Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
GERARDA HOGANA,
predstavljeni 12. maja 2021 [1]

Zadeva C-124/20

Bank Melli Iran, Aktiengesellschaft nach iranischem Recht
proti
Telekom Deutschland GmbH

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg (višje deželno hanzeatsko sodišče v Hamburgu, Nemčija))

„Predhodno odločanje – Trgovinska politika – Uredba (ES) št. 2271/96 – Zaščita pred učinki ekstrateritorialne uporabe zakonodaje, ki jo sprejme tretja država – Omejevalni ukrepi proti Iranu – Sekundarne sankcije, ki so jih uvedle Združene države Amerike – Prepoved spoštovanja take zakonodaje – Uresničevanje pravice do redne odpovedi pogodbe“

I. Uvod

1. Ta predlog za sprejetje predhodne odločbe se nanaša na razlago Uredbe Sveta (ES) št. 2271/96 z dne 22. novembra 1996 o zaščiti pred učinki ekstrateritorialne uporabe zakonodaje, ki jo sprejme tretja država, in dejanji, ki na tej zakonodaji temeljijo ali iz nje izhajajo (v nadaljevanju: akt Evropske unije o blokiranju) [2], kakor je bila nazadnje spremenjena z Delegirano uredbo Komisije (EU) 2018/1100 z dne 6. junija 2018 [3]. Temelji neposredno na odločitvi, ki jo je maja 2018 v imenu Združenih držav Amerike (ZDA) sprejel (tedanji) predsednik te države, Donald Trump, o odstopu ZDA od sporazuma, ki je splošno znan kot dogovor o iranskem jedrskem orožju in je bil dosežen julija 2015. Na podlagi te odločitve so ZDA ponovno uvedle nekatere sankcije zoper iranske družbe in druge iranske subjekte, katerih uporaba je bila leta 2015 začasno prekinjena.

2. Združene države Amerike, ki se sklicujejo na zunanjo politiko in nacionalno varnost, zlasti pa na boj proti terorizmu, so proti državam in posameznikom ali pravnim subjektom v preteklosti že uvajale različne gospodarske sankcije. Nekatere od teh sankcij, kot je embargo proti Kubi, ki je bil uveden na podlagi Foreign Assistance Act (zakon o tuji pomoči) iz leta 1961, nato pa leta 1996 kodificiran s sprejetjem Cuban Liberty and Democratic Solidarity (Libertad) Act (zakon o kubanski svobodi in demokratični solidarnosti), se uporabljajo že dolgo. Po 11. septembru 2001 in stopnjevanju boja proti terorizmu se je obseg ameriškega programa gospodarskih sankcij postopoma povečeval.

[1] Jezik izvirnika: angleščina.

[2] UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 10, zvezek 1, str. 75.

[3] Delegirana uredba Komisije (EU) 2018/1100 z dne 6. junija 2018 o spremembi Priloge k [aktu Evropske unije o blokiranju] (UL 2018, L 199I, str. 1).

3. Čeprav se te sankcije uporabljajo predvsem za državljane in rezidente ZDA ter za nedržavljane in nerezidente ZDA pod jurisdikcijo ZDA, ki poslujejo z zadevnimi državami ali vlagajo vanje (primarne sankcije), pa se nekatere določbe uporabljajo tudi za dejavnosti, ki ne spadajo pod jurisdikcijo ZDA in ki jih opravljajo zlasti tuje družbe (sekundarne sankcije). Znaten del zakonodaje ZDA, s katero se te sankcije izvajajo, je namreč namenjen bodisi kaznovanju subjektov tretjih držav, ki poslujejo s ciljno državo, bodisi prepovedovanju, da bi ti subjekti tretjih držav poslovali z ZDA. [4]

[4] Glej Redding, B., „The Long Arm of the Law or the Invasive Reach of the American Legal System ", *Int'l Bus. L.J.*, 2007, str. 659. Sodnik W. J. Brennan je v ločenem mnenju, ki ga je podal v zadevi ZDA proti Verdugo-Urquidez, 494 U.S. 259, (1990), str. 280 in 281, navedel, da je „eden od teoretikov zaradi ogromnega razmaha zvezne kazenske pristojnosti zunaj meja naše države prišel do sklepa, da so rock glasba, kavbojke in ameriško pravo zdaj trije najpomembnejši izvozni artikli naše države" (pri čemer se je skliceval na mnenje, ki ga je v svojem članku podal Grundman, V. R., „The New Imperialism: The Extraterritorial Application of United States Law", *The International Lawyer*, zv. 14, 1980, str. 257).

4. Tovrstni poskusi izvajanja ekstrateritorialne pristojnosti ZDA so bili na ravni Unije v preteklosti deležni očitkov,[5] saj taka prizadevanja običajno pomenijo določeno vrsto presežne pristojnosti, ki je po mnenju nekaterih težko združljiva s splošnimi načeli mednarodnega javnega prava.[6] Na tem mestu je treba poudariti, da člena 21(1) in 21(2)(h) PEU Uniji nalagata, naj zaščiti in spodbuja ta sistem mednarodnega prava. Poleg tega so predstavniki evropskega gospodarstva tovrstni zakonodaji nasprotovali, ker naj bi v praksi skoraj izključno vplivala na tuje družbe.[7]

5. Obstoj take zakonodaje, ki bi lahko imela znaten ekstrateritorialni učinek, iz vseh navedenih razlogov ni ostal neopažen. Unija je leta 1996 sprejela akt Evropske unije o blokiranju, ki v členu 5, prvi odstavek, evropskim družbam prepoveduje spoštovanje ameriških ukrepov.[8] Kljub temu pa so napetosti med obema pravnima ureditvama, ki sta v središču tega predloga za sprejetje

[5] Izzive, ki jih ekstrateritorialne težnje nekaterih pravnih redov pomenijo za pravo Unije, bi bilo treba v prihodnjih letih z vso resnostjo obravnavati tudi na področju, ki je Sodišču posebej pri srcu, to je na področju varstva osebnih podatkov. Ameriškim organom odkrivanja in pregona je bilo s sprejetjem ameriškega Clarifying Lawful Overseas Use of Data Act (zakon o pojasnitvi zakonite čezmejne rabe podatkov) iz leta 2018, s katerim je bil spremenjen in dopolnjen Stored Communications Act (zakon o shranjenih komunikacijah) iz leta 1986, podeljena pristojnost, v skladu s katero lahko zahtevajo podatke, ki jih shranjuje večina najpomembnejših ponudnikov računalništva v oblaku, tudi če so ti shranjeni zunaj ozemlja ZDA. Vendar na trgu hrambe podatkov močno prevladujejo ameriške družbe, ki imajo več kot 85-odstotni tržni delež.

[6] Glede na navedbe, predstavljene v poročilu francoskega parlamenta, se organi ZDA le redko potrudijo predstaviti razloge, ki naj bi upravičevali njihovo pristojnost. V praksi se zdi, da so bile evropske družbe, zlasti banke, ki so bile obtožene kršenja ameriških sankcij, obsojene na podlagi zakonodaje o primarnih sankcijah. Sporazumi o poravnavi, ki jih te družbe sklenejo, temeljijo na širokem pojmovanju tradicionalnih splošnih načel krajevne pristojnosti, ki izhajajo iz dejstva, da so se zadevni pravni posli opravljali pri ameriških finančnih institucijah oziroma prek njih ali da je šlo za tranzitne posle, ki so potekali prek ozemlja ZDA, ker so se opravljali v ameriških dolarjih in so zato nujno zahtevali sodelovanje ameriških klirinških družb. Glej Lellouche, P., in Berger, K., *L'extraterritorialité de la législation américaine*, Rapport d'information, Assemblée Nationale, Francija, 2016, str. od 49 do 53. Glede morebitne utemeljitve zakonodaje ZDA na podlagi mednarodnega prava ali njenega neobstoja glej med drugim Ryngaert, C., „Extraterritorial Export Controls (Secondary Boycotts)", *Chinese J Int'l L*, zv. 7, 2008, str. 625, zlasti str. 642 in naslednje; Meyer, J. A., „Second Thoughts on Secondary Sanctions", *University of Pennsylvania. J. Int'l L.*, 30, 2009, str. 905, str. 932 in naslednje, ter Ruys, T., Ryngaert, C., „Secondary Sanctions: A Weapon out of Control? The International Legality of, and European Responses to US Secondary Sanctions", *British Yearbook of International Law*, 2020, str. od 9 do 65.

[7] Kot navaja Hubert de Vauplane, je „pri delovanju [OFAC (Office of Foreign Assets Control – urad za nadzor tujih sredstev), ki je pristojen za izvrševanje sankcij], najbolj nezaslišana uporaba določene mere tropizma, ki se odraža v tem, da sankcionira predvsem tuje banke, tudi ko je uporaba ameriškega dolarja kot plačilne valute edina pravna vez z ZDA". De Vauplane, H., „Iran: Sanctions américaines contre les banques européennes, hypocrisie ou arnarque?", *Les Échos*, 23. avgust 2012. Glej tudi Stratmann, K., Koch, M. in Brüggmann, M., „Deutsche Firmen leiden unter US-Sanktionen – Amerikanische Konkurrenten werden geschont", *Handelsblatt*, 12. februar 2019, in „Wie hart Amerikas Forderung deutsche Unternehmen trifft", *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, 10. maj 2018, vir: https://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/schutz-deutscher-unternehmen-vor-us-sanktionen-schwierig-15583846.html. Časopis New York Times je leta 2012 v zvezi s sorodnim vprašanjem, to je z bojem proti korupciji, ravno tako navedel, da je „seznam najpomembnejših družb, ki sklepajo tovrstne poravnave, z določenega vidika posebej zanimiv: na njem namreč ni ameriških družb". Wayne, L., „Foreign Firms Most Affected by a US Law Barring Bribes", *New York Times*, 3. september 2012. Glej tudi Jakobeit, C., „Große Schmiergeldzahler", *Welt-sichten*, objavljen v številki 9, 2010 (vir: https://www.welt-sichten.org/artikel/3103/grosse-schmiergeldzahler), v katerem ta navaja, da imajo ameriške družbe več desetletne izkušnje z izogibanjem določbam Foreign Corrupt Practices Act (FCPA, zakon o tujih koruptivnih praksah) in predpisom Organizacije za gospodarsko sodelovanje in razvoj (OECD), pri čemer opozarja na politični pritisk, ki ga vlada ZDA izvaja na podlagi informacij, ki jih pridobi njena tajna služba, zaradi česar je večkrat prišlo do ponovitve razpisnih postopkov za dobičkonosne projekte, in na možnost, da se pri ameriškem Department of Justice (ministrstvo za pravosodje) zaprosi za izvzetje iz FCPA iz razlogov nacionalne varnosti. Poleg tega je treba temu zelo široko zastavljenemu področju uporabe navedene zakonodaje dodati še težave, povezane s stroški obrambe v tovrstnih postopkih, zahtevami po informacijah v okviru teh postopkov, ki se lahko nanašajo na občutljive ekonomske, finančne ali proizvodne podatke, ter negotovostjo sodnih postopkov. Nekateri avtorji so izrazili tudi očitke, da organi nekatere predpise, za izvrševanje katerih so zadolženi, uporabljajo kot način za začetek neposrednih pogajanj z družbami, da bi jih tako prisilili k sodelovanju. Glej Garapon, A., „Une justice ‚très' économique", v: Garapon, A., in Servan-Schreiber, P., (ur.), *Deals de justice: le marché américain de l'obéissance mondialisée*, Puf, 2015, str. 119 in 120. Glej tudi Lohmann, S., *Extraterritoriale US-Sanktionen*, SWP-Aktuell št. 31, maj 2019. Drugi so mnenja, da ti ukrepi kažejo na nove zahteve ZDA po nadvladi na tem področju. Glej Szurek, S., „Le recours aux sanctions", v: Gherari, H., Szurek, S., *Sanctions unilatérales, mondialisation du commerce et ordre juridique international*, Cedin-Parix X Nanterre, Montchrestien 1998, str. 36, ter *Nord Stream 2 Schwesig empört über amerikanische Drohung gegen Ostseehafen*, Frankfurter Allgemeine Zeitung, 7. avgust 2020, vir: https://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/klima-energie-und-umwelt/nord-stream-2-schwesig-empoert-ueber-drohung-gegen-hafen-16894385.html. Na koncu je treba omeniti, kar se sicer nanaša bolj na zakonodajo na področju boja proti korupciji, da so nekateri izrazili zaskrbljenost zaradi tega, ker so sankcije ZDA, ki so temeljile na zakonodaji z ekstrateritorialnim učinkom, povzročile destabilizacijo nekaj evropskih družb, čemur so sledili prevzemi s strani ameriških družb. Glej Laïdi, A., *Le droit, nouvelle arme de guerre économique: Comment les États-Unis déstabilisent les entreprises européennes*, Acte Sud, 2019, str. 156 in naslednje.

[8] Čeprav akt Evropske unije o blokiranju ni prvi ukrep, ki je bil sprejet zaradi preprečevanja ekstrateritorialne uporabe prava ZDA, ga je Ljudska republika Kitajska vseeno uporabila kot zgled, ko je pred kratkim sprejela podobna pravila, ki pa vsebujejo pomembno razliko, saj ta pravila ne zadevajo konkretnih sankcij tretje države, ampak določajo, da veljajo na splošno, „če ekstrateritorialna uporaba tujih zakonov in drugih ukrepov kitajskim državljanom, pravnim osebam ali drugim organizacijam v nasprotju z mednarodnim pravom in osnovnimi načeli mednarodnih odnosov neupravičeno prepoveduje ali omejuje opravljanje običajnih gospodarskih, trgovinskih in sorodnih dejavnosti s tretjo državo (ali regijo) ali njenimi državljani, pravnimi osebami ali drugimi organizacijami". Glej Wang, J., „Can China's New ‚Blocking Statute' Combat Foreign Sanctions?", *Conflict of Laws.net*, 30. januar 2021.

predhodne odločbe, podlaga za morebitne geopolitične težave, ne le z vidika kolizije pravil na področju suverenosti, ampak tudi z vidika konkurenčnih regulativnih ovir na trgih Unije in ZDA. Dejansko stanje v obravnavani zadevi nazorno kaže, da se zaradi izvajanja akta Evropske unije o blokiranju poraja cela vrsta doslej nerešenih pravnih vprašanj in izrazito praktičnih težav, zaradi katerih se evropske družbe med drugim soočajo z nemogočimi – in precej nepoštenimi – dilemami, ki so posledica uporabe dveh različnih in neposredno nasprotujočih si pravnih ureditev.[9] Ne morem se izogniti ugotovitvi, da so te dileme v povezavi z neobstojem jasnih smernic glede pomembnih pravnih vprašanj, ki izhajajo neposredno iz izvajanja akta Evropske unije o blokiranju, tako aktualne, da bi bilo koristno, če bi zakonodajalec EU preveril, kako se ta akt trenutno izvaja.

6. Natančneje, številne zgoraj navedene težave so se nenadoma spet znašle v središču pozornosti maja 2018, to je po odločitvi tedanjega predsednika ZDA Donalda J. Trumpa o odstopu od dogovora o iranskem jedrskem orožju (katerega uradni naslov je „Skupni celoviti načrt ukrepanja“), ki so ga julija 2015 na Dunaju podpisale Islamska republika Iran in skupina držav, ki je neuradno imenovana P5 plus 1.[10] Zdi se, da pri tem dogovoru ni šlo za formalno mednarodno pogodbo kot tako, ampak prej za politični sporazum, ki je bil sklenjen med petimi stalnimi članicami Varnostnega sveta (Združene države Amerike, Ruska federacija, Ljudska republika Kitajska, Združeno kraljestvo in Francoska republika), Zvezno republiko Nemčijo in Evropsko unijo na eni strani ter Islamsko republiko Iran na drugi strani. V tem sporazumu se je Islamska republika Iran med drugim zavezala k zmanjšanju zalog obogatenega urana in števila centrifug ter v zameno za postopno odpravo nekaterih gospodarskih sankcij privolila v izvajanje programa rednega inšpekcijskega nadzora. Cilj tega sporazuma je bil preprečiti, da bi Islamska republika Iran uresničila kakršne koli težnje po vzpostavitvi zmogljivosti za proizvodnjo in izdelavo jedrskega orožja.

7. Po odločitvi predsednika D. Trumpa o odstopu od tega sporazuma pa so ZDA uvedle nove sankcije. To je več pomembnim evropskim družbam povzročilo precejšnje težave.[11] Da bi Evropska unija preprečila učinke ponovne uvedbe ameriških sankcij proti iranskim subjektom, ki so nastali po odstopu ZDA od skupnega celovitega načrta ukrepanja, je zato zakonodajo ZDA v zvezi s programom sankcij proti Iranu uvrstila na seznam tuje zakonodaje, za katero velja akt Evropske unije o blokiranju.

8. Preden se lotim obravnave teh vprašanj, pa moram predstaviti upoštevne določbe.

[9] Glej v tem smislu Truyens, L., in Loosveld, S., „The EU Blocking Regulation: navigating a diverging sanctions landscape“, *I.C.C.L.R.*, 30(9), 2019, str. od 490 do 501 in str. 501, in – ob sklicevanju na „kavelj 22“ – de Vries, A., „Council Regulation (EC) No 2271/96 (the EU Blocking Regulation)“, *Int'l Bus. Lawyer*, 26(8), 1998, 345, str. 348.

[10] Akt Evropske unije o blokiranju se dolgo ni uporabljal, ker je več zaporednih ameriških predsednikov začasno prekinilo izvajanje spornega naslova III Helms-Burtonovega zakona ter ker so Unija in ZDA po letu 2006 praviloma uporabljale podobne sankcije proti Iranu. Ruys, T., Ryngaert, C., „Secondary Sanctions: A Weapon out of Control? The International Legality of, and European Responses to US Secondary Sanctions“, *British Yearbook of International Law*, 2020, str. 81.

[11] Najbolj znan primer je povezan z banko BNP Paribas, ki ji je bila naložena kazen v višini 8,9 milijarde USD, ker je od leta 2004 do leta 2012 prenose denarnih sredstev za sudanske (6,4 milijarde USD), kubanske (1,7 milijarde USD) in iranske (650 milijonov USD) stranke opravljala prek ozemlja ZDA. Poleg tega je bila tej banki zaradi finančnih poslov, ki jih je izvajala na blagovnih trgih z nafto in plinom, izrečena tudi enoletna prepoved opravljanja klirinških transakcij v ameriških dolarjih, več njenih vodilnih uslužbencev, vključno z glavnim poslovnim direktorjem, pa je moralo zapustiti banko BNP Paribas.

II. Pravni okvir

A. Pravo Unije

1. Uredba Sveta (ES) št. 2271/96 (v nadaljevanju: akt Evropske unije o blokiranju)

9. V uvodni izjavah od prve do sedme akta Evropske unije o blokiranju je navedeno:

„ker je eden od ciljev Skupnosti prispevati k usklajenemu razvoju svetovne trgovine in postopnemu odpravljanju omejitev mednarodne trgovine;

ker si Skupnost prizadeva kar najbolj doseči cilj prostega pretoka kapitala med državami članicami in tretjimi državami, vključno z odpravo omejitev za neposredne naložbe, naložbe v nepremičnine in ustanavljanje, ponujanjem finančnih storitev ali sprejemom vrednostnih papirjev na trge kapitala;

ker je tretja država sprejela zakone in druge predpise, ki naj bi urejali dejavnosti fizičnih in pravnih oseb pod jurisdikcijo države članice;

ker z ekstrateritorialno uporabo ti zakoni in drugi predpisi kršijo mednarodno pravo in onemogočajo doseganje prej navedenih ciljev;

ker taki zakoni in drugi predpisi ter dejanja, ki na njih temeljijo ali iz njih izvirajo, vplivajo ali bi utegnili vplivati na veljavni pravni red in škodujejo ali bi utegnili škodovati interesom Skupnosti in interesom fizičnih in pravnih oseb, ki uveljavljajo svoje pravice po Pogodbi o ustanovitvi Evropske skupnosti;

ker je v takih izjemnih okoliščinah treba na ravni Skupnosti sprejeti ukrepe za zaščito veljavnega pravnega reda, interesov Skupnosti in interesov fizičnih in pravnih oseb, zlasti z odpravo, izničenjem, blokiranjem ali drugačno preprečitvijo učinkov področne tuje zakonodaje;

ker zahteva po zagotavljanju informacij po tej uredbi ne preprečuje državi članici, da bi zahtevala enake informacije za svoje organe oblasti;

[…]“

10. Člen 1, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju določa:

„Ta uredba zagotavlja varstvo in preprečuje učinke ekstrateritorialne uporabe zakonov, iz priloge k tej uredbi, drugih predpisov in dejanj, ki na njih temeljijo ali iz njih izhajajo, kadar takšna uporaba škodi interesom fizičnih in pravnih oseb iz člena 11, ki se ukvarjajo z mednarodno trgovino, prostim pretokom kapitala in sorodnimi trgovskimi dejavnostmi med Skupnostjo in tretjimi državami.“

11. Člen 4 akta Evropske unije o blokiranju določa:

„Sodbe sodišč in odločbe upravnih organov zunaj Skupnosti, ki neposredno ali posredno uveljavljajo zakone iz priloge ali dejanja, ki na njih temeljijo ali iz njih izhajajo, se ne priznavajo in nikakor niso izvršljive.“

12. Člen 5 akta Evropske unije o blokiranju določa:

„Fizične in pravne osebe iz člena 11 ne smejo, neposredno ali posredno, po namestniku ali posredniku, s storitvijo ali namerno opustitvijo, izpolnjevati zahtev ali prepovedi, skupaj z zahtevami tujih sodišč, ki neposredno ali posredno temeljijo na zakonih iz priloge ali iz njih izhajajo oziroma dejanj, ki na njih temeljijo ali iz njih izhajajo.

