę do nich należały. Z drugiej strony, odmówił zbadania zarzutów dotyczących zgodności procedury zastosowanej przy konfiskacie z podstawowymi gwarancjami proceduralnymi zapisanymi m.in. w art. 6 ust.1 Konwencji. Na uzasadnienie odmowy Trybunał Federalny powołał się w pierwszej kolejności na absolutne pierwszeństwo obowiązków wynikających z Karty ONZ i decyzji Rady Bezpieczeństwa ONZ. Wskazał na bardzo precyzyjny i szczegółowy charakter obowiązków państw na podstawie rezolucji 1483 (2003), które nie pozostawiają im żadnej swobody. W tych okolicznościach, Trybunał uznał, że prawo skarżących dostępu do sądu, było wyraźnie ograniczone.

Zarzucony środek, a więc konfiskata przedmiotów majątkowych należących do skarżących, został zarządzony na podstawie rezolucji 1483 (2003), przyjętej przez Radę Bezpieczeństwa ONZ na podstawie rozdziału VII Karty ONZ w celu nałożenia na państwa członkowskie serii

środków na rzecz stabilizacji i rozwoju Iraku. Jeden z tych środków miał zapewnić, aby przedmioty majątkowe i mienie wyższych urzędników byłego reżimu irackiego, w tym pierwszego ze skarżących, uznanego przez Komisję ds. Sankcji za byłego szefa ds. finansowych tajnych służb irackich, zostały przekazane Funduszowi Rozwoju na Rzecz Iraku i w rezultacie wróciły do narodu irackiego. Trybunał przyznał, że zarzucona decyzja została podjęta dla realizacji celu zgodnego z Konwencją.

Trybunał zgodził się więc z argumentem rządu, że odmowę sądów zbadania przedmiotu zarzutów skarżących dotyczących konfiskaty ich przedmiotów majątkowych można było wyjaśnić troską o zapewnienie skutecznej implementacji na poziomie krajowym, obowiązków wypływających z Rezolucji. Realizowała więc uprawniony cel zachowania międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa. Należało więc upewnić się, czy w świetle wszystkich istotnych faktów istniała rozsądna proporcja między tym celem i środkami mającymi służyć jego osiągnięciu.

Postanowienia Konwencji nie mogą być interpretowane ani stosowane w próżni. Mimo swojego specyficznego charakteru jako instrumentu praw człowieka, Konwencja jest traktatem międzynarodowym wymagającym interpretacji zgodnie z wchodzącymi w grę normami i zasadami prawa międzynarodowego publicznego a w szczególności w świetle konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów z 23 maja 1969r. W rezultacie Trybunał nigdy nie uważał Konwencji za jedyne ramy odniesienia przy interpretacji praw i wolności w niej zapisanych. Przeciwnie, musi także brać pod uwagę wszelkie istotne regulacje i zasady prawa międzynarodowego mające zastosowanie w relacjach między państwami.

Trybunał podkreślił, że jednym z podstawowych elementów obecnego systemu prawa międzynarodowego stanowi art. 103 Karty Narodów Zjednoczonych, który wskazuje na pierwszeństwo w przypadku konfliktu obowiązków wypływających z Karty nad każdym innym obowiązkiem wypływającym z porozumienia międzynarodowego, niezależnie od tego, czy zostało ono zawarte przed czy po przyjęciu Karty NZ oraz czy było to porozumienie czysto regionalne. Jeden z obowiązków z tego wynikających jest zawarty w art. 25 Karty, a więc „zgodzać się i przyjmować do wykonania decyzje Rady Bezpieczeństwa zgodnie z Kartą”.