Fizične in pravne osebe lahko v skladu s postopki iz členov 7 in 8 upoštevajo te zakone v celoti ali delno, v kolikor bi neupoštevanje povzročilo resno škodo njihovim interesom ali interesom Skupnosti. Merila za uporabo te določbe se opredelijo v skladu s postopkom iz člena 8. Kadar obstaja dovolj dokazov, da bi neupoštevanje povzročilo resno škodo fizični ali pravni osebi, Komisija nemudoma predloži odboru iz člena 8 osnutek za sprejetje ustreznih ukrepov v skladu z določbami te uredbe.“

13. Člen 6 akta Evropske unije o blokiranju določa:

„Fizične in pravne osebe iz člena 11, ki opravljajo dejavnost iz člena 1 in jim je bila povzročena škoda z uporabo zakonov, navedenih v prilogi, ali z dejanji, ki na njih temeljijo ali iz njih izhajajo, imajo pravico do povrnitve škode, skupaj s sodnimi stroški.

Povrnitev škode se lahko zahteva od fizičnih ali pravnih oseb ali drugih subjektov, ki so jo povzročili, od oseb, ki delujejo v njihovem imenu, ali posrednikov.

[…]“

14. Člen 7 akta Evropske unije o blokiranju določa:

„Za izvajanje te uredbe Komisija:

[…]

(b) daje dovoljenje pod pogoji iz člena 5 in pri določanju rokov odboru za pripravo mnenja v celoti upošteva roke, ki jih morajo izpolnjevati fizične in pravne osebe, ki dovoljenje potrebujejo;

[…]“

15. Člen 8 akta Evropske unije o blokiranju določa:

„1. Pri izvajanju člena 7(b) Komisiji pomaga Odbor za ekstrateritorialno zakonodajo.

Ti izvedbeni akti se sprejmejo v skladu s postopkom pregleda iz odstavka 2 tega člena. Ta odbor je odbor v smislu Uredbe (EU) št. 182/2011 Evropskega parlamenta in Sveta [12].

2. Pri sklicevanju na ta odstavek se uporablja člen 5 Uredbe (EU) št. 182/2011“

[12] Uredba (EU) št. 182/2011 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 16. februarja 2011 o določitvi splošnih pravil in načel, na podlagi katerih države članice nadzirajo izvajanje izvedbenih pooblastil Komisije (UL 2011 L 55, str. 13).

16. Člen 9 akta Evropske unije o blokiranju določa:

„Vsaka država članica določi sankcije za primer kršitve pomembnih določb te uredbe. Sankcije morajo biti učinkovite, sorazmerne in odvračilne.“

17. Člen 11 akta Evropske unije o blokiranju določa:

„Ta uredba se uporablja za:

1. fizične osebe, ki prebivajo v Skupnosti, in državljane držav članic,

2. pravne osebe, ki so registrirane v Skupnosti,

3. fizične ali pravne osebe iz člena 1(2) Uredbe (EGS) št. 4055/86 [13],

4. druge fizične osebe, ki prebivajo v Skupnosti, če te osebe niso v državi, katere državljani so,

5. druge fizične osebe pri opravljanju poslov v Skupnosti, tudi v njenih teritorialnih vodah, zračnem prostoru in na plovilih ali ladjah pod jurisdikcijo države članice.“

2. Izvedbena uredba Komisije (EU) 2018/1101

18. Člen 4 Izvedbene uredbe Komisije (EU) 2018/1101 z dne 3. avgusta 2018 o določitvi meril za uporabo drugega odstavka člena 5 [akta Evropske unije o blokiranju] [14], določa:

„Komisija pri ocenjevanju, ali bi nastala resna škoda za zaščitene interese, kakor je navedeno v drugem odstavku člena 5 [akta Evropske unije o blokiranju], po potrebi med drugim upošteva naslednja nekumulativna merila:

(a) ali je verjetno, da je zaščiteni interes posebej ogrožen glede na kontekst, naravo in izvor škode za zaščiteni interes;

(b) ali tretja država, iz katere izvira navedena ekstrateritorialna zakonodaja, vodi upravno ali sodno preiskavo zoper prosilca oziroma je z njim predhodno sklenila poravnavo;

(c) ali obstaja bistvena povezava s tretjo državo, iz katere izvirajo navedena ekstrateritorialna zakonodaja ali naknadna dejanja; ali ima na primer prosilec matične ali odvisne družbe ali udeležbo fizičnih ali pravnih oseb, za katere velja primarna pristojnost tretje države, iz katere izvirajo navedena ekstrateritorialna zakonodaja ali naknadna dejanja;

(d) ali bi prosilec razumno gledano lahko sprejel ukrepe, da bi se izognil škodi ali jo ublažil;

(e) negativni učinek na izvajanje gospodarske dejavnosti, zlasti ali bi prosilec utrpel znatne ekonomske izgube, ki bi na primer ogrozile njegovo sposobnost preživetja ali predstavljale resno tveganje za stečaj;

[13] Uredba Sveta (EGS) št. 4055/86 z dne 22. decembra 1986 o uporabi načela svobode opravljanja storitev v pomorskem prometu med državami članicami ter med državami članicami in tretjimi državami (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 6, zvezek 1, str. 174).

[14] UL 2018, L 199, str. 7.

(f) ali bi postala dejavnost prosilca pretirano težavna zaradi izgube bistvenih vložkov ali virov, ki jih ni mogoče razumno nadomestiti;

(g) ali bi bilo bistveno ovirano uveljavljanje individualnih pravic prosilca;

(h) ali so ogroženi varnost, varovanje, zaščita življenja in zdravja ljudi ter varstvo okolja;

(i) ali je ogrožena sposobnost Unije za izvajanje njene humanitarne, razvojne in trgovinske politike ali zunanjih vidikov njenih notranjih politik;

(j) zanesljivost dobave strateškega blaga ali storitev v Unijo ali znotraj nje oziroma v posamezno državo članico ali znotraj nje in vpliv morebitnega pomanjkanja dobave ali motenj v dobavi;

(k) posledice za notranji trg v smislu prostega pretoka blaga, oseb, storitev in kapitala ter za finančno in gospodarsko stabilnost ali ključno infrastrukturo Unije;

(l) sistemske posledice škode, zlasti v smislu učinkov prelivanja škode na druge sektorje;

(m) vpliv na trg zaposlovanja ene ali več držav članic in njegove čezmejne posledice v Uniji;

(n) kateri koli drug relevantni dejavnik."

B. Pravo ZDA

1. Ukrepi v zvezi z Iranom

19. ZDA so sprejele zakonodajo, s katero so določile sankcije za kršitve embargov, ki so jih uvedle proti drugim državam. V Prilogi k aktu Evropske unije o blokiranju pa so bili sprva navedeni le trije zakoni, in sicer „National Defense Authorisation Act for Fiscal Year 1993" (zakon o odobritvi izdatkov za nacionalno obrambo v proračunskem letu 1993), katerega zahteve so konsolidirane v naslovu I „Cuban Liberty and Democratic Solidarity Act 1996" (zakon o kubanski svobodi in demokratični solidarnosti iz leta 1996), ter „Iran and Libya Sanctions Act 1996" (zakon o sankcijah proti Iranu in Libiji iz leta 1996).

20. Zakon o kubanski svobodi in demokratični solidarnosti iz leta 1996 (ki je splošno znan kot „Helms-Burtonov zakon") je bil sprejet zaradi okrepitve in nadaljnjega izvajanja embarga ZDA proti Kubi. Prepoveduje izvoz v ZDA katerega koli blaga ali storitev, ki so kubanskega izvora ali zajemajo material ali blago, ki izvira s Kube neposredno ali posredno prek tretjih držav, trgovanje z blagom, ki je ali je bilo na Kubi ali ga prevažajo s Kube ali prek Kube, ponovni izvoz v ZDA sladkorja kubanskega izvora brez uradnega obvestila pristojnega nacionalnega organa izvoznika ali uvoz v ZDA sladkornih proizvodov brez zagotovila, da to niso kubanski proizvodi. Poleg tega določa zamrznitev kubanskega premoženja in finančnega poslovanja z Republiko Kubo.

21. Natančneje, določbe iz naslova III navedenega zakona se na eni strani uporabljajo kot podlaga za odvračanje od vlaganj na Kubi, na drugi strani pa predvidevajo pravna sredstva za vse razlaščence. Ta zakon določa zlasti pravna sredstva za državljane ZDA, ki so bili oškodovani zaradi ukrepov razlastitve, ki jih je sprejela Republika Kuba, saj jim daje pravico, da na sodiščih v ZDA vlagajo tožbe zoper vse tuje državljane, ki „poslujejo" s premoženjem, ki ga je kubanska vlada „zaplenila" 1. januarja 1959 ali pozneje. V Helms-Burtonovem zakonu je pojem

„poslovanje“ opredeljen zelo široko in zajema najrazličnejše dejavnosti, povezane z razlaščenim premoženjem, vključno s prodajo ali upravljanjem tega premoženja ter pridobivanjem koristi iz naslova poslovanja druge osebe.[15]

22. Zakon o sankcijah proti Iranu in Libiji iz leta 1996 (tako imenovani „d'Amato-Kennedyjev zakon“) gospodarskim subjektom, za katere velja embargo proti Iranu in Libiji, prepoveduje kakršne koli naložbe, ki presegajo 40 milijonov USD v dvanajstmesečnem obdobju in „ki bi neposredno ali posredno povečale sposobnost Irana ali Libije, da razvija svoje naftne vire“. Izraz „naložbe“ v tem zakonu zajema sklepanje pogodb za razvoj naftnih virov, zagotavljanje jamstev zanj, ustvarjanje dobička iz njega ali nakup lastniškega deleža v zvezi s tem.

23. Evropska unija se je na sprejetje te zakonodaje odzvala s političnimi opozorili in izvajanjem akta Evropske unije o blokiranju, poleg tega pa je pri mehanizmu za reševanje sporov v okviru Svetovne trgovinske organizacije (STO) vložila tožbo, s katero je predlagala, naj se zakonodajni akt ZDA v skladu s členom XXI Splošnega sporazuma o carinah in trgovini (GATT) razglasi za nezakonit.[16] Ta tožba je bila pozneje umaknjena, potem ko je Unija 11. aprila 1997 z ZDA sklenila dogovor o ekstrateritorialni zakonodaji ZDA.

24. Kot sem že navedel, so ZDA maja 2018 odstopile od skupnega celovitega načrta ukrepanja (imenovanega tudi „iranski dogovor“), ki je bil 14. julija 2015 podpisan na Dunaju. Skupni celoviti načrt ukrepanja je bil namenjen nadzoru nad iranskim jedrskim programom in odpravi gospodarskih sankcij proti Iranu. Zato so se začeli ponovno uporabljati predpisi ZDA, določeni v Iranian Transactions and Sanctions Regulations (predpisi o poslovanju z Iranom in sankcijah proti Iranu, v nadaljevanju: ITSR). Zaradi teh novih ukrepov je bila leta 2018 spremenjena Priloga k aktu Evropske unije o blokiranju,[17] da bi se vanjo vključilo več zakonodajnih aktov ZDA, zlasti tistih, ki so namenjeni uveljavljanju sankcij proti Iranu. V predlogu za sprejetje predhodne odločbe je navedeno, da je tožeča stranka uvrščena na Specially Designated Nationals and Blocked Person List (seznam posebej imenovanih državljanov in blokiranih oseb, v nadaljevanju: SDN), ki ga vodi Office of Foreign Assets Control (urad za nadzor tujih sredstev, v nadaljevanju: OFAC), na katerega se sklicujejo različni zakonodajni akti, navedeni v Prilogi k aktu Evropske unije o blokiranju.

25. Eden od teh zakonodajnih aktov je Iran Threat Reduction and Syria Human Rights Act (zakon o zmanjšanju ogroženosti zaradi Irana in človekovih pravicah v Siriji) iz leta 2012. Člen 220(c) tega zakona določa, da lahko predsednik ZDA naloži sankcije, če oseba ne preneha zavestno in neposredno zagotavljati specializiranih finančnih komunikacijskih storitev ali zavestno omogočati ali olajševati neposrednega ali posrednega dostopa do takih komunikacijskih storitev za iransko centralno banko ali finančno institucijo.

26. Drugi upoštevni zakonodajni akt, ki je bil dodan v Prilogo k aktu Evropske unije o blokiranju, pa so ITSR.

[15] Glej Arendt, M., „The Cuban Liberty and Democratic Solidarity (Libertad) Act of 1996: Isolationist Obstacle to Policy of Engagement“, *Case Western Reserve Journal of International Law*, 30(1), 1998, str. 262.

[16] UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 11, zvezek 21, str. 80. Glej Lesguillons, H., „Helms-Burton and D'Amato Acts: Reactions of the European Union“, *I.B.L.J.*, zv. 1, 1997, str. od 95 do 111, zlasti str. od 97 do 103, ter Smis, S., Van Der Borght, K., „The EU-U.S. Compromise on the Helms-Burton and D'Amato Acts“, *American Journal of Int'l Law*, 93, 1999, str. 227, zlasti str. od 231 do 235.

[17] Glej Uredbo 2018/1100.

27. Člen 560.211 ITSR, naslovljen „Prohibited transactions involving blocked property“ (Prepovedani pravni posli z blokiranim premoženjem), določa:

„(a) Vse premoženje in vsi deleži v premoženju iranske vlade, vključno z iransko centralno banko, ki so na ozemlju Združenih držav Amerike, ki bodo v prihodnosti na ozemlju Združenih držav Amerike ali ki so ali bodo v posesti ali pod nadzorom katere koli osebe na ozemlju Združenih držav Amerike, vključno s katero koli tujo podružnico, se blokirajo in jih je prepovedano prenašati, izplačevati, izvažati, črpati ali z njimi kako drugače poslovati.

(b) Vse premoženje in vsi deleži v premoženju katere koli iranske finančne institucije, vključno z iransko centralno banko, ki so na ozemlju Združenih držav Amerike, ki bodo v prihodnosti na ozemlju Združenih držav Amerike ali ki so ali bodo v posesti ali pod nadzorom katere koli osebe na ozemlju Združenih držav Amerike, vključno s katero koli tujo podružnico, se blokirajo in jih je prepovedano prenašati, izplačevati, izvažati, črpati ali z njimi kako drugače poslovati.

(c)(1) Vse premoženje in vsi deleži v premoženju, ki so na ozemlju Združenih držav Amerike, ki bodo v prihodnosti na ozemlju Združenih držav Amerike ali ki so ali bodo v posesti ali pod nadzorom katere koli osebe na ozemlju Združenih držav Amerike, vključno s katero koli tujo podružnico, se blokirajo in jih je prepovedano prenašati, izplačevati, izvažati, črpati ali z njimi kako drugače poslovati, če so v lasti spodaj navedenih oseb:

(i) katere koli osebe, za katero Secretary of the Treasury (minister za finance) po posvetovanju s Secretary of State (minister za zunanje zadeve) določi, da je v lasti ali pod nadzorom oziroma da neposredno ali posredno nastopa ali bi lahko nastopala za ali v imenu katere koli osebe, katere premoženje in deleži v premoženju so blokirani v skladu z odstavki od (a) do (c)(1)(i) tega člena […]

[…].

(d) Prepovedi iz odstavkov od (a) do (c) tega člena med drugim vključujejo prepoved opravljanja naslednjih pravnih poslov:

(1) dajanje na voljo kakršnih koli prispevkov ali denarnih sredstev, blaga ali storitev s strani katere koli osebe, kateri koli osebi ali v korist katere koli osebe, katere premoženje in deleži v premoženju so blokirani v skladu z odstavki od (a) do (c) tega člena; in

(2) prejemanje kakršnih koli prispevkov ali denarnih sredstev, blaga ali storitev od katere koli osebe, katere premoženje in deleži v premoženju so blokirani v skladu z odstavki od (a) do (c) tega člena.“

28. Člen 560.325 ITSR, naslovljen „Property, property interest“ (Premoženje, delež v premoženju), določa:

„Izraza premoženje in delež v premoženju med drugim pomenita denarna sredstva, čeke, menice, plemenite kovine, bančne vloge, varčevalne račune, terjatve, dolgove, obveznosti, dolžniške vrednostne papirje, jamstva, zadolžnice, delnice, obveznice, kupone, vse ostale finančne instrumente, bančne akcepte, hipoteke, pravice na predmetih zavarovanja, zastavne pravice ali kakršne koli druge pravice, ki izhajajo iz narave zavarovanja, skladiščne prejemnice, tovorne liste, prejete konsignacije, kupoprodajne listine, vsa druga dokazila o lastništvu, lastninski pravici ali zadolženosti, akreditive in vse ostale listine v zvezi s kakršnimi koli pravicami ali obveznostmi iz

tega naslova, pooblastila, blago, izdelke, trgovsko blago, premično blago, priročne zaloge, plovila, blago na krovu plovil, hipoteke na nepremičnine, skrbniške pogodbe, kupoprodajne pogodbe, zemljiške pogodbe, zakupne pogodbe, najemne pogodbe, nepremičnine in vse druge deleže v tem premoženju, opcije, prenosne vrednostne papirje, sprejete obveznosti iz naslova trgovanja, licenčnine, knjigovodske listine, obveznosti do dobaviteljev, sodne odločbe, patente, blagovne znamke ali avtorske pravice, zavarovalne police, sefe in njihovo vsebino, rente, pogodbe o združevanju, kakršne koli storitve, kakršne koli pogodbe ter vse ostale vrste stvarnega, osebnega ali mešanega, opredmetenega ali neopredmetenega premoženja oziroma sedanjega, prihodnjega ali pogojnega deleža ali deležev v tem premoženju.“

29. Člen 560.410 ITSR, naslovljen „Provision of services“ (Opravljanje storitev), določa:

„[…]

(c) Prepovedi pravnih poslov z blokiranim premoženjem, ki izhajajo iz člena 560.211, veljajo za storitve, ki se opravljajo na ozemlju ZDA ali ki jih opravljajo državljani oziroma rezidenti ZDA, ne glede na to, kje so, tudi če jih opravlja čezmorska podružnica subjekta, ki je v ZDA:

[…]

(2) v zvezi z deleži v premoženju iranske vlade, iranske finančne institucije ali katere koli druge osebe, katere premoženje in deleži v premoženju so blokirani v skladu s členom 560.211.

[…]“

30. V obravnavani zadevi ni ne v predlogu predložitvenega sodišča za sprejetje predhodne odločbe ne v stališčih, ki sta jih predložili stranki v postopku, navedeno, kateri zakonodajni akt in katere določbe tega akta bi se lahko uporabljale za družbo Deutsche Telekom GmbH, če ta ne bi odpovedala pogodb, ki jih je sklenila z družbo Bank Melli Iran. Po mojem mnenju bi lahko tak učinek imela le zgoraj navedena zakonodajna akta ZDA, čeprav je to odvisno od okoliščin obravnavane zadeve.

31. Kar zadeva denarne kazni, tako d’Amato-Kennedyjev zakon kot tudi ITSR napotujejo na člen 206 International Emergency Economic Powers Act (zakon o mednarodnih gospodarskih pooblastilih v primeru izrednih razmer; 50 U.S.C. 1705). Ta določa, da civilna kazen za kršitev njegovih določb (in posledično tudi določb ostalih obeh zgoraj navedenih zakonodajnih aktov) ustreza znesku, ki ne presega bodisi 250.000 USD bodisi dvakratnika vrednosti posla, s katerim je bila storjena kršitev, za katero se naloži zadevna kazen. V zvezi s kaznimi za kazniva dejanja pa navedeni zakon tudi določa, da se osebi, obsojeni za katero koli kršitev upoštevnih določb tega zakona (in posledično tudi določb d’Amato-Kennedyjevega zakona ter predpisov ITSR), ob obsodbi izreče denarna kazen, ki ne presega 1.000.000 USD, oziroma da se ji, če gre za fizično osebo, lahko izreče kazen zapora, ki ne presega 20 let, ali kombinacija obeh kazni. [18]

[18] V zvezi s členom 6 akta Evropske unije o blokiranju (imenovanem tudi klavzula „claw-back“) velja opozoriti, da se bo najbrž lahko ta določba uporabljala predvsem za subjekte, ki pravice uveljavljajo v zasebnem interesu, saj je ZDA glede na sedanje stanje mednarodnega običajnega prava načeloma priznana sodna imuniteta. Vendar se zdi, da zakonodaja ZDA v zvezi z Iranom, ki je navedena v Prilogi k temu aktu, ne določa mehanizma za zasebno uveljavljanje pravic, kot je določen v naslovu III Helms-Burtonovega zakona.

2. Doktrina obveznega izvajanja predpisov suverene tuje države (Foreign Sovereign Compulsion Doctrine) v pravu ZDA

32. Doktrina obveznega izvajanja predpisov suverene tuje države je sredstvo obrambe, ki ga je US Supreme Court (vrhovno sodišče ZDA) leta 1958 priznalo v sodbi Société Internationale proti Rogers, 357 U.S. 197 (1958).[19] Ta doktrina temelji na načelu poštenega sojenja in na sorodni doktrini mednarodne pravne kurtoazije, to je na načelu spoštovanja pravne ureditve druge suverene države.[20] V skladu s to doktrino, ki se uporablja zlasti na področju konkurenčnega prava,[21] državni ali zvezni organ ne sme zahtevati, da oseba (a) v drugi državi stori dejanje, ki je prepovedano s pravom države njenega državljanstva; ali da (b) v drugi državi opusti dejanje, ki se zahteva v skladu s pravom te države ali s pravom države njenega državljanstva.

33. Vendar je US District Court for the Eastern District of Pennsylvania (okrožno sodišče ZDA za vzhodno zvezno okrožje Pennsylvania) v zvezi z izvajanjem te doktrine v okviru aktov o blokiranju, ki so jih sprejeli Kanada, Združeno kraljestvo in Evropska unija, v sodbi ZDA proti Brodie, 174 F. Supp. 2d 294 (E.D. Pa. 2001), ugotovilo, da se tožene stranke v tej zadevi, ki so poslovale z Republiko Kubo, kar je bilo po pravu ZDA prepovedano, v svojo obrambo ne morejo sklicevati na doktrino obveznega izvajanja predpisov tuje suverene države, in sicer iz dveh razlogov.[22] Prvič, če logika te doktrine temelji na spoštovanju aktov suverene tuje države, potem je nikakor ni mogoče uporabiti v kazenskem postopku, ker kršitev javnega reda ZDA prevlada nad kakršnimi koli preudarki, ki izhajajo iz mednarodne pravne kurtoazije. Drugič, čeprav US District Court (okrožno sodišče ZDA) ni štelo, da ta doktrina v okviru kazenskega postopka ne bi mogla nikdar vzbuditi pomislekov v zvezi s poštenim sojenjem, je razsodilo, da se v navedeni zadevi niso postavljala nobena vprašanja v zvezi s pravico do poštenega sojenja, saj različni nacionalni akti o blokiranju, ki so takrat veljali v Kanadi, Združenem kraljestvu in Evropski uniji, gospodarske družbe niso zavezovali k poslovanju z Republiko Kubo. V starejših zadevah, v katerih je bilo ugotovljeno, da se obravnavana doktrina uporablja, so namreč tuji pravosodni organi izdali posebne odredbe ali naloge, s katerimi so toženim strankam naložili določeno dejanje ali ravnanje. Če taki nalogi niso bili izdani, potem tudi nevarnost kazenskega pregona ni obstajala. V zadevi Brodie ni bil izdan noben tak nalog. Kar pa je morda najpomembneje, v zadevi Brodie sploh ni bilo dokazano, da bi zadevni akti o blokiranju tožene stranke *zavezovali* k *prodaji* proizvodov v Republiko Kubo. Element obveznosti, ki se zahteva v okviru doktrine obveznega izvajanja predpisov suverene tuje države, torej sploh ni obstajal.

[19] US Supreme Court (vrhovno sodišče ZDA) je v sodbi Société Internationale proti Rogers ovrglo prvotno ugotovitev US District Court (okrožno sodišče ZDA), ki je razsodilo, da je pri izvršitvi naloga ZDA za razkritje prišlo do kršitve, in sicer ker tožeča stranka v tej zadevi naloga ni mogla izpolniti, saj bi ji v Švici zaradi kršitve pravil te države o nerazkrivanju podatkov lahko grozil kazenski pregon.

[20] Glej Wallace Jr., D. „The Restatement and Foreign Sovereign Compulsion: A Plea for Due Process“, *International Lawyer*, zv. 23, ABA, 1989, str. 593, zlasti str. od 595 do 596.

[21] United States District Court for Delaware (okrožno sodišče ZDA za zvezno okrožje Delaware) je v sodbi Interamerican Refining Corp. proti Texaco Maracaibo, Inc, 307 F. Supp. 1291 (D. Del. 1970), priznalo, da je tožena stranka prodajo nafte zavrnila, ker jo je v to prisilila venezuelska vlada.

[22] Vendar je treba opozoriti, da je sodnik J. Stevens, ki je izrekel sodbo US Supreme Court (vrhovno sodišče ZDA) v zadevi Societe Nationale Aéronautique proti District Court, 482 U.S. 522 (1987), navedel, čeprav zgolj v opombi, da „v skladu z ustaljenim načelom velja, da akt [o blokiranju] ameriškemu sodišču ne odvzema pristojnosti, da stranki v postopku, ki spada pod njegovo pristojnost, odredi predložitev dokazov, tudi če bi dejanje njihove predložitve lahko pomenilo kršitev tega akta“. Glej opombo 29. Sodnik J. Stevens je kljub temu poudaril, da „bi si morala ameriška sodišča […] prizadevati za ustrezno priznavanje vseh konkretnih težav, s katerimi se tuje stranke v sporu srečujejo zaradi svojega državljanstva ali kraja poslovanja, in vseh suverenih interesov, ki jih izrazi tuja država“.

C. Nemško pravo

34. Po navedbah nemške vlade imajo pogodbene stranke v primeru pogodb o opravljanju storitev za nedoločen čas (med katere spadajo tudi pogodbe o opravljanju telekomunikacijskih storitev), če se te sklenejo za nedoločen čas, na podlagi člena 620(2) Bürgerliches Gesetzbuch (civilni zakonik, v nadaljevanju: BGB) tako imenovano pravico do redne odpovedi pogodbe, kar pomeni, da lahko pogodbo odpovejo, ne da bi jim bilo treba za to navesti kakršen koli konkreten razlog. Odpovedni in plačilni roki, ki se v tem primeru uporabljajo, so določeni v členu 621 BGB, ki predvideva različne roke, ki so odvisni od datuma zapadlosti plačila (dnevno, tedensko, mesečno, četrtletno ali drugo obračunsko obdobje). V zvezi s pogodbami za opravljanje storitev, sklenjenimi za določen čas, pa nemško pravo ne določa nobene pravice do „redne“ odpovedi. Te pogodbe namreč v skladu s členom 620(1) BGB po poteku pogodbenega obdobja preprosto prenehajo veljati. Ker gre pri navedenih pravilih za dispozitivne določbe, lahko stranke od njih odstopajo. Poleg tega je mogoče vse pogodbe, katerih izvajanje ni časovno omejeno, kar velja za številne pogodbe o opravljanju storitev, v skladu s členom 314 BGB kadar koli odpovedati, če za to obstajajo tehtni razlogi.

35. Člen 134 BGB določa:

„Pravni posel, ki je v nasprotju z zakonsko prepovedjo, je ničen, če zakon ne določa drugače.“ [23]

36. V Nemčiji se lahko kršitev člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju preganja kot prekršek na podlagi člena 19(4), prvi stavek, točka 1, Außenwirtschaftsgesetz (zakon o zunanji trgovini, v nadaljevanju: AWG) v povezavi s členom 82(2) Außenwirtschtsverordnung (uredba o zunanji trgovini), za katerega je zagrožena globa v višini do 500.000 EUR (člen 19(6) AWG). [24]

III. Dejansko stanje v postopku v glavni stvari in predlog za sprejetje predhodne odločbe

37. Tožeča stranka, Bank Melli Iran, je iranska banka, ki je delniška družba, ustanovljena po iranskem pravu. V Hamburgu (Nemčija) ima podružnico, njena glavna dejavnost pa je zunanja trgovina z Iranom. Tožena stranka, Telekom Deutschland GmbH, je hčerinska družba družbe Deutsche Telekom, enega največjih nemških podjetij za telekomunikacijske storitve. V koncernu je po vsem svetu zaposlenih več kot 270.000 delavcev, od tega več kot 50.000 v ZDA, kjer koncern ustvari približno 50 % prihodkov.

38. Tožeča stranka in tožena stranka sta sklenili okvirno pogodbo, na podlagi katere so lahko vsi priključki podjetja tožeče stranke na različnih lokacijah v Nemčiji urejeni z eno pogodbo. Tožeča stranka je v okviru tega pogodbenega razmerja naročila različne storitve, ki jih je tožena stranka zagotavljala in mesečno zaračunavala v znesku približno 2000 EUR, ta znesek pa je bil vedno plačan brez zamude. Storitve, ki jih urejajo te pogodbe, so izključna podlaga za notranjo in zunanjo komunikacijsko strukturo tožeče stranke v Nemčiji ter so torej, kot je ugotovilo predložitveno sodišče, nepogrešljive za njene poslovne dejavnosti.

[23] Glede na informacije, ki jih je predložila nemška vlada, se pojem „pravni posel“ iz člena 134 BGB ne nanaša le na pogodbe, ampak tudi na enostranska pravna dejanja, kot je dejanje odpovedi pogodbe.

[24] Pri uvedbi upravnega postopka zaradi naložitve globe se za razliko od kazenskega postopka upošteva načelo smotrnosti pregona, kar pomeni, da upravni organ o pregonu prekrška odloča po prostem preudarku glede na okoliščine posamezne zadeve.

39. Zaradi odločitve, ki jo je predsednik Trump sprejel maja 2018 in s katero so ZDA odstopile od skupnega celovitega načrta ukrepanja, so se posledično začeli ponovno uporabljati ITSR. Natančneje, po sprejetju Executive Order 13846 of August 62018 Reimposing Certain Sanctions With Respect to Iran (predsedniški odlok 13846 z dne 6. avgusta 2018 o ponovni uvedbi nekaterih sankcij v zvezi z Iranom) je bila družba Bank Melli Iran ponovno uvrščena na seznam sankcij, ki ga je pripravil urad OFAC, to je na seznam SDN. Pred tem, to je preden so bile zadevne sankcije na podlagi skupnega celovitega načrta ukrepanja odpravljene, je bila družba Bank Melli Iran na tem seznamu od leta 2007, ko jo je urad OFAC v skladu z Executive Order 13382 of 28 June 2005, Blocking Property of Weapons of Mass Destruction Proliferators and Their Supporters (predsedniški odlok 13382 z dne 28. junija 2005 o blokiranju premoženja oseb, odgovornih za širjenje orožja za množično uničevanje, in njihovih podpornikov)[25], imenoval za blokirano osebo. Te nove sankcije so začele veljati 5. novembra 2018.

40. Tožena stranka je z dopisom z dne 16. novembra 2018 s takojšnjim učinkom odpovedala vse pogodbe s tožečo stranko. Enake dopise o odpovedi je istega dne poslala vsaj še štirim drugim strankam, povezanim z Iranom in s sedežem v Nemčiji. Tožeča stranka je proti toženi stranki začela postopek zaradi kršitve akta Evropske unije o blokiranju, prvostopenjsko sodišče Landgericht Hamburg (deželno sodišče v Hamburgu, Nemčija) pa je 28. novembra 2018 izdalo odredbo, s katero je toženi stranki naložilo izpolnjevanje pogodb do izteka rednega odpovednega roka.

41. Tožena stranka je z dopisom z dne 11. decembra 2018 poslala še eno odpoved. V tem dopisu je med drugim navedeno: „[…] z dopisom z dne 16. novembra 2018 smo s takojšnjim učinkom odpovedali spodaj navedene storitve. Zgolj iz previdnosti jih s tem poleg tega odpovedujemo redno, na prvi možni datum.“

42. Redni odpovedni roki iz pogodb so se iztekli 25. januarja 2019, 10. februarja 2019, 13. marca 2019, 10. in 25. septembra 2019 ter 30. januarja 2020, 22. avgusta 2020 in 7. januarja 2021. Tožeča stranka je v odgovor Landgericht Hamburg (deželno sodišče v Hamburgu) predlagala, naj toženi stranki naloži, naj pusti vse pogodbeno dogovorjene priključke vklopljene.

43. Prvostopenjsko sodišče je toženi stranki naložilo, naj pogodbe izpolnjuje do izteka vsakega posameznega rednega odpovednega roka. Menilo je, da je redna odpoved spornih pogodb s strani tožene stranke veljavna in da zlasti ni v nasprotju s členom 5 akta Evropske unije o blokiranju. V preostalem je to sodišče tožbo zavrnilo.

44. Tožeča stranka je zoper odločbo Landgericht Hamburg (deželno sodišče v Hamburgu) vložila pritožbo pri predložitvenem sodišču, to je Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg (višje deželno hanzeatsko sodišče v Hamburgu, Nemčija), pri čemer je trdila, da redna odpoved s strani tožene stranke krši člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju ter jo je zato treba šteti za neupoštevno in neučinkovito, saj je do nje prišlo zgolj zaradi želje tožene stranke, da ravna v skladu z enim od zakonodajnih besedil, naštetih v Prilogi k temu aktu. Tožena stranka, ki se sklicuje na smernice Komisije, trdi, da člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju ne vpliva na uresničevanje pravice do redne odpovedi pogodbe, za katero ni treba navesti razloga za odpoved, saj ji ta člen pušča svobodo gospodarske pobude, da kadar koli odpove poslovno razmerje s tožečo stranko, pri čemer njeni razlogi za to niso pomembni.

[25] Glej Federal Register/zv. 72, št. 213/ponedeljek, 5. november 2007/Notices.

45. V tem okviru je predložitveno sodišče ugotovilo, prvič, da tožeča stranka ni izkazala, da so ameriški upravni organi ali sodišča pred odpovedjo podali neposredna ali posredna navodila. Drugo nemško pritožbeno sodišče, in sicer Oberlandesgericht Köln (višje deželno sodišče v Kölnu, Nemčija), je v sodbi z dne 7. februarja 2020 skoraj istočasno zavzelo stališče, da se člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju v takem položaju sploh ne uporablja. Predložitveno sodišče pa po drugi strani meni, da za ugotovitev kršitve člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju zadostuje že obstoj sekundarnih sankcij, ker je mogoče samo tako učinkovito izpolnjevati obveznost, določeno v tem členu.

46. Drugič, predložitveno sodišče ugotavlja, da (redna) odpoved pogodbe krši člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju, če je odločilni razlog zanjo spoštovanje ameriških sankcij. Redna odpoved pogodb pa naj ne bi kršila člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju, če do nje pride zgolj iz ekonomskih razlogov, ki niso konkretno povezani s sankcijami ZDA. Zato naj bi moralo predložitveno sodišče odločiti, ali ne bi bilo treba zaradi zagotavljanja učinkovitosti navedenega člena šteti, da bi morala tožena stranka izjemoma pojasniti razloge za odpoved ali po potrebi celo dokazati, da se za odpoved pogodbe ni odločila iz strahu pred morebitnimi negativnimi posledicami na trgu ZDA.

47. Tretjič, predložitveno sodišče meni, da je odpoved, ki je v nasprotju s členom 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju, na podlagi člena 134 BGB brez pravnih učinkov. Zato se predložitveno sodišče sprašuje, ali bi bilo glede na nevarnost gospodarske škode, ki toženi stranki grozi na ameriškem trgu, kjer ustvari 50 % vseh svojih prihodkov, mogoče šteti, da je to, da se toženi stranki poleg globe naloži tudi ohranitev pogodbenega razmerja s tožečo stranko, v nasprotju z načelom sorazmernosti kazni, kot izhaja iz člena 9 akta Evropske unije o blokiranju.

48. Četrtič, predložitveno sodišče izpostavlja, da je akt Evropske unije o blokiranju v skladu s svojo preambulo namenjen varstvu gospodarskih subjektov. Vendar to sodišče meni, da tega cilja ni mogoče doseči, ker nevarnost za nastanek gospodarske škode na ameriškem tržišču, ki je posledica uporabe člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju, ni dovolj izravnana s pravico do povrnitve škode, določeno v členu 6 tega akta, in z možnostjo odobritve odstopanj iz člena 5, drugi odstavek, tega akta, saj zgolj gospodarska škoda, ki grozi, morda ne bo zadostovala za odobritev takega odstopanja. V teh okoliščinah predložitveno sodišče dvomi, ali je ukrep, ki podjetju prepoveduje odpoved poslovnega razmerja s poslovnim partnerjem, združljiv s svobodo gospodarske pobude, zaščiteno s členom 16 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah, in načelom sorazmernosti, določenim v členu 52 te listine.

49. V teh okoliščinah je Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg (višje deželno hanzeatsko sodišče v Hamburgu, Nemčija) prekinilo odločanje in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

„1. Ali se člen 5, prvi odstavek, [akta Evropske unije o blokiranju] uporablja samo, če je gospodarski subjekt EU, ki opravlja posle, v smislu člena 11 [tega akta] neposredno ali posredno prejel navodila od upravnih organov ali sodišč Združenih držav Amerike, ali pa za uporabo zadostuje, da je namen ravnanja gospodarskega subjekta EU tudi brez takih navodil spoštovanje sekundarnih sankcij?

2. Če bo Sodišče na prvo vprašanje odgovorilo v smislu druge možnosti:

ali člen 5, prvi odstavek, [akta Evropske unije o blokiranju] nasprotuje razlagi nacionalnega prava, v skladu s katero je subjektu, ki odpoveduje poslovno razmerje, dovoljena tudi vsakršna odpoved trajnega dolžniškega razmerja s pogodbeno stranko, ki jo je ameriški [OFAC] uvrstil na seznam [SDN], in s tem tudi odpoved zaradi spoštovanja ameriških sankcij, ne da bi mu bilo treba navesti razlog za odpoved in torej ne da bi moral v civilnem postopku izkazati in dokazati, da razlog za odpoved vsekakor ni spoštovanje ameriških sankcij?

3. Če bo Sodišče na drugo vprašanje odgovorilo pritrdilno:

ali je treba redno odpoved, ki je v nasprotju s členom 5, prvi odstavek, [akta Evropske unije o blokiranju], obvezno šteti za neveljavno ali pa je namenu [akta] zadoščeno tudi z drugimi sankcijami, na primer naložitvijo globe?

4. Če bo Sodišče na tretje vprašanje odgovorilo v smislu prve možnosti:

ali to ob upoštevanju členov 16 in 52 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah na eni in možne odobritve odstopanj na podlagi člena 5, drugi odstavek, [akta Evropske unije o blokiranju] na drugi strani velja tudi, če gospodarskemu subjektu EU ob ohranitvi poslovnega razmerja s pogodbeno stranko, ki je uvrščena na seznam posebej imenovanih državljanov in blokiranih oseb, na ameriškem trgu grozi velika gospodarska škoda (v tem primeru: 50 odstotkov prihodkov koncerna)?“

IV. Analiza

50. Naj uvodoma poudarim, da se nekatere stranke sicer sklicujejo na Smernice – Vprašanja in odgovori: sprejetje posodobitve akta o blokiranju, ki jih je Komisija objavila 7. avgusta 2018[26], vendar ta dokument nima nobene zavezujoče normativne vrednosti, saj ni bil sprejet na podlagi postopka, določenega v Pogodbah, prav tako pa ne more imeti nobene zavezujoče razlagalne vrednosti, ker je za razlago akta, ki ga sprejmejo institucije Unije, kot je akt Evropske unije o blokiranju, v skladu s Pogodbama pristojno le Sodišče.[27] V teh okoliščinah menim, da teh smernic pri obravnavi vprašanj za predhodno odločanje ni mogoče upoštevati.

51. Podobno velja tudi za Izvedbeno uredbo 2018/1101, ki je hierarhično nižji predpis, zaradi česar se njene določbe ne morejo upoštevati pri razlagi določb akta Evropske unije o blokiranju.[28]

52. Vprašanja, ki jih je postavilo predložitveno sodišče, je torej treba preučiti izključno glede na akt Evropske unije o blokiranju in primarno pravo.

[26] C/2018/5344 (UL 2018, C 277I, str. 4).