Przed Trybunałem Federalnym skarżący twierdzili, że gwarancje proceduralne zawarte w art. 14 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych oraz art. 6 Konwencji stanowiły normy *ius cogens*, w rezultacie czego rezolucja 1483 (2003) utraciła swój wiążący charakter. Trybunał wskazał na treść art. 53 konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów, która określa *ius cogens* jako imperatywną normę powszechnego prawa międzynarodowego przyjętą i uznaną przez międzynarodową społeczność państw jako całość, od której żadne odstępstwo nie jest dozwolone i która może być zmieniona jedynie przez późniejszą normę postępowania prawa międzynarodowego o tym samym charakterze” Gwarancje rzetelnego procesu sądowego a w szczególności prawo dostępu do sądu dla celów art.6 ust.1 zajmują w Konwencji główne miejsce. Mimo jednak ich znaczenia, Trybunał nie uważał, aby w aktualnym stanie prawa międzynarodowego widniały one wśród norm *ius cogens*. W rezultacie, Trybunał zgodził się w tym punkcie z podobnymi argumentami zawartymi w wyrokach Trybunału Federalnego oraz uwagach rządu i stron trzecich.

4 | Al-Dulimi i Montana Management Inc. przeciwko Szwajcarii (wyrok – 21 czerwca 2016 r., Wielka Izba), skarga nr 5809/08 – przyjęta do rozpatrzenia na wniosek rządu)

W związku z zarzutem konfliktu obowiązków, Trybunał podkreślił w pierwszej kolejności, że zakłada się, iż podejmując nowe zobowiązania międzynarodowe państwa nie odstępują od swoich wcześniejszych obowiązków. Jeśli równocześnie ma zastosowanie wiele sprzecznych ze sobą, jak się wydaje, instrumentów prawnych, orzecznictwo i doktryna międzynarodowa stara się je interpretować w sposób umożliwiający skoordynowanie ich skutków i uniknięcie wszelkiej między nimi opozycji. Dwa różniące się od siebie zobowiązania, aby przyniosły skutki w pełni zgodne z istniejącym prawem, muszą więc być w miarę możliwości zharmonizowane.

Trybunał podkreślił, że jego rola nie polega na orzekaniu co do legalności aktów Rady Bezpieczeństwa ONZ. Jeśli państwo powołuje się na potrzebę zastosowania się do rezolucji Rady Bezpieczeństwa, jako usprawiedliwienie ograniczenia praw zagwarantowanych w Konwencji, Trybunał musi zbadać jego treść i zakres, aby upewnić się, skutecznie i w sposób spójny, czy było ono zgodne z Konwencją. W związku z tym musi również wziąć pod uwagę cele ONZ.

Obok celu zachowania międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa, art. 1 Karty wskazuje w ustępie trzecim, że ONZ powstała, aby „*doprowadzić do współdziałania międzynarodowego dla popierania i zachęcania do poszanowania praw człowieka i podstawowych wolności*”. Art. 24 ust. 2 Karty wymaga od Rady Bezpieczeństwa, przy wykonywaniu jej zadań w odniesieniu do jej głównej odpowiedzialności za zachowanie międzynarodowego pokoju i bezpieczeństwa, *działania „kierującego się celami i zasadami Organizacji Narodów Zjednoczonych”*.

W rezultacie, musi istnieć domniemanie, że Rada Bezpieczeństwa nie ma zamiaru nakładać na państwa członkowskie obowiązku naruszenia fundamentalnych zasad praw człowieka. W przypadku jakichkolwiek niejasności co do treści rezolucji Rady Bezpieczeństwa ONZ, Trybunał musi więc wybrać interpretację pozostającą w największej harmonii z wymaganiami Konwencji i usuwającą wszelki konflikt zobowiązań. W świetle ważnej roli ONZ w promowaniu i wspieraniu poszanowania praw człowieka, należy oczekiwać użycia jasnego i wyraźnego języka w przypadkach, w których Rada Bezpieczeństwa miałaby zamiar wymagać od państw podjęcia konkretnych środków pozostających w konflikcie z ich zobowiązaniami na podstawie międzynarodowego prawa praw człowieka. Tak więc, jeśli rezolucja Rady Bezpieczeństwa nie zawiera jasnego lub wyraźnego sformułowania wykluczającego albo ograniczającego poszanowanie praw człowieka przy implementacji na poziomie krajowym sankcji wobec jednostek lub osób prawnych, Trybunał musi zawsze domniemywać, że są one zgodne z Konwencją. Innymi słowy, w takich przypadkach uzna - w duchu harmonizacji systemowej - że zasadniczo nie ma konfliktu obowiązków mogącego spowodować wejście w grę zasady pierwszeństwa zawartej w art. 103 Karty NZ.