[27] V skladu s sodno prakso Sodišča velja, prvič, da lahko Komisija zunaj postopkov, določenih v Pogodbah, sprejema le pravila ravnanja, ki podajajo okvire prakse, na podlagi katere namerava ta institucija izvajati pooblastilo za odločanje po prostem preudarku, ki ji ga podeljujeta Pogodbi, od katerih ne more odstopiti, ne da bi navedla razloge, zaradi katerih se je za to odločila. Glej v tem smislu sodbi z dne 9. oktobra 1984, Adam in drugi/Komisija (od 80/81 do 83/81 in od 182/82 do 185/82, EU:C:1984:306, točka 22), in z dne 18. maja 2006, Archer Daniels Midland in Archer Daniels Midland Ingredients/Komisija (C-397/03 P, EU:C:2006:328, točka 91). Poleg tega, tudi če ta institucija izpolni to obveznost, pa se ne sme nikoli v celoti odpovedati izvajanju takega pooblastila. Glej na primer sodbo z dne 10. oktobra 2019, Société des produits Nestlé/EUIPO – European Food (FITNESS) (T-536/18, neobjavljena, EU:T:2019:737, točka 38). Drugič, področje uporabe določb pravnih aktov ne more biti nikdar odvisno od ravnanja ali izjav institucij. Glej sodbo z dne 10. decembra 2013, Komisija/Irska in drugi (C-272/12 P, EU:C:2013:812, točka 53).

[28] Vsaka drugačna rešitev bi pomenila, da se dopušča možnost, da je mogoče s hierarhično nižjim predpisom spremeniti področje uporabe hierarhično višjega predpisa.

A. Prvo vprašanje za predhodno odločanje

53. Predložitveno sodišče s prvim vprašanjem za predhodno odločanje sprašuje, ali je treba člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju razlagati tako, da se uporablja samo, če je oseba iz člena 11 tega akta neposredno ali posredno prejela navodila upravnega ali sodnega organa države, katere zakoni in predpisi so navedeni v Prilogi k temu aktu, ali pa za uporabo člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju zadostuje, da gospodarski subjekt, ki je na ozemlju Evropske unije, sam od sebe spoštuje tujo ekstrateritorialno zakonodajo, da bi preprečil morebitno uporabo take zakonodaje.

54. V zvezi s tem je treba spomniti, da člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju določa, da „[f]izične in pravne osebe iz člena 11 ne smejo, neposredno ali posredno, po namestniku ali posredniku, s storitvijo ali namerno opustitvijo, izpolnjevati zahtev ali prepovedi, skupaj z zahtevami tujih sodišč, ki neposredno ali posredno temeljijo na zakonih iz priloge ali iz njih izhajajo oziroma dejanj, ki na njih temeljijo ali iz njih izhajajo“.

55. Iz navedenega besedila je očitno, da člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju na „zahteve tujih sodišč“ napotuje zgolj kot na ene od mnogih „zahtev ali prepovedi“, ki izhajajo iz zakonov iz Priloge k temu aktu in ki jih ne sme izpolnjevati nobena oseba iz člena 11.[29] To pomeni, da se vsaj člen 5 akta Evropske unije o blokiranju *ne uporablja zgolj takrat*, kadar sodni organ dejansko izda zahtevo ali navodilo. Ugotoviti je mogoče tudi, da ta člen prepoveduje izpolnjevanje kakršne koli „zahteve“, določene v zakonih iz Priloge k aktu Evropske unije o blokiranju, pri čemer se izraz „zahteva“ v pravu nanaša na dolžnost, ki jo nalaga kakršen koli pravni akt, ne glede na to, ali gre za mednarodno pogodbo, konvencijo, zakonodajni akt, uredbo ali sodno odločbo. Ob upoštevanju obeh elementov je jasno, da besedilo člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju potrjuje razlago, v skladu s katero se ta določba uporablja, tudi če upravni ali sodni organ ne izda nobenih navodil ali zahtev.[30]

56. V skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča je treba pri razlagi določbe prava Unije poleg njenega besedila upoštevati tudi njeno sobesedilo in cilje ureditve, katere del je.[31]

57. V zvezi s *sobesedilom*, v katero se umešča člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju, je mogoče ugotoviti, da se ta akt vsakič, ko vsebuje določbo, ki za to, da bi se lahko uporabljala, zahteva obstoj upravne ali sodne odločbe, izrecno sklicuje na tovrstni akt, ne pa na splošnejše pojme, kot so „zahteve“ ali „prepovedi“. Ker je besedilo člena 5 tega akta, primerjalno gledano, zastavljeno precej široko, menim, da ne velja, da se ta določba uporablja samo v primerih, ko je oseba iz člena 11 akta Evropske unije o blokiranju neposredno ali posredno prejela določena navodila upravnega ali sodnega organa države, katere zakoni in predpisi so navedeni v Prilogi k temu aktu. Dalje, glede na to, da člen 4 akta Evropske unije o blokiranju izključuje možnost, da bi navodila upravnega ali sodnega organa zunaj Unije lahko imela učinke

[29] Ker se besedilo člena 11(2) akta Evropske unije o blokiranju, kar zadeva gospodarske družbe, sklicuje na pravne osebe, „ki so registrirane v [Uniji]“, se člen 5 tega akta uporablja za evropske hčerinske družbe ameriških družb, ne pa tudi za ameriške družbe, ki poslujejo v Evropi, ali za ameriške hčerinske družbe evropskih družb. V zvezi z Evropsko centralno banko in Evropsko investicijsko banko pa velja, da njuna pravna osebnost izhaja iz Pogodb, in sicer iz člena 282 oziroma člena 308 PDEU, kar pomeni, da nista „registrirani“, zato se člen 5 akta Evropske unije o blokiranju zanju ne uporablja. Kljub temu pa morata načeloma uporabljati člen 4 tega akta.

[30] Res je sicer, da se ta določba nanaša na izpolnjevanje „zahtev ali prepovedi, […] [ki] *temeljijo* na zakonih iz priloge ali iz njih izhajajo[,] oziroma dejanj, ki na njih temeljijo ali iz njih izhajajo“ (moj poudarek), kar lahko daje vtis, da se te zahteve ali prepovedi razlikujejo od obveznosti, določenih v teh zakonih. Vendar menim, da je besedna zveza „iz njih izhajajo“ iz alternative dovolj široka, da zajema tudi obveznosti, ki so neposredno določene v teh zakonih.

[31] Glej v tem smislu na primer sodbi z dne 10. septembra 2014, Holger Forstmann Transporte (C-152/13, EU:C:2014:2184, točka 26), in z dne 10. decembra 2018, Wightman in drugi (C-621/18, EU:C:2018:999, točka 47).

na ozemlju Unije, člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju sploh ne bi imel nobenega avtonomnega področja uporabe, če bi ta določba za to, da bi jo bilo sploh mogoče uporabiti, zahtevala, da morajo osebe iz člena 11 tega akta najprej prejeti taka navodila.[32]

58. Obstoj širokega področja uporabe, ki ga je treba priznati v zvezi s členom 5 akta Evropske unije o blokiranju, potrjuje tudi cilj tega akta.

59. Prvič, iz četrte, pete in šeste uvodne izjave akta Evropske unije o blokiranju izhaja, da je bil ta sprejet kot odziv na *učinke* zakonov, navedenih v njegovi prilogi. Natančneje, iz besedila pete uvodne izjave tega akta je mogoče razbrati, da lahko ti zakoni sami po sebi – in ne le dejanja, ki na njih temeljijo – vplivajo na veljavni mednarodni pravni red, za zaščito katerega si prizadeva Unija, ter da škodujejo interesom Unije ali interesom fizičnim in pravnih oseb, ki uveljavljajo svoje pravice, ki jih imajo na podlagi prava Unije.

60. Drugič, iz sedme uvodne izjave izhaja, da je akt Evropske unije o blokiranju namenjen zaščiti tistih fizičnih in pravnih oseb, katerih interesi so prizadeti *s prej navedenimi zakoni*, kar naj bi se v skladu s šesto uvodno izjavo doseglo „z odpravo, izničenjem, blokiranjem ali drugačno preprečitvijo *učinkov področne tuje zakonodaje*“.[33] Iz zadnjenavedene uvodne izjave torej jasno izhaja, da je cilj tega akta preprečiti učinek tuje zakonodaje kot take, ne pa zgolj učinkov odločb, na podlagi katerih se izvajajo obveznosti, določene v teh zakonih.

61. Tretjič, v členu 1 akta Evropske unije o blokiranju, v katerem so povzeti cilji tega akta, je ravno tako navedeno, da ti cilji vključujejo preprečevanje *učinkov* in zagotavljanje varstva evropskih gospodarskih subjektov pred *učinki* zakonov iz Priloge k tej uredbi, ne pa zgolj njihove *uporabe*, do katere pride, kot zatrjuje tožena stranka, če upravni ali sodni organ izda navodila. Teh ciljev ne bi bilo mogoče doseči, če bi se ta akt, zlasti pa njegov člen 5, prvi odstavek, razlagal tako, da bi zajemal le položaj, v katerem je gospodarski subjekt prejel uradno navodilo sodišča ali upravnega organa.[34] Ker za gospodarske subjekte praviloma velja, da niso naklonjeni tveganju, bodo namreč tisti, ki so vestni, običajno na lastno pobudo spoštovali kakršne koli zakonske omejitve, ki izhajajo iz njihovega pravnega okolja.[35] V nasprotnem primeru bi obstajalo dejansko tveganje, da bi se lahko subjekti celo v primeru neobstoja uradnega navodila glede prekinitve opravljanja dejavnosti vseeno sklicevali na *morebitno* uporabo zakonodaje ZDA na področju sankcij, da bi tako upravičili neizpolnjevanje ali odstop od njihovih pogodbenih obveznosti. V teh okoliščinah stranke, ki bi jih

[32] Ta določba državam članicam nalaga zlasti dolžnost, da ne spoštujejo kakršnih koli prošenj za izročitev, ki jih izdajo organi ZDA in ki temeljijo na enem od zakonodajnih aktov, navedenih v Prilogi k aktu Evropske unije o blokiranju.

[33] Moj poudarek.

[34] S tega vidika se ne strinjam s trditvijo, ki jo je navedla družba Telekom Deutschland, v skladu s katero bi moral za to, da bi se člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije sploh lahko uporabljal, sodni ali upravni organ ZDA izdati navodilo, saj menim, da to ni potrebno, ker kateri koli zakon, sprejet v tuji državi, že sam po sebi povzroča učinke le na ozemlju države, ki ga je sprejela. V zvezi s tem je namreč očitno, da se s težavami, ki jih povzroča taka zakonodaja, soočajo predvsem družbe, ki imajo, tako kot družba Telekom Deutschland, interese v ZDA. V praksi težave pri boju proti ekstrateritorialnosti nekaterih zakonov izhajajo v bistvu iz medsebojne povezanosti gospodarskih sistemov.

[35] Dejstvo, da družbe spoštujejo določene zahteve, je tesno povezano z dojemanjem tveganja. Nekateri avtorji pravno tveganje opredeljujejo kot tveganje, ki izhaja „iz povezave med pravno normo in poslovnim dogodkom, pri čemer je bodisi za prvega bodisi za drugega (ali za oba) značilna določena mera negotovosti. Ta povezava med pravno normo in poslovnim dogodkom bo v negotovih razmerah imela posledice, ki lahko vplivajo na vrednost družbe.“ Collard, C., Roquilly, C., *Proposals for a Definition and Map of Legal Risk*, EDHEC Business School, študija, 2011, str. 7. Zato velja, da večje kot so povezave med gospodarskim subjektom in trgom, na katerem ta deluje, večja je njegova nagnjenost k spoštovanju zadevne zakonodaje. Po drugi strani pa se gospodarski subjekt, ki z ZDA nima nikakršnih povezav in katerega vodstveni delavci so se pripravljeni strinjati s tem, da v to državo ali v državo, ki ima z ZDA sklenjene sporazume o izročitvi, ne bodo nikdar potovali, lahko odloči, da zadevnih zakonov ne bo spoštoval. O vprašanju upravljanja pravnih tveganj glej Masson, A., Shariff, M., „Through the Legal Looking Glass: Exploring the Concept of Corporate Legal Strategy“, *EBLR*, zv. 22(1), Wolters Kluwer, 2011, str. 64 in naslednje; in Masson, A., Bouthinon-Dumas, H., „L'approche Law & Management“, *RTD Com*, št. 2, Dalloz, 2011, str. 238.

takšno ravnanje doletelo, na podlagi akta Evropske unije o blokiranju ne bi imele nobenega pravnega sredstva že zato, ker se v ta namen ne bi mogle sklicevati na uradno navodilo, tudi če bi bile skrbi glede morebitne uporabe sankcij zgolj navidezne.

62. Glede na to, da se člen 4 akta Evropske unije o blokiranju očitno uporablja za preprečevanje izvršitve kakršne koli odločbe, ki jo sodni ali upravni organ izda na podlagi obstoja zakonodaje o sankcijah, tudi če tak tuji ali upravni organ v zvezi s tem ne izda nobenih navodil, člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju v vsakem primeru ne bi imel nobenega avtonomnega področja uporabe, če bi bila njegova uporaba odvisna od zahteve, da morajo osebe iz člena 11 tega akta najprej prejeti tako navodilo.

63. Poleg tega zakoni, navedeni v Prilogi, dejansko ne določajo, da morajo upravni ali sodni organi, pristojni za izvrševanje teh zakonov, pogodbeni stranki podjetja, na katero se nanašajo primarne sankcije, preden ji lahko naložijo sankcijo, najprej poslati navodilo, naj spoštuje te zakone. Zato ti zakoni za osebe iz člena 11 akta Evropske unije o blokiranju ustvarjajo pravno tveganje, ki nastane v trenutku, ko se začnejo v celoti uporabljati. To je torej tisti trenutek, v katerem se morajo zadevni gospodarski subjekti odločiti, ali naj se skušajo temu tveganju izogniti s prekinitvijo dejavnosti na zadevnih trgih (ali z izogibanjem tem trgom) (strategija izogibanja) ali pa naj skušajo to tveganje zmanjšati z uporabo ustreznih virov za zagotavljanje skladnosti s to zakonodajo, kar bo v praksi pomenilo, da bodo morale te družbe vsaj spremljati svoje pravne posle (strategije za zmanjšanje tveganja). [36]

64. V praksi so številne velike družbe dejansko že vzpostavile oddelke za skladnost poslovanja, da bi zagotovile, da se njihove dejavnosti izvajajo v skladu s tovrstnimi omejitvami. [37] Če torej te družbe poslujejo v državah, na katere lahko vpliva zakonodaja iz Priloge k aktu Evropske unije o blokiranju, to zakonodajo običajno spoštujejo tudi, če v zvezi s tem ni nikakršnih navodil. Zato je treba za preprečevanja učinkov take zakonodaje in zaščito evropskih družb zagotoviti, da se člen 5 akta Evropske unije o blokiranju lahko uporablja tudi v primeru neobstoja uradnega navodila upravnih ali sodnih organov tretjih držav, s katerim se zahteva prekinitev opravljanja dejavnosti. Res je sicer, kot ugotavlja tožena stranka, da so v členu 1 akta Evropske unije o blokiranju povzeti cilji tega akta, ki se nanašajo na „zagotavlja[nje] varstv[a] in prepreč[evanje] učink[ov] ekstrateritorialne *uporabe* zakonov […] iz priloge“. Vendar menim, da izraza „uporaba“ iz člena 1 v okviru akta Evropske unije o blokiranju ne bi smeli razumeti tako, da ta akt za to, da bi se sploh lahko uporabljal, zahteva konkretizacijo obveznosti, določenih v zakonih iz Priloge,

[36] Številna podjetja tržijo informacijske rešitve za pregledovanje in spremljanje pravnih poslov, ki so namenjene odkrivanju kakršnih koli tveganj za kršitev zadevne zakonodaje. Pri teh rešitvah gre najpogosteje za module programske opreme, namenjene preprečevanju pranja denarja.

[37] Glej v: Paine, L. S., „Law, Ethics, and Managerial judgment“, *Journal of Legal Studies*, 1994, str. od 153 do 169; Weinstein, S., in Wild, C., (ur.), *Legal risk management, governance and compliance: a guide to best practice from leading experts*, Globe Law and Business, 2013; Verdun, F., *Le management stratégique des risques juridiques*, LexisNexis, 2. izdaja, 2013, str. 133 in naslednje. Hugues Bouthinon-Dumas meni, da se izraz „skladnost“ nanaša na način, na katerega se družbe organizirajo zaradi obvladovanja pravnih omejitev in od katerega je delno odvisna njihova poslovna uspešnost. Skladnost temelji na proaktivnem pristopu, ki je namenjen zagotavljanju učinkovitega izvajanja standardov v organizaciji, in sicer s ponotranjenjem standardov, ki veljajo zanjo. To konkretno pomeni, da gre pri skladnosti za celo vrsto usklajenih ukrepov, ki zajemajo vse od spremljanja spoštovanja zakonodaje in sankcioniranja vsakršnih odstopanj, ugotovljenih v organizaciji, pa do priprave podrobnega pregleda pravnih tveganj, spremljanja upravnih in pravnih praks v panogi, ozaveščanja kolektivov o pravnih tveganjih in njihovih škodljivih posledicah, usposabljanja zaposlenih, sodelovanja pri opredelitvi politike obvladovanja tveganj, spremljanja skladnosti s standardi in načrtovanja dejavnosti za odkrivanje kršitev. Te prakse danes izvajajo posebej usposobljeni strokovnjaki, ki so zaposleni v organizacijah kot takih ali pa delujejo kot zunanji ponudniki storitev (na primer odvetniki ali svetovalna podjetja). Vse več družb se odloča tudi za zaposlovanje ali imenovanje oseb, odgovornih za zagotavljanje skladnosti poslovanja, njihovi oddelki pa postajajo vse številčnejši. Bouthinon-Dumas, H., „La compliance: une inflation normative au carré“, *Management & Avenir*, 2019/4, št. 110, str. 110 (neuradni prevod). Po mnenju Marie-Anne Frison-Roche se „pravo zagotavljanja skladnosti“ nanaša na zakonodajo, ki zahteva od nekaterih „ključnih“ zasebnih gospodarskih subjektov, naj zaradi svojega položaja in sredstev, ki jih imajo na voljo, ponotranjijo cilje v splošnem interesu, da bi te cilje dosegli. Frison Roche, M.-A., *L'apport du droit de la compliance à la gouvernance d'internet*, Rapport commandé par Monsieur le Ministre en charge du Numérique, april 2019, str. od 13 do 16.

v obliki navodila sodnega ali upravnega organa tuje države. V tej določbi je namreč ravno tako navedeno, da se varstvo, ki si ga ta akt prizadeva zagotoviti, nanaša tudi na dejanja, ki temeljijo na teh zakonih ali iz njih izhajajo, kar *a fortiori* pomeni, da naj bi se to varstvo zlasti zagotavljalo prav v zvezi z določbami teh zakonov. Zato menim, da se z uporabo tega izraza pravzaprav opozarja na element, za katerega se zdi, da ga zakonodajalec Unije dojema kot problematičnega, pri katerem pa, kot izhaja iz tretje in četrte uvodne izjave tega akta, ne gre za samo načelo prepovedi, ki jih ti zakoni določajo, temveč za njihovo ekstrateritorialno področje uporabe.

65. Glede na navedeno predlagam, naj se na prvo vprašanje odgovori, da je treba člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju razlagati tako, da ne velja, da se ta določba uporablja samo takrat, kadar je oseba iz člena 11 tega akta neposredno ali posredno prejela določena navodila upravnega ali sodnega organa države, katere zakoni in predpisi so navedeni v Prilogi k temu aktu. Prepoved, ki jo ta določba vsebuje, se torej uporablja tudi, če gospodarski subjekt spoštuje tako zakonodajo, ne da bi ga v to prej prisilil tuji upravni ali sodni organ.

B. Drugo vprašanje za predhodno odločanje

66. Predložitveno sodišče z drugim vprašanjem za predhodno odločanje v bistvu sprašuje, ali je treba člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju razlagati tako, da nasprotuje razlagi nacionalnega prava, v skladu s katero je osebi iz člena 11 tega akta dovoljeno, da odpove trajno dolžniško razmerje s pogodbeno stranko, ki jo je urad OFAC uvrstil na seznam SDN, ne da bi ji bilo treba navesti razloge za odpoved teh pogodb.

67. Čeprav ni sporno, da nemško pogodbeno pravo (tako kot pravni redi večine držav članic) trgovcem na splošno omogoča, da odpovedo pogodbena razmerja s katerim koli drugim gospodarskim subjektom, ne da bi za to navedli razloge, se v obravnavani zadevi zatrjuje, da predložitveno sodišče, razen če družba Telekom Deutschland nekako utemelji svojo odločitev o odpovedi pogodbenega razmerja z družbo Bank Melli Iran, ne more preveriti, ali je ta družba zadevno razmerje odpovedala iz razloga, ki je v nasprotju z aktom Evropske unije o blokiranju.

68. Preden se posvetimo razpravi o tem, ali bi bilo treba člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju razlagati tako, da fizičnim in pravnim osebam iz člena 11 tega akta nalaga obveznost, da v primeru odstopa od pogodbe, sklenjene s stranko, ki je uvrščena na seznam SDN, navedejo razloge ali tako odpoved kako drugače utemeljijo, se je treba vprašati, ali se lahko v okoliščinah, kakršne so te v postopku v glavni stvari, sopogodbenica take osebe sploh sklicuje na člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju. [38]

[38] V zvezi s tem je treba spomniti, da se posamezniki zoper druge posameznike ne morejo sklicevati na vsa pravila, ki jih določa pravo Unije, vključno s pravili, ki izhajajo iz Pogodb. Na primer, prosti pretok blaga, ki ga sicer zagotavljata Pogodbi, načeloma nima horizontalnega neposrednega učinka, saj vzpostavlja zgolj obveznosti za države. Glej sodbe z dne 29. februarja 1984, Rewe-Zentrale (37/83, EU:C:1984:89, točka 18); z dne 17. maja 1984, Denkavit Nederland (15/83, EU:C:1984:183, točka 15), in z dne 24. novembra 1982, Komisija/Irska (249/81, EU:C:1982:402, točka 21).

1. Ali se akt Evropske unije o blokiranju uporablja za položaj, kakršen je ta v postopku v glavni stvari?

69. Postavlja se vprašanje, ali bi bilo treba člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju razumeti tako, da ta akt Uniji priznava osebi pravico, da se sklicuje na to določbo, da bi evropskemu gospodarskemu subjektu preprečil, da bi kršil to določbo, kar v okviru postopka v glavni stvari pomeni, da bi se lahko družba Bank Melli Iran pri izpodbijanju odpovedi zadevnih pogodb sklicevala na ta člen.

70. V zvezi s tem ugotavljam, prvič, da je treba člen 5, prvi odstavek akta Evropske unije o blokiranju razlagati ozko, saj močno posega v svobodo gospodarske pobude. Če bi bilo, na primer, ta člen mogoče uveljaviti na zahtevo zasebnega subjekta, kakršen je družba Bank Melli Iran, bi to povzročilo, da bi bilo drugo evropsko podjetje, kakršno je družba Telekom Deutschland, dolžno poslovati s tem subjektom. To pa bi pomenilo zelo daljnosežen poseg v običajne gospodarske svoboščine.

71. Drugič, v aktu Evropske unije o blokiranju niso izrecno navedene nobene pravice, ki naj bi se s tem aktom priznale osebam, razen tistim, navedenim v členu 11 tega akta. Natančneje, najprej je treba opozoriti, da je, kar zadeva člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju, cilj tega člena prepovedati splošno ravnanje, ki se zahteva od podjetij iz člena 11 tega akta, in sicer na spoštovanje katerega od zakonov iz Priloge k temu aktu. Glede na splošnost te prepovedi in odločitev zakonodajalca Unije, da namesto direktive sprejme uredbo, bi lahko, če bi bila ta določba namenjena priznanju subjektivnih pravic, pričakovali, da bi bile v tej določbi navedene konkretne okoliščine, v katerih bi se lahko stranka, ki jo zadeva eden od zakonodajnih aktov, navedenih v tej prilogi, oprla na prepoved iz člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju in tako zaščitila lastne zasebne interese. Vendar ni tako.

72. Tretjič, člen 9 akta Evropske unije o blokiranju (ki je edina določba, posvečena posledicam kršitve akta Evropske unije o blokiranju) državam članicam nalaga obveznost, da za primer kršitve tega akta določijo učinkovite, sorazmerne in odvračilne sankcije. Pri tem se uporablja izrazoslovje - to zlasti velja za uporabo pridevnika „odvračilen“ - ki se običajno nanaša na javno, ne pa na zasebno izvajanje oziroma uveljavljanje pravil.[39]

73. Četrtič, člen 5, drugi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju, ki Komisiji podeljuje pristojnost, da osebam odobri, da v celoti ali delno upoštevajo zahteve ali prepovedi, ki temeljijo na zakonodaji ali iz nje izhajajo, ne določa, da mora ta institucija pri odločanju o morebitni odobritvi takega odstopanja upoštevati interese tretjih oseb, kot bi bilo mogoče pričakovati, če bi se z aktom Evropske unije o blokiranju priznale pravice oseb, za katere je verjetno, da se bo zakonodaja, navedena v prilogi k aktu Evropske unije o blokiranju, nanašala nanje.[40]

74. Poleg navedenih trditev, ki izhajajo iz besedila in sobesedila člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju, pa se najprepričljivejši argument, ki govori v prid temu, da ga je treba razlagati preprosto tako, da določa pravilo ekonomske politike, ne pa da so z njim pogodbenim strankam priznane pravice, morda skriva v ciljih akta Evropske unije

[39] V okviru akta Evropske unije o blokiranju pa uporaba pridevnika „odvračilen“ pomeni, da naj bi bile sankcije, ki se določijo za kršitve, enakovredne sankcijam, ki so določene v zakonodaji, navedeni v Prilogi. Le tako se namreč lahko tehtnica nagne v korist tega akta in posledično v korist spoštovanja prepovedi, določene v členu 5, prvi odstavek, tega akta.

[40] Poleg tega Komisija svojih odločitev o odobritvi odstopanja ne objavlja, medtem ko je objava načeloma pogoj, ki mora biti izpolnjen, da se je mogoče na zakone sklicevati zoper tretje osebe. Vendar je razlog za to povsem razumljiv, saj bi tuji organi v nasprotnem primeru lahko izvedeli, katera družba ni podala vloge za odstopanje in za katero družbo je torej mogoče šteti, da ne spoštuje zadevne zakonodaje.

o blokiranju.[41] Ti cilji se navsezadnje *ne* nanašajo na zagotavljanje varstva družbam tretjih držav, ki jih ukrepi ZDA neposredno zadevajo, ampak, kot je navedeno v členu 1 tega akta, na preprečevanje učinkov ciljno usmerjenih zakonov in na zagotavljanje varstva evropskim družbam ter posredno na zaščito suverenosti držav članic pred to zakonodajo, ki je v nasprotju z mednarodnim pravom.[42] Če bi imela družba Bank Melli Iran možnost, da izvajanje člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije zahteva z vložitvijo zasebne tožbe za uveljavitev svojih pravic, kakršna je ta v obravnavani zadevi, bi se lahko štelo, da je to v nasprotju s cilji tega akta, ki se nanašajo na zagotavljanje varstva evropskim družbam (in *ne* družbam, proti katerim so uvedene primarne sankcije), ker so postavljene v nezavidljiv in praktično nemogoč položaj.[43]

75. Čeprav se zavedam teže teh preudarkov, pa moram kljub vsemu ugotoviti, da je treba člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju razlagati tako, da tretjim osebam, kakršna je družba Bank Melli Iran, priznava tovrstne pravice.

76. Pri tem izhajam iz zapovedujočega besedila uvodnega dela člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju („Fizične in pravne osebe iz člena 11 ne smejo […] izpolnjevati zahtev ali prepovedi […], ki […] temeljijo na zakonih iz priloge […]“). Poleg tega je zakonodajalec Unije, kot da to strogo in brezkompromisno besedilo ne bi bilo dovolj, segel globoko v zakladnico pravniškega jezika, da bi zagotovil polni učinek te prepovedi („[…] neposredno ali posredno, po namestniku ali posredniku, s storitvijo ali namerno opustitvijo […], ki neposredno ali posredno temeljijo na zakonih iz priloge ali iz njih izhajajo oziroma dejanj, ki na njih temeljijo ali iz njih izhajajo“).

77. Cilji te politike za te določbe so nadalje pojasnjeni v uvodnih izjavah. V njih je izraženo prepričanje (kot izhaja iz tretje, četrte in pete uvodne izjave), da se s tovrstno ekstrateritorialno zakonodajo krši mednarodno pravo in onemogoča učinkovito delovanje notranjega trga. V šesti uvodni izjavi je navedeno, da je treba v takih izjemnih okoliščinah zaščito „veljavnega pravnega reda, interesov [Unije] in interesov fizičnih in pravnih oseb“, ki uveljavljajo pravice iz Pogodbe, zagotoviti „z odpravo, izničenjem, blokiranjem ali drugačno preprečitvijo učinkov področne tuje zakonodaje“.

[41] V zvezi z drugim ciljem - ki je zagotoviti varstvo evropskih družb pred učinki zadevne zakonodaje - je treba navesti, da se je leta 1996, ko je bil akt Evropske unije o blokiranju sprejet, zdelo, da je iz tedanje sodne prakse sodišč ZDA izhajalo, da bi akt o blokiranju, če bi evropskim družbam prepovedal spoštovanje prava ZDA, tem družbam tako zagotovil sredstvo obrambe, ki bi ga lahko uporabile v postopkih pred ameriškimi sodišči. Vendar je hkrati mogoče trditi, da bi bilo takšno raven varstva mogoče doseči že z določitvijo, da bo tako prepoved uveljavljena le javno.

[42] Glej člen 1 akta Evropske unije o blokiranju.

[43] Akt Evropske unije o blokiranju namreč ne nudi skorajda nobene pomoči subjektom iz Unije, ki imajo premoženje v ZDA in zoper katere lahko organi ZDA enostavno sprejmejo ukrepe za izvajanje pravil na svojem ozemlju. Ruys, T., Ryngaert, C., „Secondary Sanctions: A Weapon out of Control? The International Legality of, and European Responses to, US Secondary Sanctions“, *British Yearbook of International Law*, 2020, str. 85. V skladu s poročilom, katerega pripravo je naročil Evropski parlament, bi „kumulativni učinki, ki nastanejo, ker se podjetja izogibajo globam ameriških organov, obenem pa si prizadevajo, da ne bi dajala vtisa, da delujejo v skladu s sankcijami, lahko povzročili nastanek ogromnih stroškov (in nelagodja) za evropska podjetja, ki so zaskrbljena zaradi razmer tako na tujih kot tudi na domačih trgih. S tega vidika bodo ameriške sankcije dosegle želeni učinek, saj bodo vsem podjetjem močno otežile odločitev, da nase prostovoljno prevzamejo breme političnih tveganj, ki jim grozi z obeh strani.“ Stoll, T., Blockmans, S., Hagemejer, J., Hartwell, A., Gött, H., Karunska, K., Maurer, A., *Extraterritorial Sanctions on Trade and Investments and European responses*, študija na zahtevo odbora Evropskega parlamenta za mednarodno trgovino (INTA), 2020, str. 33. Glej v tem smislu tudi Truyens, L., in Loosveld, S., „The EU Blocking Regulation: navigating a diverging sanctions landscape“, *I.C.C.L.R.*, 30(9), 2019, str. od 490 do 501, str. 501, in – ob sklicevanju na „kavelj 22“ – de Vries, A., „Council Regulation (EC) No 2271/96 (the EU Blocking Regulation)“, *Int'l Bus. Lawyer*, 26(8), 1998, str. 345, str. 348.

78. Zato mora za izvajanje te politične odločitve, ki se odraža v besedilu uvodnih izjav in materialnopravnih določb akta Evropske unije o blokiranju in jo je zakonodajalec Unije opredelil z uporabo najbolj brezkompromisnega in strogega besedišča, poskrbeti Sodišče.[44] Če pa se pravica do pravnega sredstva družbi Bank Melli Iran ne bi priznala, bi to na koncu povzročilo, da bi bilo izvrševanje politike, kot je opredeljena v členu 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju, odvisno le od volje držav članic[45] in, posredno, od volje Komisije.

79. To pa bi pomenilo, da bi se, na primer, veliki gospodarski subjekti, kakršen je družba Telekom Deutschland, v nekaterih državah, ki niso pripravljene uveljaviti akta o blokiranju, lahko odločili, da bodo ameriško ureditev sankcij dejavno spoštovali z odpovedjo pogodbe, sklenjene z družbo Bank Melli Iran.

80. Temu pristopu bi zagotovo sledile tudi ostale države članice, zaradi česar bi se lahko temelji tega javnega reda, na katerih sloni akt Evropske unije o blokiranju, hitro zamajali zaradi nastalih razmer, v katerih bi se mnogi evropski subjekti potihoma odločili za spoštovanje (tudi posredno) teh sankcij. V teh okoliščinah bi bila grožnja z „odvračilnimi“ sankcijami v zakonodaji držav članic, ki jih določa člen 9 akta Evropske unije o blokiranju, najverjetneje prazna, medtem ko bi lahko Unija in države članice zgolj izražale nezadovoljstvo, podobno kot Shakespearjev kralj Lear, ki je negodoval: „da, delal bom stvari – kaj, še ne vem, vem pa, da bo šel srh človeštvu po kosteh“.

81. Res je, da bo ena od posledic take razlage pomenila, da bo tuji subjekt – kakršen je družba Bank Melli Iran – posredno pridobil ugodnost, ki izhaja iz pravice do pravnega sredstva, v škodo evropskega subjekta – kakršen je družba Telekom Deutschland – ki bo zato dolžan ohraniti pogodbeno razmerje s stranko, s katero ne želi več sodelovati. Vendar menim, čeprav mnogi s to rešitvijo ne bodo zadovoljni, da ni nobene druge možnosti, če želi Sodišče zagotoviti spoštovanje ciljev javnega reda, določenih v členu 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju.

82. To je morda mogoče preveriti tudi drugače. Predpostavimo, na primer, da je bila ameriški družbi v ZDA izdana sodna odločba v postopku zoper družbo Bank Melli Iran in da je ta odločba „neposredno ali posredno“ temeljila na ameriški ureditvi sankcij. Predpostavimo tudi, da je ta ameriška družba nato skušala doseči izvršitev te odločbe pred nemškimi sodišči. Ali bi bilo res mogoče trditi, da družba Bank Melli Iran glede na člen 4 akta Evropske unije o blokiranju ne bi

[44] Anthonius de Vries navaja, da je „Komisija v predlogu akta o blokiranju že predvidela možnost, da bi lahko ta prepoved v nekaterih okoliščinah močno škodovala interesom zadevnih oseb in družb ali interesom Evropske [unije] kot take. Zato je predlagala možnost odstopanja, ki jo je Svet kljub nekaterim spremembam ohranil v besedilu te uredbe.“ Glej de Vries, A., „Council Regulation (EC) No 2271/96 (the EU Blocking Regulation)“, *Int'l Bus. Lawyer*, 26(8), 1998, 345, str. 349. V podporo temu stališču glej tudi Lesguillons, H., „Helms-Burton and D'Amato Acts: reactions of the European Union“, *I.B.L.J.*, zv. 1, 1997, str. od 95 do 111, str. 108, in Ruys, T., Ryngaert, C., „Secondary Sanctions: A Weapon out of Control? The International Legality of, and European Responses to, US Secondary Sanctions“, *British Yearbook of International Law*, 2020, str. 86.

[45] Po navedbah, objavljenih v poročilu francoskega parlamenta, je bil do leta 2019 zabeležen le en primer, v katerem se je ta uredba uspešno uveljavljala, in sicer v Avstriji, kjer je avstrijska banka BAWAG PSK aprila 2007 zaprla račune kubanske banke. Glej Gauvain, R., d'Urso, C., Damais, A., Jemai, S., „Rétablir la souveraineté de la France et de l'Europe et protéger nos entreprises des lois et mesures à portée extraterritoriale, rapport de l'Assemblée nationale (France)“, 2019, str. 26. V nadaljevanju je Rechtbank Den Haag (sodišče v Haagu, Nizozemska) ugodilo predlogu za začetek skrajšanega postopka v zadevi v zvezi s kršitvijo pogodbe, sklenjene s kubansko družbo, s strani evropske družbe zaradi bojazni pred uvedbo ameriških sankcij in odredilo nadaljnje izpolnjevanje zadevne pogodbe. Čeprav ta odločba ni izrecno temeljila na aktu o blokiranju, je navedeno sodišče vseeno ugotovilo, da ni mogoče izključiti možnosti, da bi bila zadevna odpoved pogodbe v nasprotju s tem aktom. Rechtbank Den Haag (sodišče v Haagu) z dne 25. junija 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:6301. Prav tako se zdi, da je kubanskim strankam leta 2020 uspelo doseči, da je banka ING odpravila blokado njihovih računov, in sicer po tem, ko so zoper to banko vložile tožbo, v kateri so se sklicevale na določbe akta Evropske unije o blokiranju. Glej Claimant proti ING Bank NL: RBAMS:2020:893 (rechtbank Amsterdam (sodišče v Amsterdamu, Nizozemska)), 6. februar 2020. Kljub temu je število primerov uporabe akta o blokiranju precej omejeno. Zato nekateri avtorji ugotavljajo, da „se je akt o blokiranju izkazal za brezzobega tigra, ki je zgolj na simbolni ravni izraz nestrinjanja Evropske unije s širokim dosegom ameriških sankcij“. Ruys, T., Ryngaert, C., „Secondary Sanctions: A Weapon out of Control? The International Legality of, and European Responses to, US Secondary Sanctions“, *British Yearbook of International Law*, 2020, str. 98 in 115, in v tem smislu Bonnecarrère, Ph., *Sur l'extraterritorialité des sanctions américaines*, Rapport d'Information, št. 17 (2018–2019), Sénat, Francija, str. od 20 do 22.

imela pravice, da pri teh sodiščih vloži pravno sredstvo za zaustavitev tega izvršilnega postopka, tudi če navedena določba (kot je dejansko primer) ne bi vsebovala nobenega elementa v zvezi s pravico neevropskih subjektov do vložitve tovrstnega pravnega sredstva?

83. Po mojem mnenju je odgovor na to vprašanje samoumeven, podobno ugotovitev pa je mogoče podati tudi v zvezi s pravicami tretjih oseb, ki izhajajo iz člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju.

2. Ali je mogoče člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju razlagati tako, da osebam iz člena 11 tega akta nalaga obveznost, da v primeru odpovedi pogodbenega razmerja z osebo, na katero se nanašajo primarne sankcije, ab initio navedejo razloge za odpoved?

84. Najprej je treba ugotoviti, da moramo to vprašanje obravnavati v okviru nemškega prava, ki osebam v položaju, v kakršnem so stranke v postopku v glavni stvari, omogoča, da v skladu s pogodbeno svobodo uveljavljajo pravico do redne odpovedi katere koli pogodbe, sklenjene za nedoločen čas, za kar se ne zahteva niti obstoj niti navedba razlogov za odpoved. Drugo vprašanje bi bilo torej treba razumeti tako, da se z njim v bistvu sprašuje, ali člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju države članice *zavezuje* k priznanju izjeme od pogodbene svobode, če je bila pogodba sklenjena z osebo, na katero se nanašajo primarne sankcije, zaradi česar je treba v tem posebnem primeru navesti razlog, da bi se lahko preverilo, ali je odpoved pogodbenega razmerja utemeljena z obstojem zakonov, navedenih v Prilogi k temu aktu, kar tej določbi posledično zagotavlja *polni učinek*.

85. Res je, da niti konkretno besedilo člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju niti besedilo tega akta na splošno ne vsebujeta nobenega elementa, na podlagi katerega bi bilo mogoče trditi, da ta akt nalaga obveznost navedbe razlogov za utemeljitev odpovedi poslovnega razmerja z osebo, na katero se nanašajo primarne sankcije. Vendar sem vseeno mnenja, da taka obveznost nujno izhaja iz ciljev zadevnega akta, in sicer iz vseh razlogov, ki sem jih pravkar navedel v zvezi z obstojem pravice do pravnega sredstva, z vložitvijo katerega se zahteva uveljavitev člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju. V nasprotnem primeru bi se lahko subjekt potihoma odločil za uveljavitev zakonodaje ZDA na področju sankcij, zaradi njegovega vztrajanja pri nerazkritju te odločitve, ki temelji na nepojasnjenih razlogih in je bila sprejeta na način, ki je (dejansko) nepreverljiv,[46] pa bi bili glavni cilji politike, ki izhajajo iz uvodnih izjav in člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju, ogroženi in izničeni.

86. Zdi se, da se je v obravnavani zadevi v bistvu zgodilo prav to. Dejstvo, da je želela družba Telekom Deutschland pogodbo z družbo Bank Melli Iran (in je, kot je navedlo predložitveno sodišče, skoraj enake dopise poslala tudi štirim drugim strankam, ki so imele pomembne povezave z Iranom) odpovedati dva tedna po ponovni uveljavitvi ameriških sankcij, je verjetno samo po sebi dovolj zgovorno, čeprav mora ustreznost sklepa, ki ga je mogoče v zvezi s tem izpeljati, nazadnje seveda preveriti predložitveno sodišče. Glede na neobstoj utemeljitve se vsekakor zdi, da se je družba Telekom Deutschland odločila, da se ne bo izpostavila tveganju morebitne uvedbe ameriških sankcij (ki je povezano tudi z nevarnostjo visokih glob, motenj poslovanja in znatnega oškodovanja ugleda), ampak da bo te sankcije raje uveljavila, ne glede na to, ali člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju določa drugače.