Trybunał podkreślił, że w wyroku Al-Jedda v. Wielka Brytania (z 7 lipca 2011 r.) stwierdził, że rezolucja wchodząca w grę w tamtej sprawie, a więc rezolucja Rady Bezpieczeństwa 1546 (2004), zezwalała Wielkiej Brytanii na podjęcie środków przyczyniających się do zachowania bezpieczeństwa i stabilności w Iraku, ale że ani rezolucja 1546 ani żadna następna rezolucja Rady Bezpieczeństwa ONZ wyraźnie ani w sposób dorozumiany nie wymagały od Wielkiej Brytanii umieszczania osób uważanych przez władze za stanowiące ryzyko dla

bezpieczeństwa Iraku na czas nieokreślony w areszcie bez żadnych zarzutów. Niedługo później, w sprawie Nada v. Szwajcaria (wyrok z 12 września 2012 r.). Trybunał stwierdził natomiast, że rezolucja 1390 (2002) wyraźnie wymagała od państw uniemożliwienia osobom znajdującym się na liście ONZ wjazdu albo przejazdu przez ich terytorium. W ocenie Trybunału, domniemanie, że “Rada Bezpieczeństwa nie ma zamiaru nakładać na państwa członkowskie żadnego obowiązku naruszania fundamentalnych zasad praw człowieka” zostało więc w sprawie Nada obalone, biorąc pod uwagę jasne i wyraźne sformułowanie użyte w rezolucji, nakładające obowiązek podjęcia środków mogących naruszać prawa człowieka. Trybunał stwierdził jednak również, że “Szwajcaria korzystała z pewnej swobody, która była co prawda ograniczona, ale jednak rzeczywista przy implementacji wchodzących w grę wiążących rezolucji Rady Bezpieczeństwa ONZ”. Na tej podstawie, uznał, że państwo nie mogło zasadnie ograniczyć się do powołania na obowiązującą naturę rezolucji Rady Bezpieczeństwa przyjętych na podstawie Rozdziału VII Karty NZ, ale powinno przekonać Trybunał, że podjęło – albo przynajmniej starało się podjąć – wszystkie możliwe środki, aby przystosować reżim sankcji do indywidualnej sytuacji skarżącego. Trybunał zauważył, że stwierdzenie to spowodowało, że nie było potrzeby rozstrzygnięcia kwestii hierarchii między obowiązkami państw Konwencji na podstawie tego instrumentu, z jednej strony, oraz wynikającymi z Karty NZ – z drugiej.

W tej sprawie, Trybunał zauważył, że z ustępu 23 rezolucji 1483 (2003) wynikał obowiązek państwa „zamrożenia bez zwłoki” przedmiotów majątkowych lub środków finansowych byłego rządu irackiego lub określonych osób fizycznych lub prawnych, wobec których istniało domniemanie, że są z nim związane – chyba że były one wcześniej przedmiotem retencji sądowej, administracyjnej lub w wyniku arbitrażu albo wyroku – oraz zapewnienie natychmiastowego przekazania ich Funduszowi Rozwoju na rzecz Iraku. W odniesieniu do konkretnych osób fizycznych lub prawnych, do których środki te się odnosiły, Trybunał zauważył, że poza Saddamem Husseinem, żadna inna osoba nie była tam wskazana z nazwiska; rezolucja 1518 (2003) powierzyła jednak specjalnie w tym celu stworzonej Komisji ds. Sankcji zadanie ich zidentyfikowania i dodania ich nazwisk do właściwych list.