[46] Če povzamem odločbo irskega vrhovnega sodišča v zadevi Garvey proti Irski (1981) IR 75.

87. Seveda je treba priznati, da bi številne družbe in posamezniki lahko imeli etične pomisleke in zadržke glede poslovanja z državami, kot je Islamska republika Iran (in posledično s pomembnimi iranskimi subjekti, kakršen je družba Bank Melli Iran, ki so pod dejanskim nadzorom iranske vlade): jedrske ambicije; težnje po destabilizaciji drugih vlad v regiji; sodelovanje v posredniških vojnah, pogosto v obliki financiranja terorističnih skupin in zagotavljanja podpore njihovemu delovanju; verski fundamentalizem in vsesplošna nestrpnost do drugače mislečih; diskriminacija žensk in manjšin ter lahkomiselno izvajanje smrtne kazni, ki se pogosto izreka na podlagi skrajšanih in – vsaj glede na naše standarde – izrazito nepoštenih sodnih postopkov, so namreč značilnosti države, ki so, razumljivo, za mnoge nesprejemljive in zelo sporne. Pravica poslovnega subjekta, da se na podlagi lastne etične drže in poslovnih vrednot odloči, da s takšnimi režimi ne bo posloval, je seveda bistven element svobode vesti, ki jo priznava člen 10(1) Listine, in svobode gospodarske pobude v smislu člena 16 Listine.

88. Da pa bi lahko ugotovili, da so bili razlogi, navedeni v zvezi s kakršno koli odločitvijo o odpovedi pogodbe zaradi etičnih pomislekov, iskreni, bi morala zadevna oseba iz člena 11 akta Evropske unije o blokiranju - to je v obravnavani zadevi družba Telekom Deutschland – po mojem mnenju dokazati, da dejavno izvaja *dosledno* in *sistematično* politiko družbene odgovornosti podjetja, zaradi katere med drugim zavrača poslovanje z vsemi družbami, ki so povezane z iranskim režimom.[47]

89. V vsakem primeru pa iz je brezkompromisnega besedila člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju kljub temu razvidno, da mora načeloma vsaj podjetje, ki skuša odpovedati sicer veljavno pogodbo z iranskim subjektom, na katerega se nanašajo ameriške sankcije, pred nacionalnim sodiščem dokazati, da tega ni storilo zaradi želje po spoštovanju teh sankcij.

90. Kot sem že navedel, mora tožena stranka s tega vidika ne le navesti razloge za svojo odločitev, ampak to odločitev tudi utemeljiti. Iz vseh razlogov, ki sem jih že navedel, bi bil namreč *polni učinek* člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju ogrožen, če bi se lahko zadevne osebe pri utemeljevanju svoje odločitve zatekle h kateremu koli vsaj približno verodostojnemu razlogu.[48] Zlasti pa oseba iz člena 11 tega akta po mojem mnenju ne bi smela imeti možnosti, da se v utemeljitev odpovedi pogodbenega razmerja sklicuje na odpovedno klavzulo, ki velja v primeru *višje sile*, ne da bi vsaj dokazala, da dogodek, ki je posledica *višje sile*, ni povezan z zakonodajo ZDA na področju sankcij, navedeno v Prilogi k temu aktu.[49] Vsaka drugačna ugotovitev bi ogrozila možnost subjekta, na katerega vpliva odpoved pogodbe, da uveljavi pravice, ki so mu priznane na podlagi akta Evropske unije o blokiranju.

91. Pri oblikovanju tega stališča nisem spregledal dejstva, da je, prvič, osebni stik med pogodbenima strankama (*intuitu personae)* pri nekaterih vrstah pogodb lahko pomemben, vendar to *samo po sebi* ne more odpraviti zahteve po utemeljitvi odpovedi pogodbe. Ravno nasprotno, prav posebnost teh pogodb in razmerja, ki se na njihovi podlagi vzpostavi med pogodbenima strankama, bi lahko v primeru sprememb okoliščin, ki niso povezane s primarnimi

[47] Glej po analogiji sodbo z dne 14. marca 2017, G4S Secure Solutions (C-157/15, EU:C:2017:203, točka 40).

[48] Nekateri odvetniki svojim strankam svetujejo, naj „za prenehanje poslovanja z Iranom ali Kubo navedejo obstoj drugih poslovnih razlogov“ in se tako izognejo uporabi akta Evropske unije o blokiranju. Glej Doussin, A., Catrain, L., in Dukic, A., *How to Mitigate sanctions risks*, Hogan Lovells, 2020, prosojnice, ki so na voljo na spletni strani podjetja.

[49] V zvezi s tem v nasprotju z ugotovitvijo, ki jo je Tribunal de Commerce de Paris (sodišče za gospodarske spore v Parizu, Francija) podalo v zadevi, ki se je ravno tako nanašala na odpoved pogodbe, sklenjene z družbo Bank Melli, menim, da dejstvo, da je akt Evropske unije o blokiranju na dan sklenitve zadevne pogodbe že obstajal, ne more izključiti uporabe člena 5, prvi odstavek, tega akta, z obrazložitvijo, da sta se stranki o klavzuli o višji sili, na podlagi katere je bila pogodba odpovedana, dogovorili ob upoštevanju določb te uredbe. Člen 5, prvi odstavek, je namreč izraz temeljne politike javnega reda, ki se uporablja v Uniji v državah članicah, zato stranke od nje ne smejo odstopati. Glej tribunal de commerce de Paris (sodišče za gospodarske spore v Parizu, Francija), 23. januar 2020, SC Bank Melli Iran Banque Nationale proti SAS Viveo France, št. 2019023091.

sankcijami, veljala za upravičen razlog, s katerim bi bilo mogoče utemeljiti odpoved zadevnih pogodb. V obravnavanem primeru bi bilo precej nerealno predpostavljati, da je treba na ta način obravnavati tudi zadevne pogodbe med strankama: šlo je namreč, ravno nasprotno, za „brezosebno“ pogodbo, o kateri sta se dogovorila poslovna subjekta in na podlagi katere je nujne storitve javne službe zagotavljal pomemben telekomunikacijski subjekt, ki ima pri opravljanju teh storitev iz povsem praktičnih razlogov prevladujoč položaj na zadevnem trgu.

92. Obveznost utemeljitve odpovedi pogodbe pa ni ločena od obveznosti, ki jo osebam iz člena 11 akta Evropske unije o blokiranju nalaga člen 5, prvi odstavek, tega akta, to je da ne smejo spoštovati zakonodaje na področju sankcij iz Priloge k temu aktu. Povezana je namreč z dokaznim bremenom, zato zadevne utemeljitve ni treba nujno navesti v trenutku odpovedi pogodbe, ampak jo je mogoče, na primer, podati tudi v okviru zagovora po uvedbi sodnega postopka za uveljavitev člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju.

93. Res je sicer, da v skladu s sodno prakso Sodišča velja, da lahko države članice v primeru neobstoja harmonizacije na ravni Unije prosto določijo lastna procesna pravila, ki urejajo izvrševanje prava Unije. Vendar menim, da načela procesne avtonomije ni mogoče uporabiti, če se, kot je primer v obravnavani zadevi, zaradi potrebe po zagotavljanju polnega učinka zahteva določena porazdelitev dokaznega bremena.[50] Tudi če bi bilo mogoče šteti, da je dokazno breme vprašanje procesnega prava,[51] ne pa materialnega prava, kot se zdi, da je primer v nekaterih državah članicah, bi namreč morala zahteva po zagotavljanju učinkovitosti prava Unije preprečiti, da bi se to dokazno breme preneslo na način, ki bi otežil uporabo prava Unije v sporu.

94. Čeprav v pravu Unije prevladuje načelo, da dokazno breme nosi oseba, ki vloži pravno sredstvo,[52] pa obenem velja, da je treba v nekaterih posebnih okoliščinah dokazno breme obrniti.[53] Tak pristop je bil, na primer, sprejet v direktivah Unije na področju prepovedi diskriminacije, na katerem je splošno znano, da je dokaze o diskriminatornem ravnanju težko predložiti.[54]

95. Kar zadeva člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju, je očitno, da bodo imele tretje osebe največje težave pri zbiranju dokazov o tem, da je odločitev o zavrnitvi sklenitve ali nadaljevanja poslovnega razmerja posledica volje osebe iz člena 11 tega akta, da bo spoštovala

[50] Sodišče namreč razlikuje med *izvajanjem dokazov* in *dokaznim bremenom*. Glej v pritožbenem postopku sodbi z dne 19. decembra 2013, Siemens in drugi/Komisija (C-239/11 P, C-489/11 P in C-498/11 P, neobjavljena, EU:C:2013:866, točka 38), in z dne 28. junija 2018, EUIPO/Puma (C-564/16 P, EU:C:2018:509, točka 57). Razen pritožb glej na primer v tem smislu sodbo z dne 21. junija 2017, W in drugi (C-621/15, EU:C:2017:484, točka 24).

[51] Procesno avtonomijo držav članic pa omejuje obveznost, v skladu s katero države članice, prvič, ne smejo onemogočati ali pretirano oteževati uveljavljanja pravic, ki jih priznava pravo Unije (načelo učinkovitosti), hkrati pa morajo v okviru izvrševanja prava Unije izvajati enaka pravila, kot veljajo za podobne položaje, ki jih ureja nacionalno pravo (načelo enakovrednosti), in spoštovati splošna načela prava Unije. Glej na primer sodbo z dne 27. junija 2018, Turbogás (C-90/17, EU:C:2018:498, točka 43). Poleg tega je treba navesti, da čeprav je izvajanje dokazov nedvomno vprašanje procesnega prava, je porazdelitev dokaznega bremena v nekaterih pravnih sistemih povezana z materialnim pravom. Na primer, v francoskem pravu so pravila o dokaznih domnevah in dokaznem bremenu določena v civilnem zakoniku, ne pa v zakoniku o civilnem postopku. V nemškem pravu velja, da zakonodajalec v skladu s teorijo norme (Normenbegünstigungstheorie) pri oblikovanju pravne norme upošteva porazdelitev dokaznega bremena. Zato sodišča porazdelitev dokaznega bremena izpeljejo iz razlage materialnega prava. Glej Prütting Münchener Kommentar zur ZPO, 3. izdaja, 2008, § 286, št. 113-115. Kolikor mi je znano, se Sodišče o tem vprašanju ni nikoli jasno izreklo, saj je porazdelitev dokaznega bremena v pravu Unije zelo pogosto natančno določena.

[52] Glej na primer sodbe z dne 28. aprila 1966, ILFO/Visoka oblast (51/65, EU:C:1966:21); z dne 26. januarja 1989, Koutchoumoff/Komisija (224/87, EU:C:1989:38), ali z dne 21. maja 2015, Schräder/USRS (C-546/12 P, EU:C:2015:332, točka 78).

[53] Glej sodbo z dne 29. septembra 2011, Elf Aquitaine/Komisija (C-521/09 P, EU:C:2011:620, točka 56).

[54] Glej člen 8 Direktive Sveta 2000/43/ES z dne 29. junija 2000 o izvajanju načela enakega obravnavanja oseb ne glede na raso ali narodnost (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 20, zvezek 1, str. 23), člen 10 Direktive Sveta 2000/78/ES z dne 27. novembra 2000 o splošnih okvirih enakega obravnavanja pri zaposlovanju in delu (UL, posebna izdaja v slovenščini, poglavje 5, zvezek 4, str. 79) in člen 19 Direktive 2006/54/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 5. julija 2006 o uresničevanju načela enakih možnosti ter enakega obravnavanja moških in žensk pri zaposlovanju in poklicnem delu (UL 2006, L 204, str. 23).

pravo ZDA. Razen tega, da bi oseba iz zadnjenavedenega člena, na primer, javno priznala svojo pripravljenost na spoštovanje zakonodaje iz Priloge k temu aktu, kar je malo verjetno, ne vidim, katere druge dokaze bi lahko tožeče stranke sploh predložile. Ali je kot dokaz mogoče navesti sočasno sprejetje odločitev o odpovedi poslovnih razmerij ali o zavrnitvi sklenitve takih razmerij z osebami, na katere se nanašajo primarne sankcije? Vendar posamezne družbe zaradi varovanja poslovne skrivnosti v praksi izjemno težko izvedo, kakšne odločitve sprejema njihov dobavitelj v zvezi z drugimi družbami. [55]

96. V teh okoliščinah menim, da če je tožeča stranka zgolj predložila dokaze *prima facie*, iz katerih je na eni strani razvidno, da je oseba iz člena 11 akta Evropske unije o blokiranju, s katero želi tožeča stranka skleniti ali ohraniti poslovno razmerje, morda mnenja, da se kateri od zakonodajnih aktov, navedenih v Prilogi k temu aktu, nanaša nanjo, na drugi strani pa iz njih izhaja, da je izpolnila zahtevane pogoje, da bi postala ali ostala stranka tega podjetja, [56] potem iz člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju izhaja, da mora oseba iz člena 11 tega akta utemeljiti svojo poslovno odločitev o odpovedi zadevne pogodbe oziroma o zavrnitvi sklenitve poslovnega razmerja s tožečo stranko. [57]

97. Lahko se strinjamo, da je tak prenos dokaznega bremena po mnenju nekaterih v nasprotju s pogodbeno svobodo. Vendar je uresničevanje svoboščin, ki jih priznava Listina, kot je izpostavilo Sodišče, zagotovljeno le v mejah odgovornosti, ki jih ima vsak državljan za svoja dejanja. [58] Poleg tega je treba opozoriti, da je Sodišče vsaj v okviru konkurenčnega prava že razsodilo, da je lahko družba pod nekaterimi pogoji zavezana k sklenitvi pogodbe s tretjimi osebami. [59] V teh posebnih okoliščinah se tako prevladujoči razlogi javnega reda kot prizadevanja za spoštovanje mednarodnega prava in splošen odpor Unije do vsiljive ekstrateritorialne zakonodaje, kot je bilo že navedeno, odražajo v uvodnih izjavah akta Evropske unije o blokiranju, nič manj kot to pa navsezadnje ne zahtevajo niti določbe člena 4 in člena 5, prvi odstavek, tega akta. [60]

98. Zato v okviru obravnavanega postopka pred nacionalnimi sodišči glede na to, da sta družbi Bank Melli Iran in Telekom Deutschland že bili v poslovnem razmerju in da se zdi, da nobena izmed njiju ni spremenila svoje poslovne dejavnosti (kar pa mora preveriti predložitveno sodišče), menim, da mora družba Telekom Deutschland dokazati, da je za odpoved spornih pogodb obstajal objektiven razlog – *razen* tega, da so bile zoper družbo Bank Melli Iran uvedene

[55] Pri drugih elementih, kot so, na primer, dejstvo, da družba za svoje zaposlene izvaja interno usposabljanje v zvezi z zadevno zakonodajo, da ima politiko, ki se nanaša na te predpise, ali da uporablja orodja za spremljanje oziroma si z njimi pomaga, gre očitno za dokaze, ki jih tretje osebe težko predložijo.

[56] Nekateri v zvezi s tem vidikom trdijo, da je mogoče na podlagi ciljev akta Evropske unije o blokiranju sklepati, da bi bilo treba za uporabo te določbe nadalje dokazati, da gre v zadevnem položaju za ekstrateritorialno uporabo zadevnih zakonov. Glej na primer Financial Markets law committee, *U.S. Sanctions and the EU blocking statute Regulation: Issues of legal uncertainty*, 2019, točki 3.5 in 3.12. Čeprav je besedilo člena 5 obvezujoče, pa v njem ni nobenega elementa, ki bi potrjeval obstoj takega pogoja. Dalje, če je bil, kot sam domnevam, akt Evropske unije o blokiranju zasnovan kot protiukrep v smislu mednarodnega prava, je treba šteti, da je namenjen blokiranju učinkov zadevne zakonodaje na splošno.

[57] Te utemeljitve so torej lahko ekonomske ali poslovne narave, lahko so povezane s sankcijami Unije, pravili Unije na področju pranja denarja in financiranja terorizma ali celo z ameriškimi sankcijami, vendar le, če te sankcije niso del enega izmed zakonodajnih aktov iz Priloge.

[58] Sodba z dne 27. marca 2014, UPC Telekabel Wien (C-314/12, EU:C:2014:192, točka 49).

[59] Glej na primer sodbo z dne 26. novembra 1998, Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569, točka 41) in v zvezi s tem sodbo z dne 25. marca 2021, Deutsche Telekom/Komisija (C 152/19 P, EU:C:2021:238, točka 49).

[60] Res je sicer, da je Sodišče v zadevah s kazenskopravno noto, kot se po mojem mnenju kaže tudi v vprašanju uporabe akta Evropske unije o blokiranju, razsodilo, da pravo Unije državam članicam dopušča, da ne sankcionirajo fizične osebe, ki v preiskavi zoper njo zavrne predložitev, in sicer pristojnemu organu, odgovorov, na podlagi katerih bi lahko izhajala njena odgovornost za prekršek. Glej v tem smislu sodbo z dne 2. februarja 2021, Consob (C-481/19, EU:C:2021:84, točka 58). Vendar je Sodišče kljub temu priznalo, da se lahko nacionalna sodišča ali upravni organi oprejo na sklenjen krog podkrepitvenih dokazov, na podlagi katerih je mogoče ugotoviti kršitev določenih pravil prava Unije (glej v tem smislu sodbo z dne 26. januarja 2017, Maxcom/Chin Haur Indonesia (C-247/15 P, C-253/15 P in C-259/15 P, EU:C:2017:61, točka 64), ali da preprosto obrnejo dokazno breme, tako kot v primeru načela prepovedi diskriminacije. Glej na primer sodbo z dne 10. julija 2008, Feryn (C-54/07, EU:C:2008:397, točka 32).

primarne sankcije – in da mora predložitveno sodišče preveriti verodostojnost navedenih razlogov. Iz besedila člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju je razvidno, da v zvezi s tem šteje namera gospodarskega subjekta po spoštovanju zadevnih sankcij, ne glede na to, ali se uvedba teh sankcij nanj dejansko nanaša.

99. Glede na navedeno predlagam, naj se na drugo vprašanje odgovori, da je treba člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju razlagati tako, da nasprotuje razlagi nacionalnega prava, v skladu s katero lahko oseba iz člena 11 tega akta odpove trajno dolžniško razmerje s pogodbeno stranko, ki jo je urad OFAC uvrstil na seznam SDN, ne da bi ji bilo treba navesti razlog za odpoved teh pogodb.

C. Tretje in četrto vprašanje za predhodno odločanje

100. Predložitveno sodišče s tretjim in četrtim vprašanjem za predhodno odločanje v bistvu sprašuje, ali je treba člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju razlagati tako, da morajo sodišča, pri katerih pogodbena stranka, na katero se nanašajo primarne sankcije, sproži postopek, osebi iz člena 11 tega akta v primeru nespoštovanja določb člena 5 naložiti ohranitev zadevnega pogodbenega razmerja, čeprav, prvič, je treba člen 5, drugi odstavek, tega akta razlagati ozko, drugič, lahko taka odredba pomeni kršitev člena 16 Listine in, tretjič, lahko organi, pristojni za uporabo enega izmed zakonov iz Priloge k temu aktu, taki osebi izrečejo strogo kazen.

101. Na tem mestu je treba opozoriti, da morajo nacionalna sodišča, ki v okviru svojih pristojnosti skrbijo za uporabo določb prava Unije, ki imajo neposreden učinek, zagotavljati polni učinek teh določb.[61] Ker se uredba, kakršna je akt Evropske unije o blokiranju, v skladu s členom 288 PDEU neposredno uporablja v vseh državah članicah, so nacionalna sodišča to obveznost dolžna izpolniti tudi, če v nacionalnem pravu ne obstaja nobena določba, ki ureja prenos te uredbe.

102. V zvezi s členom 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju je mogoče ugotoviti, da ta določba ne določa natančno, kakšne posledice je treba izpeljati iz dejstva, da se je oseba iz člena 11 tega akta v nasprotju s členom 5, prvi odstavek, tega akta odločila, da poslovnega razmerja z osebo, na katero se nanašajo primarne sankcije, ne bo sklenila oziroma da ga bo odpovedala, da bi tako zagotovila spoštovanje zakonodaje, navedene v Prilogi k temu aktu.