Trybunał podkreślił, że sprawa ta była wyraźnie różniła się od wymienionych wcześniej - Al-Jedda i Nada – ponieważ nie odnosiła się do istoty praw materialnych dotkniętych przez zarzucone środki ani do ich zgodności z wymaganiami Konwencji. Zadanie Trybunału ograniczało się do zbadania, czy skarżący korzystali z gwarancji art. 6 ust. 1 (strona cywilna), innymi słowy, czy był dla nich dostępny odpowiedni nadzór sądowy. Nic w tym ustępie, podobnie jak w innych postanowieniach rezolucji 1483 (2003), albo rezolucji 1518 (2003) – rozumianych zgodnie z ze zwykłym rozumieniem użytego w nich języka – nie wskazywało, że sądy szwajcarskie wyraźnie nie mogły skontrolować z punktu widzenia ochrony praw człowieka środków na poziomie krajowym na podstawie pierwszej z tych rezolucji. Ponadto, Trybunał nie znalazł żadnego innego argumentu prawnego mogącego stanowić legitymizację takiej restrykcyjnej interpretacji i w rezultacie wskazującego na istnienie takiej przeszkody.

W sprawie Nada Trybunał uznał za szczególnie ważny fakt, że ust. 2 (b) rezolucji 1390 (2002), dotyczącej Osamy bin Ladena, al-Qaedy lub Talibanu, wymagał od państw uniemożliwienia osobom wchodzącym w grę wjazdu na ich terytoria, ale zakaz ten „nie miał

zastosowania, jeśli wjazd lub przejazd były konieczne ze względu na wymagania procesu sądowego”. Zauważył również, że ustęp 8 tej rezolucji wzywał wszystkie państwa do “natychmiastowych działań w celu wprowadzenia i wzmocnienia w drodze ustawowej lub w razie potrzeby przy pomocy instrumentów administracyjnych środków wobec obywateli i innych podmiotów działających na ich terytorium. Sformułowania „konieczne” oraz „w razie potrzeby” oznaczały również, że władze krajowe mają pewną swobodę sposobu jej implementacji.

Umieszczenie osób fizycznych i prawnych na listach osób podlegających sankcjom nałożonym przez Radę Bezpieczeństwa wiąże się z praktycznymi ingerencjami, które mogą być wyjątkowo poważne dla ich praw na podstawie Konwencji. Sporządzane przez ciała, których rola ogranicza się do indywidualnego wprowadzania w życie decyzji politycznych podjętych przez Radę Bezpieczeństwa, listy te jednak wyrażają wybory, których skutki dla osób wchodzących w grę mogą być tak poważne, że nie można działać na ich podstawie bez uprawnienia do odpowiedniej kontroli, tym bardziej nieodzownej, że listy takie są najczęściej tworzone w okolicznościach kryzysów międzynarodowych i na podstawie źródeł informacji w niewielkim stopniu odpowiadających wymaganym w takich przypadkach gwarancjom.

W związku z tym, Trybunał podkreślił, że przedmiot i cel Konwencji, traktatu praw człowieka chroniącego jednostki na obiektywnej podstawie, wymaga interpretacji i stosowania jej postanowień w sposób zapewniający, aby jej wymagania były praktyczne i skuteczne. Trybunał zauważył poza tym, że Konwencja jest konstytucyjnym instrumentem europejskiego porządku publicznego, państwa muszą więc zapewnić poziom kontroli zgodności z nią umożliwiający przynajmniej zachowanie podstawy tego porządku. Jednym z fundamentalnych elementów europejskiego porządku publicznego jest zasada rządów prawa a arbitralność stanowi jej zaprzeczenie. Nawet w kontekście interpretacji i stosowania prawa krajowego, przy którym Trybunał pozostawia władzom bardzo szeroką swobodę, zawsze czyni to wyraźnie albo w sposób dorozumiany, z zastrzeżeniem zakazu arbitralności.

Odnosi się to do implementacji rezolucji Rady Bezpieczeństwa, jeśli chodzi o umieszczanie na listach osób, wobec których, na poziomie ONZ oraz krajowym, są następnie stosowane zarzucone środki. W rezultacie - ze względu na wagę konsekwencji dla ich praw na podstawie Konwencji - jeśli w rezolucji takiej, jak rezolucja 1483, nie ma żadnego jasnego lub wyraźnego sformułowania wykluczającego kontrolę sądową środków jej implementacji, musi być zawsze rozumiana jako uprawniająca sądy do nadzoru chroniącego przed wszelką arbitralnością. Ograniczenie wymogu kontroli wyłącznie do kwestii arbitralności wynika z uwzględnienia natury i celu środków przewidzianych w rezolucji i poszukiwania właściwej równowagi między koniecznością zapewnienia poszanowania praw człowieka i wymaganiami ochrony pokoju i bezpieczeństwa międzynarodowego.

W razie sporu związanego z decyzją o dodaniu osoby do listy albo odmowie skreślenia z niej, sądy muszą mieć możliwość uzyskania – w razie potrzeby w drodze procedury zapewniającej odpowiedni poziom poufności, zależnie od okoliczności – wystarczająco dokładnych informacji umożliwiających wymaganą kontrolę w związku z każdym uzasadnionym i możliwym do obrony zarzutem osoby znajdującej się na liście, że znalazła się na niej w sposób arbitralny. Niemożność dostępu do takich informacji może więc

stanowić poważną wskazówkę, że zarzucony środek był arbitralny, zwłaszcza gdy dostęp do sądu przedłuża się, utrudniając kontrolę sądową. W rezultacie państwo Konwencji, którego władze wyciągają wnioski prawne z umieszczenia osoby – fizycznej albo prawnej – na liście osób objętych sankcjami, bez upewnienia się – mimo istnienia takiej możliwości – że nie było ono arbitralne, będzie odpowiadać na podstawie art. 6 Konwencji. Podobne stanowisko zajął Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Rada Bezpieczeństwa musi wykonywać swoje zadania szanując w pełni i promując prawa człowieka. Ustęp 23 rezolucji 1483 (2003) nie może więc być rozumiany jako wykluczający kontrolę sądową środków podjętych w celu jego implementacji.

W tych okolicznościach, oraz w stopniu, w jakim wchodzi w grę art. 6 ust. 1 Konwencji, Trybunał uznał, że Szwajcaria nie stanęła w tej sprawie w obliczu rzeczywistego konfliktu obowiązków mogącego wymagać zastosowania zasady pierwszeństwa z art. 103 Karty NZ. Stwierdzenie to spowodowało, że Trybunał nie musiał już rozstrzygać kwestii hierarchii między obowiązkami państw Konwencji na podstawie tego instrumentu, z jednej strony oraz wynikających z Karty NZ – z drugiej. Stwierdzenie Trybunału również powoduje nieważność kwestii, czy powinien mieć zastosowanie test ochrony równoważnej jak twierdzili skarżący. W rezultacie, państwo nie może zasadnie ograniczyć się do powołania się na wiążącą naturę rezolucji Rady Bezpieczeństwa, ale powinno przekonać Trybunał, że podjęło, a przynajmniej usiłowało podjąć, wszelkie możliwe środki umożliwiające przystosowanie reżimu sankcji do indywidualnej sytuacji skarżących, przynajmniej przez zagwarantowanie im odpowiedniej ochrony przed arbitralnością.