103. Res je sicer, da člen 9 akta Evropske unije o blokiranju določa, da države članice določijo pravila o sankcijah, ki se uporabljajo za kršitve določb nacionalnega prava, pod pogojem, da so te sankcije učinkovite, sorazmerne[62] in odvračilne.[63] Če bi torej Sodišče menilo, kot predlagam tudi sam, da je treba člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju razumeti tako, da osebam, na katere se nanašajo primarne sankcije, priznava določene pravice, potem bi bilo treba izraz

[61] Sodba z dne 9. marca 1978, Simmenthal (106/77, EU:C:1978:49, točka 16).

[62] V zvezi s pogojem sorazmernosti je treba poudariti, da ta ni v nasprotju z zahtevanim obstojem odvračilnega učinka, ker se z njim zgolj zahteva, da je kazen, ki je *dejansko* naložena, sorazmerna s težo zadevnih dejanj, medtem ko se odvračilni učinek zagotavlja z grožnjo kaznovanja, to je z višino oziroma strogostjo zagrožene sankcije. V okviru akta Evropske unije o blokiranju je teža dejanj, na primer, odvisna od bolj ali manj trajajoče narave ravnanja podjetja iz člena 11 tega akta ter narave zakonodaje in stroškov v njej določenih kazni, ki jo ta oseba spoštuje.

[63] Te zahteve so le tiste, ki se v primeru kršitev prava Unije zahtevajo na podlagi sodne prakse Sodišča. Glej sodbi z dne 10. aprila 1984, von Colson in Kamann (14/83, EU:C:1984:153, točka 28), in z dne 21. septembra 1989, Komisija/Grčija (68/88, EU:C:1989:339, točka 24), ter v tem smislu v zvezi s skupnim sistemom DDV sodbo z dne 5. decembra 2017, M. A. S. in M. B. (C-42/17, EU:C:2017:936, točki 34 in 35).

„sankcija“ nujno razlagati široko, kar bi pomenilo, da ta izraz obsega tako kazenske ali upravne sankcije kot tudi civilne sankcije, ki niso nujno namenjene kaznovanju, ampak zgolj zagotavljanju polnega učinka zadevne določbe.[64]

104. Vendar to ne pomeni, da je odločanje o naravi teh sankcij v celoti prepuščeno zgolj državam članicam. Treba je namreč spomniti, da kadar pravna norma dolžnost za določitev sankcij, ki jih je treba sprejeti v primeru kršitve obveznosti, ki izhaja iz prava Unije, prepušča državam članicam, je ta pristojnost za določitev sankcij omejena z obveznostjo, ki jo imajo države članice, zlasti pa nacionalna sodišča, da zagotovijo polni učinek prava Unije. Nacionalna sodišča morajo v skladu s to obveznostjo popraviti položaj, ki je nastal zaradi storjene nezakonitosti, in zlasti zagotoviti, da so imetniki pravic v položaju, v katerem bi bili, če do te nezakonitosti ne bi prišlo.

105. Iz tega izhaja, da je treba v primeru kršitve določbe uredbe v okviru nabora ukrepov, ki naj bi jih države sprejele zaradi kaznovanja te kršitve, razlikovati med ukrepi, ki sledijo represivnemu cilju in ki so potrebni za zagotavljanje ustrezne ravni odvračilnega učinka, in ukrepi za popravo položaja, nastalega zaradi storjene nezakonitosti, katerih sprejetje je potrebno zaradi zagotavljanja polnega učinka prava Unije.[65] Medtem ko imajo države članice v zvezi s prvonavedenimi ukrepi precej široko polje proste presoje pri odločanju o vrsti ukrepov, ki jih je treba sprejeti, če so ti ukrepi, kot je bilo že navedeno, sorazmerni in odvračilni,[66] pa je to polje proste presoje pri zadnjenavedenih, ker se z njimi izpolnjuje obveznost držav članic glede zagotavljanja polnega učinka prava Unije, lahko omejeno ali celo neobstoječe.[67]

[64] V zvezi z odvračilnim učinkom kazni je treba ugotoviti, da iz tega pogoja logično izhaja, da morajo biti kazni, ki se lahko naložijo, vsaj enakovredne tistim, ki se lahko izrečejo na podlagi zakonodaje, navedene v Prilogi. V nasprotnem primeru bi se ravnovesje med spoštovanjem zakonodaje, navedene v Prilogi, in akta Evropske unije o blokiranju sistematično nagibalo v prid prvonavedene, medtem ko bi se sankcije, določene v aktu, obravnavale zgolj kot dodatni stroški zagotavljanja skladnosti. Glej na primer Wils, W. P. J., „Optimal Antitrust Fines: Theory and Practice“, *World Competition*, zv. 29(2), 2006, str. 15: „Z vidika družbe (ali posameznika, ki v imenu družbe sprejema odločitve), ki razmišlja o morebitni kršitvi konkurenčnega prava, lahko kazni delujejo odvračilno le, če predvidena globa presega predvideno korist. Pri tem torej šteje subjektivna ocena, ki jo v zvezi s pričakovano koristjo, verjetnostjo odkritja in kaznovanja kršitve ter višino globe, ki se izreče v primeru odkritja in kaznovanja kršitve, poda morebitni kršitelj.“ V primeru akta Evropske unije o blokiranju velja, kot izhaja iz poročila, katerega pripravo je naročil Evropski parlament, da bodo „[p]odjetja […] pripravljena svoje ravnanje uskladiti z aktom [Evropske unije] o blokiranju in ravnati v nasprotju s pravom ZDA le, če vnaprej vejo, da se bo akt [Evropske unije] o blokiranju izvajal tako zavzeto kot zakonodaja ZDA na področju sankcij“. Stoll, T., Blockmans, S., Hagemejer, J., Hartwell, A., Gött, H., Karunska, K., Maurer, A., *Extraterritorial Sanctions on trade and investments and European responses, Study requested by the INA committee of the European Parliament*, 2020, str. 65. Vendar to ne pomeni, da je treba vselej naložiti najvišjo zagroženo sankcijo, saj grožnja s tovrstnimi sankcijami, če je verodostojna, zadošča za nastanek odvračilnega učinka. Glede na to, da se člen 9 akta Evropske unije o blokiranju nanaša na „režim“ sankcij, ki se uporabljajo, je treba poleg tega sklepati, da je treba zagotoviti, da bo celoten nabor različnih sankcij, ki obsega kazenske, upravne ali civilne sankcije, učinkovit, sorazmeren in odvračilen.

[65] Glej na primer na področju DDV v zvezi z obveznostjo določitve kazenskih sankcij v primeru goljufije sodbo z dne 20. marca 2018, Menci (C-524/15, EU:C:2018:197, točka 19), v zvezi z obveznostjo poprave položaja pa sodbo z dne 21. novembra 2018, Fontana (C-648/16, EU:C:2018:932, točki 33 in 34). Čeprav je lahko isti ukrep namenjen doseganju obeh ciljev, pa se po drugi strani ne zahteva, da je treba oba cilja doseči z istim ukrepom. Da bi bilo torej mogoče šteti, da člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju osebam, na katere se nanašajo primarne sankcije, priznava določene pravice, bi morali biti ukrepi, ki so jih nacionalna sodišča dolžna sprejeti, z vidika civilnega prava vsekakor učinkoviti in sorazmerni, ne pa nujno tudi odvračilni, saj je mogoče odvračilni učinek doseči ločeno, in sicer z upravnimi sankcijami.

[66] V primeru akta Evropske unije o blokiranju je zato več evropskih držav sprejelo zakonodajo, v kateri so določene kazenske sankcije (Irska, Kraljevina Nizozemska in Kraljevina Švedska), medtem ko so se druge raje odločile za upravne sankcije (Zvezna republika Nemčija, Kraljevina Španija in Italijanska republika). Glej Bonnecarrère, Ph., *Sur l'extraterritorialité des sanctions américaines*, Rapport d'information du Sénat (France), št. 17, 2018, str. 20.

[67] Glej zlasti sodbe z dne 9. marca 1978, Simmenthal (106/77, EU:C:1978:49, točka 16); z dne 19. junija 1990, Factortame in drugi (C-213/89, EU:C:1990:257, točka 19); z dne 20. septembra 2001, Courage in Crehan (C-453/99, EU:C:2001:465, točka 25), in z dne 17. septembra 2002, Muñoz in Superior Fruiticola (C-253/00, EU:C:2002:497, točka 28).

106. Natančneje, v primeru kršitve določbe uredbe,[68] ki tretjim osebam priznava pravice, morajo nacionalna sodišča glede na to, da se uredbe uporabljajo neposredno, tudi če ni posebnih določb glede procesnih pravil v zvezi s pravnimi sredstvi, namenjenimi varstvu pravic, ki jih ta določba priznava nekaterim osebam, kljub temu izpolniti obveznost glede zagotavljanja polnega učinka te določbe.[69] Vse to bi nujno pomenilo, da se tem nacionalnim sodiščem nalaga obveznost, da (ponovno) vzpostavijo položaj, ki bi bil podan, če zadevna nezakonitost ne bi bila storjena.

107. V zvezi s tem naj dodam, da ta obveznost zagotavljanja, da se zakonske pravice zadevnih oseb ali subjektov ohranijo in da se ponovno vzpostavi *status quo ante*, za razliko od ukrepov, namenjenih kaznovanju, ne sme nikakor privesti do izida, ki bi se med državami članicami razlikoval, ker se nanaša na samo bistvo pravic, ki jih priznava pravo Unije. Povedano drugače, čeprav se procesna pravila, ki jih za izvajanje sprejmejo nacionalna sodišča, lahko razlikujejo, mora biti izid na ozemlju celotne Unije načeloma enak. Razglasitev obstoja pravic namreč ni dovolj, da se te začnejo v vsakdanjem življenju državljanov Unije dejansko uresničevati; treba jih je tudi učinkovito sankcionirati, zlasti če izhajajo iz uredbe, ki naj bi se neposredno uporabljala.

108. Zato menim, da morajo nacionalna sodišča, če pride do kršitve določbe, s katero se predpisuje pravilo ravnanja, ki ga je treba stalno spoštovati (kot je primer v obravnavani zadevi), kršitelju odrediti, naj kršitev odpravi, sicer mu bo naložena periodična denarna kazen ali druga ustrezna sankcija, saj je mogoče le tako odpraviti trajajoče posledice storjene nezakonitosti in v celoti zagotoviti spoštovanje prava Unije.

109. Na tem mestu je treba navesti, da člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju osebam iz člena 11 tega akta prepoveduje *spoštovanje* zakonodaje, navedene v Prilogi k temu aktu. V obravnavani zadevi zadevna zakonodaja vsem neameriškim družbam prepoveduje poslovanje z osebo, na katero se nanašajo primarne sankcije. Gre torej za splošno prepoved. Nespoštovanje te določbe zato pomeni, da oseba iz člena 11 tega akta ne sme nikoli zavrniti ohranitve poslovnega razmerja iz razloga, ki temelji na obstoju zakonodaje ZDA na področju sankcij.

110. Če bi se v tem okviru dopustilo, da bi bilo mogoče vsako kršitev te določbe sankcionirati zgolj z naložitvijo plačila pavšalne odškodnine, bi to pomenilo, da se dopušča možnost, da bi lahko oseba iz člena 11 akta Evropske unije o blokiranju zunaj okvirov mehanizma, določenega v členu 5, drugi odstavek, tega akta, spoštovanje enega od zakonodajnih aktov ZDA na področju sankcij, ki so navedeni v Prilogi k temu aktu, zagotavljala že zgolj ob plačilu odškodnine subjektu, ki ima na podlagi pogodbenega razmerja določene pravice. Če bi bilo res tako, bi to pomenilo, da bi bila prepoved, ki je v členu 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju zelo jasno

[68] Drugače je, ko gre za direktivo. Ker mora biti direktiva prenesena v nacionalno zakonodajo, da bi se bodisi lahko nanjo sklicevala država v sporu zoper posameznika bodisi bi se bilo mogoče nanjo sklicevati horizontalno, v sporu med posameznikoma, imajo države članice nekoliko več manevrskega prostora. Države članice morajo v skladu z načelom lojalnega sodelovanja, ki je določeno v členu 4(3) PEU, zgolj zagotoviti, da so kršitve direktive sankcionirane pod vsebinskimi in postopkovnimi pogoji, ki so podobni tistim, ki se uporabljajo za kršitve nacionalnega prava, ki so podobne narave in teže. Glej sodbo z dne 27. marca 2014, LCL Le Crédit Lyonnais (C-565/12, EU:C:2014:190, točka 44).

[69] Menim, da se načelo procesne avtonomije v tem primeru ne uporablja neposredno, ker se to načelo nanaša na „podrobna postopkovna pravila pravnih sredstev, katerih namen je varstvo pravic, ki za posameznike izhajajo iz prava [Unije]“. Glej sodbe z dne 11. julija 2002, Marks Spencer (C-62/00, EU:C:2002:435, točka 34); z dne 3. septembra 2009, Fallimento Olimpiclub (C-2/08, EU:C:2009:506, točka 24), in z dne 21. januarja 2010, Alstom Power Hydro (C-472/08, EU:C:2010:32, točka 17). Vendar ukrepi, ki jih morajo nacionalna sodišča sprejeti za odpravo posledic kršitve prava Unije, niso del procesnega, temveč materialnega prava. Tako morajo, na primer, nacionalni upravni in sodni organi v zvezi z ukrepi za odpravo posledic kršitve prepovedi izvajanja načrtov pomoči, določene v členu 108(3), zadnji stavek, PDEU, zagotoviti polni učinek teh določb, kar pomeni, da morajo nezakonito dodeljeno pomoč izterjati na lastno pobudo. Procesna avtonomija torej velja le za praktično ureditev take izterjave. Glej na primer sodbo z dne 5. marca 2019, Eesti Pagar (C-349/17, EU:C:2019:172, točka 92).

določena, posledično popačena, ciljev javnega reda, ki sem jih že obravnaval in se nanašajo na preprečevanje in izničenje učinkov zakonodaje ZDA na področju sankcij, pa ne bi bilo mogoče doseči.

111. Ker menim, da člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju osebam, na katere se nanašajo primarne sankcije, priznava določene pravice, logično iz tega izhaja, da je treba odločitev osebe iz člena 11 tega akta o odpovedi pogodbenega razmerja z osebo, na katero se nanašajo primarne sankcije, ki je ni mogoče utemeljiti z nobenim drugim razlogom, razen z željo po spoštovanju enega od zakonodajnih aktov, naštetih v tem aktu, šteti za nično in neveljavno, kar posledično pomeni, da so nacionalna sodišča dolžna šteti, da se zadevno pogodbeno razmerje nadaljuje in ohranja pod enakimi poslovnimi pogoji, kot so že veljali.[70] Ta obveznost torej pomeni, da morajo nacionalna sodišča, kjer je to primerno, vsaki osebi iz člena 11 akta Evropske unije o blokiranju odrediti ohranitev zadevnega pogodbenega razmerja, sicer pa ji naložiti periodično denarno kazen ali drugo ustrezno sankcijo.

112. V zvezi s tem ni pomembno, ali nacionalna zakonodaja iz postopka v glavni stvari določa upravne sankcije v obliki globe. Ker je treba priznati, da člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju osebam, na katere se nanašajo primarne sankcije, daje določene pravice, obstoj upravnih sankcij ne pomeni, da je mogoče odpraviti obveznost, ki je neposredno naložena nacionalnim sodiščem, da v primeru kršitve te določbe sprejmejo vse potrebne ukrepe za zagotovitev polnega učinka teh pravic.[71]

113. Menim, da člen 16 Listine ne nasprotuje tej ugotovitvi.

114. Res je sicer, da se Listina uporablja za sankcije, ki jih države članice določijo zaradi izvajanja prava Unije,[72] in da nedvomno drži, da bi sprejetje take odredbe lahko imelo daljnosežen vpliv na pravico zadevnega podjetja do uresničevanja svobode gospodarske pobude, kot jo zagotavlja člen 16 Listine. Ni namreč sporno, da svoboda gospodarske pobude zajema pogodbeno svobodo[73] in posledično nujno zajema tudi svobodo nesklenitve pogodbe.

115. Če pa, kot sem že pojasnil, se sprejme - kot menim, da bi se moralo - da člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju podjetjem, na katere se nanašajo primarne sankcije, priznava določene pravice, bo potreba po zagotavljanju polnega učinka teh pravic povzročila nastanek obveznosti za nacionalna sodišča, da kateri koli osebi iz člena 11 tega akta v primeru kršitve teh pravic naloži, naj zadevno pogodbeno razmerje ohrani.

116. Iz tega torej izhaja, da poseg v svobodo gospodarske pobude, ki jo zagotavlja Listina, ni posledica dejstva, da je zadevno nacionalno sodišče uveljavljalo kakršno koli diskrecijsko pravico, ampak prej njegove *obveznosti* zagotavljanja polnega učinka prava Unije. Zato je treba vprašanje morebitne neupravičene kršitve člena 16 Listine preučiti le na ravni prava Unije.

[70] Treba je spomniti, da se v skladu s sodno prakso Sodišča na pomisleke, povezane z nacionalnim pravom države članice, čeprav so ustavnopravni, ni mogoče sklicevati, da bi se z njimi omejil polni učinek prava Unije. Glej sodbi z dne 17. decembra 1970, Internationale Handelsgesellschaft (11/70, EU:C:1970:114, točka 3), ali z dne 26. februarja 2013, Melloni (C-399/11, EU:C:2013:107, točka 59).

[71] V obravnavani zadevi gre prej za vprašanje, ali imajo globe v višini do 500.000 EUR res odvračilni učinek, glede na to, da gre pri sankcijah ZDA lahko za dvakratnik vrednosti posla, s katerim je bila storjena kršitev, za katero se naloži kazen, ki bi lahko znašala več milijard eurov.

[72] Sodba z dne 16. maja 2017, Berlioz Investment Fund (C-682/15, EU:C:2017:373, točke od 32 do 42).

[73] Sodbi z dne 12. julija 2018, Spika in drugi (C-540/16, EU:C:2018:565, točka 34), in z dne 17. oktobra 2013, Schaible (C-101/12, EU:C:2013:661, točka 25).

117. Pred preučitvijo, ali člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju pomeni neupravičeno kršitev člena 16 Listine, pa je treba odgovoriti na vprašanje, ali lahko Sodišče s postopkovnega vidika tak preizkus sploh izvede. Predložitveno sodišče namreč svojega vprašanja ni oblikovalo tako, kot da je povezano z veljavnostjo člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju (ali odločitve o vključitvi zadevne ameriške zakonodaje v Prilogo k temu aktu), temveč kot da se nanaša na razlago tega člena in člena 16 Listine.

1. Možnost, da Sodišče po uradni dolžnosti preizkusi združljivost člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju in odločitve o vključitvi zadevne zakonodaje ZDA v Prilogo k temu aktu

118. V skladu s sodno prakso Sodišča velja, da če predložitveno sodišče v vprašanjih za predhodno odločanje izrecno ne izrazi dvomov glede združljivosti akta Unije, Sodišču ni treba preizkusiti veljavnosti tega akta,[74] saj je le nacionalno sodišče, ki odloča v sporu in je pristojno za izdajo sodne odločbe, tisto, ki lahko glede na posebnosti spora, ki poteka pred njim, presoja tako nujnost sprejetja predhodne odločbe, da bo lahko izdalo sodbo, kot upoštevnost vprašanj, ki jih postavi Sodišču.[75] Ali lahko torej Sodišče, čeprav mu po uradni dolžnosti ni treba preizkusiti veljavnosti akta, ko na podlagi predloga za sprejetje predhodne odločbe poda razlago prava Unije, to po uradni dolžnosti vseeno stori na lastno pobudo?

119. V zvezi s tem je mogoče navesti dve trditvi, ki nasprotujeta taki rešitvi. Prvič, v skladu s sodno prakso velja, da kršitev hierarhično višje pravne norme v okviru ničnostne tožbe ni razlog javnega reda, ki bi ga sodišče Unije lahko preizkusilo po uradni dolžnosti.[76] Drugič, namen predhodnega odločanja ni oblikovanje posvetovalnih mnenj o splošnih ali hipotetičnih vprašanjih, temveč sprejetje predhodne odločbe, ki je potrebna za rešitev spora v zvezi s pravom Unije.[77] Vendar v skladu s sodno prakso Sodišča velja, da ima nacionalno sodišče dolžnost, da po uradni dolžnosti preizkusi kršitev predpisa prava Unije, le, če je po nacionalnem pravu dolžno ali pristojno po uradni dolžnosti uporabiti zavezujoče pravno pravilo.[78] Ugotovitev, da je predpis prava Unije ničen, čeprav ga stranke niso izpodbijale, zato ne bi nujno vplivala na dejansko rešitev spora, saj se obstoj takega vpliva razlikuje glede na naravo predpostavk, ki jih lahko nacionalno sodišče preizkusi po uradni dolžnosti.