W związku z szczegółowymi zobowiązaniami nałożonymi przez Konwencję na Szwajcarię w tej sprawie, Trybunał zgodził się, że Trybunał Federalny nie mógł orzekać co do przedmiotu lub odpowiedności środków wynikających z faktu umieszczenia skarżących na liście. Jeśli chodzi o istotę sankcji – zamrożenie przedmiotów majątkowych i środków finansowych wysokich rangą urzędników byłego reżimu irackiego, nałożonych na podstawie ustępu 23 rezolucji 1483 (2003) – Trybunał uznał, że wybór ten mieścił się w ramach wybitnie ważnej roli Rady Bezpieczeństwa ONZ jako ostatecznego politycznego decydenta w tej dziedzinie. Przed podjęciem działań władze szwajcarskie miały obowiązek upewnić się, czy umieszczenie na liście nie było arbitralne. W wyroku z 23 stycznia 2008 r. Trybunał Federalny wyłącznie ograniczył się natomiast do zweryfikowania, że nazwiska skarżących rzeczywiście znalazły się na listach sporządzonych przez Komisję ds. Sankcji oraz czy przedmioty majątkowe wchodzące w grę należały do nich, było to jednak niewystarczające do upewnienia się, że skarżący nie znaleźli się na nich arbitralnie.

Skarżący powinni – przeciwnie - mieć zapewnioną przynajmniej rzeczywistą możliwość przedstawienia odpowiednich dowodów sądowi do merytorycznego zbadania, aby próbować w ten sposób wykazać, że ich wpisanie na te listy było arbitralne. Do tego jednak nie doszło. Fakt, że w odróżnieniu od sytuacji w sprawie Nada, skarżący w tej sprawie nie przedstawili, ani przed Trybunałem Federalnym ani w Strasburgu, żadnego konkretnego argumentu mogącego służyć wykazaniu, że nie powinni być wpisani na listę sporządzoną przez Komisję ds. Sankcji, nie czynił w kontekście tej analizy żadnej różnicy, ponieważ władze szwajcarskie nie powołały się na żadne takie zaniechanie z ich strony przy odmowie zbadania ich zarzutów. W rezultacie, sama istota prawa dostępu do sądu została naruszona.

Skarżący byli i nadal są poddani poważnym restrykcjom. Konfiskata została zarządzona 16 listopada 2006 r. Byli więc pozbawieni dostępu do swoich przedmiotów majątkowych przez długi okres nawet, jeśli decyzja o konfiskacie nie została jeszcze wykonana. Fakt, że przez wiele lat nie mieli żadnej możliwości zakwestionowania konfiskaty, trudno jest trudno wyobrażalny w społeczeństwie demokratycznym.

System sankcji ONZ, a w szczególności procedura wpisywania na listy osób fizycznych i prawnych oraz sposób, w jaki wnioski o skreślenie z listy były załatwiane, były bardzo poważnie i systematycznie krytykowane przez specjalnych sprawozdawców ONZ, podobnie, jak źródła poza tą organizacją. Jednym z nich było Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy w drodze rezolucji 1597 (2008). Krytyka taką wyraziło również wiele sądów. Sam rząd przyznał, że system mający w tej sprawie zastosowanie, nawet w poprawionej formie w ślad za rezolucją 1730 (2006), umożliwiającą skarżącym wystąpienie do „punktu kontaktowego” o wykreślenie ich nazwisk z list Rady Bezpieczeństwa, nie daje zadawalającej ochrony. Dostęp do tych procedur nie może więc zastąpić kontroli sądowej na poziomie państwa ani nawet częściowo zrekomensować jej braku.

Władze szwajcarskie podjęły pewne działania praktyczne w celu poprawy sytuacji skarżących, pokazując w ten sposób, że rezolucja 1483 (2003) mogła być stosowana w pewną elastycznością. Środki te jednak były niewystarczające w świetle obowiązków Szwajcarii na podstawie art. 6 ust. 1 Konwencji. W rezultacie nastąpiło jego naruszenie (piętnaście do dwóch).

Trybunał nie zasądził zadośćuczynienia za szkody materialne, uznając, że nie było związku przyczynowego między stwierdzonym naruszeniem i zarzuconą szkodą, której istnienie pozostawało czysto hipotetyczne.

**Uwagi:**

Wyrok dotyczący kwestii ochrony i kontroli sądowej w związku z sytuacjami mogącymi stanowić problem na tle praw człowieka w kontekście wykonywania przez państwa zobowiązań będących rezultatem rezolucji Rady Bezpieczeństwa ONZ.