120. Kljub temu je Sodišče v več sodbah priznalo, da ima pravico, da po uradni dolžnosti preizkusi veljavnost določbe, ki je predmet predloga za sprejetje predhodne odločbe, v dveh posebnih primerih, in sicer, prvič, če je iz predložitvene odločbe kljub besedilu postavljenega vprašanja razvidno, da so dvomi, ki jih predložitveno sodišče navede, dejansko povezani z veljavnostjo akta, za razlago katerega se formalno prosi, in drugič, če je bilo vprašanje o veljavnosti tega akta postavljeno v sporu o glavni stvari.[79] V teh dveh primerih se namreč zdi, da okoliščina, da se preizkus veljavnosti zadevne določbe opravi po uradni dolžnosti, ni v popolnem nasprotju

74 Glej v tem smislu na primer sodbo z dne 13. decembra 2001, DaimlerChrysler (C-324/99, EU:C:2001:682, točka 30).

75 Sodbi z dne 16. oktobra 2014, Welmory (C-605/12, EU:C:2014:2298, točka 33), in z dne 5. novembra 2014, Herbaria Kräuterparadies (C-137/13, EU:C:2014:2335, točka 50). Tako Sodišču med drugim ni treba preučiti veljavnosti akta Unije iz razloga, ki ga pred njim uveljavlja ena od strank. Glej sodbi z dne 4. septembra 2014, Simon, Evers & Co. (C-21/13, EU:C:2014:2154, točki 27 in 28), in z dne 28. januarja 2016, CM Eurologistik in GLS (C-283/14 in C-284/14, EU:C:2016:57, točki 45 in 46).

76 Sodba z dne 10. decembra 2013, Komisija/Irska in drugi (C-272/12 P, EU:C:2013:812, točke od 27 do 29 in 36).

77 Glej na primer sodbo z dne 10. decembra 2018, Wightman in drugi (C-621/18, EU:C:2018:999, točka 28).

78 Sodbe z dne 14. decembra 1995, van Schijndel in van Veen (C-430/93 in C-431/93, EU:C:1995:441, točka 14); z dne 12. februarja 2008, Kempter (C-2/06, EU:C:2008:78, točka 45), in z dne 6. oktobra 2009, Asturcom Telecomunicaciones (C-40/08, EU:C:2009:615, točka 54).

79 Glej zlasti sodbo z dne 17. septembra 2020, Compagnie des pêches de Saint-Malo (C-212/19, EU:C:2020:726, točki 28 in 38).

z zgoraj navedeno sodno prakso, če je vprašanje glede veljavnosti te določbe na nek način že del spora, zaradi česar je mogoče tudi razumno šteti, da bi bil lahko tak preizkus za predložitveno sodišče koristen.

121. Vendar se v okviru preizkusa veljavnosti določbe, za razlago katere se prosi, po uradni dolžnosti zahteva tudi spoštovanje pravice do izjave, ki jo imajo institucije, ki so to določbo sprejele, in procesnih pravic držav članic. Kot je namreč Sodišče pred kratkim opozorilo, „odgovor na dodatna vprašanja[, ki jih predložitveno sodišče ni postavilo,] ne bi bil v skladu z obveznostjo Sodišča, da vladam držav članic in zainteresiranim strankam omogoči, da v skladu s členom 23 Statuta Sodišča Evropske unije predložijo stališča, glede na to, da so na podlagi te določbe zainteresirane osebe obveščene le o predložitvenih odločbah“.[80] Natančneje, z vidika učinkov, ki jih ima ugotovitev ničnosti, je precej očitno, da je lahko odločitev države članice ali zadevnih institucij o tem, ali bodo intervenirale v postopku predhodnega odločanja, odvisna od tega, ali se predloženo vprašanje razume, kot da nanaša na razlago ali na veljavnost akta.

122. Iz tega izhaja, da čeprav se postavljena vprašanja le formalno nanašajo na razlago določbe, lahko Sodišče vseeno po uradni dolžnosti preizkusi veljavnost akta v okviru predloga za sprejetje predhodne odločbe, če je v tej predložitveni odločbi, kot so bile o njej v svojih uradnih jezikih obveščene države članice, ali v njenem povzetku *dovolj jasno* navedeno, da so dvomi predložitvenega sodišča povezani z veljavnostjo akta, za katerega zgolj razlago je bilo formalno zaprošeno, ali če je veljavnost tega akta osrednji predmet spora o glavni stvari. V nasprotnem primeru mora Sodišče avtorje zadevnega akta in države članice zaradi spoštovanja njihovih pristojnosti in pravic vnaprej obvestiti o tem, da namerava preizkus veljavnosti tega akta opraviti po uradni dolžnosti.

123. V obravnavani zadevi pa je iz predloga za sprejetje predhodne odločbe razvidno, da je mogoče pravno zadostno razumeti, da so dvomi, ki jih je predložitveno sodišče navedlo v utemeljitev četrtega vprašanja, povezani z obstojem „splošne prepovedi“, ki je posledica sprejetja akta Evropske unije o blokiranju in odločitve o vključitvi ITSR v Prilogo k temu aktu. Predložitveno sodišče je zlasti navedlo: „Senat meni, da so gospodarski subjekti EU, kot je tožena stranka, varstvu katere naj bi bila v skladu s preambulo namenjena uredba, zaradi prepovedi spoštovanja sekundarnih sankcij v dilemi […]. Senat meni, da pravica do povrnitve škode, ki je določena v členu 6 [akta Evropske unije o blokiranju], ne izravnava zadostno tega tveganja. Enako velja za možnost odobritve odstopanj, ki je določena v členu 5, drugi odstavek, [akta Evropske unije o blokiranju] […]. Zato je senat v dvomih glede tega, da je *splošna prepoved* odpovedi poslovnega razmerja s poslovnim partnerjem, ki poleg tega gospodarsko ni pomemben, katere cilj je preprečiti nevarnost za veliko gospodarsko škodo na ameriškem tržišču, skladna s svobodo gospodarske pobude, zaščiteno s členom 16 Listine […], in načelom sorazmernosti, določenim v členu 52 [te listine]“ (moj poudarek). Poleg tega pa iz stališč različnih strank iz tega postopka izhaja, da so v celoti razumele, da se dvomi predložitvenega sodišča nanašajo na veljavnost akta Evropske unije o blokiranju.

124. Zato menim, da lahko Sodišče veljavnost akta Evropske unije o blokiranju in odločitve o vključitvi ITSR v Prilogo k temu aktu z vidika člena 16 Listine preizkusi po uradni dolžnosti, ne da bi moralo o tem, da namerava ta preizkus opraviti, obvestiti države članice.[81]

[80] Sodba z dne 17. decembra 2020, BAKATI PLUS (C-656/19, EU:C:2020:1045, točka 33). Pred tem glej sodbi z dne 16. oktobra 2014, Welmory (C-605/12, EU:C:2014:2298, točka 34), in z dne 6. oktobra 2015, T-Mobile Czech Republic in Vodafone Czech Republic (C-508/14, EU:C:2015:657, točki 28 in 29), ter sklep z dne 21. aprila 2016, Beca Engineering (C-285/15, neobjavljen, EU:C:2016:295, točka 24).

[81] Menim pa, da ni nobene potrebe po preizkusu veljavnosti odločitve, vsebovane v Uredbi 2018/1100, o vključitvi zadevne zakonodaje ZDA v Prilogo k aktu Evropske unije o blokiranju, saj predložitveno sodišče te odločitve sploh ni omenilo.

2. Združljivost člena 5 akta Evropske unije o blokiranju s členom 16 Listine

125. V zvezi s tem je treba spomniti, da se v skladu s členom 52(1) Listine poseg v katero koli svoboščino, ki jo zagotavlja Listina, lahko dovoli, če je predpisan z zakonom ter če spoštuje bistveno vsebino teh pravic in svoboščin. Poleg tega so ob upoštevanju načela sorazmernosti omejitve dovoljene samo, če so potrebne in če dejansko ustrezajo ciljem splošnega interesa, ki jih priznava Unija, ali če so potrebne zaradi zaščite pravic in svoboščin drugih.

126. V zvezi s prvim pogojem ni sporno, da je ta izpolnjen, saj je treba šteti, da je poseg v svobodo gospodarske pobude zaradi uveljavljanja prepovedi spoštovanja Listine, ki velja za osebe iz člena 11 akta Evropske unije o blokiranju, predpisan z zakonom, ker izhaja iz člena 5, prvi odstavek, tega akta.

127. V zvezi z drugim pogojem, ki se nanaša na spoštovanje bistvene vsebine svobode gospodarske pobude, pri čemer je pogodbena svoboda le eden od njenih vidikov, pa je treba spomniti, da podobno kot vse ostale svoboščine, navedene v Listini, razen človekovega dostojanstva, ki ga zagotavlja člen 1 Listine, v katerem je izrecno navedeno, da je to nedotakljivo – in morda tudi vseh ostalih določb, ki so del naslova 1 –[82] pogodbena svoboda ni absolutna pravica,[83] ampak je lahko, če je to v splošnem interesu, podvržena širokemu spektru posegov organov javne oblasti,[84] če so ti posegi z institucionalnega vidika zadevnih svoboščin namenjeni urejanju posebnih položajev.

128. Natančneje, Sodišče je v zvezi s pogodbeno svobodo že priznalo, da lahko pravo Unije gospodarskemu subjektu naloži obveznost sklenitve pogodbe, zlasti iz razlogov, povezanih s konkurenčnim pravom.[85] Na podlagi sklepanja po analogiji je torej mogoče ugotoviti, da čeprav je svoboda nesklenitve pogodbe praviloma del bistvene vsebine svobode gospodarske pobude, pa obstajajo tudi okoliščine, v katerih je mogoče to pravico izničiti. Tako kot zakonodaja o enakem položaju na primer določa, da podjetja v okviru poslovanja z javnostjo, ki temelji na pogodbenem razmerju, ne smejo diskriminirati na podlagi rase ali spola, je mogoče predvideti tudi obstoj drugih okoliščin, v katerih lahko pomisleki javnosti prevladajo nad svobodo gospodarske pobude. Gre torej za pravico, ki jo je mogoče omejiti, če so izpolnjeni drugi pogoji iz člena 52 Listine.

129. Zato je treba na koncu preučiti še vprašanje, ali naj se člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju šteje za ukrep, ki je sorazmeren z doseganjem cilja splošnega interesa, ki ga priznava Unija, za katerega se v skladu s členom 52 Listine predpostavlja, da je potreben in da dejansko ustreza takemu cilju. Glede na to, da se ta dva pogoja v sodni praksi razlagata kot običajna pogoja, ki se uporabljata za presojo sorazmernosti, se s tem predpostavlja, da morajo biti

[82] Lenaerts, K., „Exploring the limits of the EU Charter of fundamental rights“, *European Constitutional Law Review*, zv. 8(3), 2012, str. 388.

[83] Sodba z dne 6. septembra 2012, Deutsches Weintor (C-544/10, EU:C:2012:526, točka 54).

[84] Sodbe z dne 22. januarja 2013, Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, točka 46); z dne 30. junija 2016, Lidl (C-134/15, EU:C:2016:498, točka 34), in z dne 16. julija 2020, Adusbef in Federconsumatori (C-686/18, EU:C:2020:567, točki 82 in 83).

[85] Glej sodbe z dne 6. aprila 1995, RTE in ITP/Komisija (C-241/91 P in C-242/91 P, EU:C:1995:98, točke od 49 do 57); z dne 26. novembra 1998, Bronner (C-7/97, EU:C:1998:569, točke od 38 do 47), in z dne 29. aprila 2004, IMS Health (C-418/01, EU:C:2004:257, točka 38), ter sklepne predloge generalne pravobranilke J. Kokott v zadevi Pressetext Nachrichtenagentur (C-454/06, EU:C:2008:167, točka 133).

tovrstni ukrepi primerni za uresničitev zastavljenega cilja, kar pomeni, da morajo vsaj prispevati k uresničevanju tega cilja, in da ne smejo presegati tega, kar je primerno in potrebno, da se ta cilj doseže.[86]

130. V zvezi s tem je treba najprej ugotoviti, kot je bilo že navedeno, da je člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju namenjen zaščiti Unije, njenih držav članic ter fizičnih in pravnih oseb, ki na ozemlju Unije uresničujejo temeljne svoboščine, pred ekstrateritorialno uporabo zakonov, navedenih v Prilogi k temu aktu, in preprečevanju učinkov teh zakonov. Kot je navedeno v šesti uvodni izjavi navedenega akta, je ta cilj del splošnejših prizadevanj za ohranitev veljavnega pravnega reda ter za zaščito interesov Unije in interesov držav članic pred ekstrateritorialnimi učinki tuje zakonodaje, katere področje uporabe velja za pretirano in ki se uporablja na način, ki je v nasprotju z mednarodnim pravom. Ker je Unija zlasti na podlagi člena 21(2)(a),(b), (e) in (h) PEU zadolžena za uresničevanje ciljev, ki se nanašajo na zaščito njenih temeljnih interesov, podpiranje načel mednarodnega prava, spodbujanje postopne odprave omejitev v mednarodni trgovini in podpiranje mednarodne ureditve, ki temelji na odgovorni svetovni politiki, je treba šteti, da navedeni cilji spadajo med cilje splošnega interesa, ki jih priznava Unija.[87] Gre namreč tudi za temeljne cilje javnega reda, ki služijo tudi zaščiti osnovne nacionalne suverenosti držav članic Unije.

131. Drugič, zdi se, da je člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju *primeren za uresničevanje* navedenih ciljev. V zvezi s tem je treba spomniti, da ta člen, kot je bilo že pojasnjeno, zgolj opredeljuje posledice, ki jih ima vključitev zakonodaje v Prilogo k navedenemu aktu. Res je, da v aktu Evropske unije o blokiranju sicer ni izrecno določeno, na podlagi katerih meril se lahko Komisija odloči za vključitev te zakonodaje v Prilogo.[88] Vendar je mogoče na podlagi ciljev tega akta sklepati, da je glavno merilo to, da ima tuja zakonodaja na področju sankcij vsaj v smislu tega akta ekstrateritorialni učinek. Glede na to merilo se zdi, da ukrep, ki evropskim družbam prepoveduje spoštovanje zakonodajnih aktov, navedenih v prilogi k temu aktu, omogoča uresničevanje navedenih ciljev.[89]

[86] Glej v tem smislu na primer sodbi z dne 19. decembra 2019, Deutsche Umwelthilfe (C-752/18, EU:C:2019:1114, točka 52), ali z dne 22. januarja 2013, Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, točka 50). V sodni praksi se včasih navaja še eno merilo, in sicer to, da je treba v primeru, da obstaja več primernih ukrepov, izbrati najmanj omejujočega, povzročene neugodnosti pa ne smejo biti nesorazmerne s cilji, ki se jim sledi. Vendar pa se lahko šteje, da je to merilo zajeto že z zgoraj omenjenima meriloma. Glej na primer sodbo z dne 17. decembra 2020, Centraal Israëlitisch Consistorie van België in drugi (C-336/19, EU:C:2020:1031, točka 64).

[87] V zvezi s tem je treba poudariti, da mednarodno pravo dopušča sprejetje protiukrepov. Kar zadeva pogoje, pod katerimi so taki ukrepi dovoljeni, glej člen 49 in naslednje osnutka statuta o odgovornosti držav za mednarodno nedopustno ravnanje, s komentarji, ki ga je Komisija za mednarodno pravo sprejela na 53. zasedanju in je bil odobren 28. januarja 2002 z resolucijo Generalne skupščine Združenih narodov, ter tudi Leben, Ch., „Les contre-mesures inter-étatiques et les réactions à l'illicite dans la société internationale", *Annuaire Français de Droit International*, zv. 28, 1982, str. od 9 do 77, in Sicilianos, L. A., „La codification des contre-mesures par la Commission du droit international", v: *Revue belge de droit international*, zv. 38, 2005, str. od 447 do 500. Kakor koli že, nekateri avtorji menijo, da akt Evropske unije o blokiranju s tehničnega vidika spada pod pojem povračilnih ukrepov, to je sovražnih ukrepov, ki sami po sebi ne pomenijo nedopustnega ravnanja po mednarodnem pravu, ker se z njimi ne kršijo pravila o pristojnosti, priznana v mednarodnem pravu. Glej Ruys, T., Ryngaert, C., „Secondary Sanctions: A Weapon out of Control? The International Legality of, and European Responses to US Secondary Sanctions", *British Yearbook of International Law*, 2020, str. 82.

[88] Zaradi neobstoja izrecnih meril za vključitev zakonodaje v prilogo bi se lahko pojavili nekateri pomisleki. Ker pa se vprašanja, postavljena v obravnavani zadevi, ne nanašajo na te vidike, te problematike ne bom podrobneje obravnaval.

[89] Res je sicer, da se člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju morda zdi nekoliko zastarel, saj je US District Court for the Eastern District of Pennsylvania (okrožno sodišče ZDA za vzhodno zvezno okrožje Pennsylvania) v sodbi ZDA proti Brodie v zvezi z aktom o blokiranju zavrnilo uporabo doktrine obveznega izvajanja predpisov tuje suverene države. Vendar se US Supreme Court (vrhovno sodišče ZDA) ni nikoli izrecno izreklo glede izvršljivosti doktrine obveznega izvajanja predpisov tuje suverene države v povezavi z aktom o blokiranju. Poleg tega ni mogoče izključiti, da bi se ta člen na podlagi navedene doktrine ali podobnih doktrin lahko uporabljal kot sredstvo obrambe v okviru izvajanja drugih zakonov poleg tistih, ki so sporni v obravnavani zadevi. V vsakem primeru pa je ta določba še vedno upoštevna z vidika cilja preprečevanja učinkov teh zakonov.

132. Prav tako se zdi, da je taka določba potrebna, saj na prvi pogled ni nobenega manj omejujočega ukrepa za doseganje navedenih ciljev, hkrati pa je ta ukrep tudi učinkovit. [90]

133. Nazadnje, v zvezi s tem, da zadevni ukrep ne sme povzročati neugodnosti, ki so nesorazmerne s cilji, ki se jim sledi, na kar se občasno sklicuje sodna praksa Sodišča, je mogoče ugotoviti, da je Sodišče že priznalo, da lahko ukrepi, ki jih Unija sprejme zaradi uresničevanja ciljev skupne zunanje in varnostne politike (SZVP), „povzročajo učinke, ki posegajo v lastninsko pravico in svobodno opravljanje poklicnih dejavnosti, in tako škodijo osebam, ki ne nosijo nobene odgovornosti za položaj, zaradi katerega so bile sankcije sprejete“. [91]

134. Poleg tega lahko gospodarski subjekti v skladu s členom 5, drugi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju pri Komisiji zaprosijo za odobritev odstopanja od prvega odstavka tega člena, zlasti če bi drugačno ravnanje povzročilo resno škodo njihovim interesom ali interesom Unije. V skladu s sodno prakso Sodišča obstoj takega mehanizma za odobritev odstopanj zadošča za zagotovitev, da zadevna prepoved ne pomeni neupravičenega posega v vsebino svoboščine. [92] V teh okoliščinah je namreč poseg v svobodo gospodarske pobude najverjetneje posledica dejstva, da je Komisija neupravičeno zavrnila odobritev takega odstopanja. [93]

135. Tako menim, da člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju kot tak ni v nasprotju s členom 16 Listine. To pa ne pomeni nujno, da enako velja tudi za odločitev o vključitvi zadevne zakonodaje v Prilogo. Kljub temu je jasno, da mora Komisija, ko zakonodajo, ki jo sprejmejo tretje države, dodaja v Prilogo, zagotoviti, da je taka vključitev namenjena uresničevanju ciljev akta Evropske unije o blokiranju ter da so posledice te vključitve upravičene in sorazmerne z učinki tega akta. Vendar predložitveno sodišče ali stranke v postopku tega vprašanja niso nikoli postavile oziroma ga niso niti bežno omenile, prav tako pa v obravnavani zadevi ni bilo nakazano, da bi bila vključitev zakonodaje ZDA na področju sankcij v Prilogo k aktu Evropske unije o blokiranju neprimerna.

V. Predlog

136. Za zaključek naj poudarim, da me prav nič ne veseli dejstvo, da sem na podlagi opravljene analize prišel do predlagane rešitve. Kot je razvidno iz dejanskega stanja v tej zadevi, je akt Evropske unije o blokiranju zelo grob instrument, ki se kot tak uporablja za preprečevanje motečih ekstrateritorialnih učinkov ameriških sankcij v Uniji. Ta metoda preprečevanja bo neizogibno povzročila precej žrtev, mnogi pa najbrž menijo, da bo družba Telekom Deutschland med prvimi oškodovanci, med drugim zaradi obsega njenih poslovnih dejavnosti v ZDA. Kot sem že namignil, gre za vprašanja, ki bi jih moral zakonodajalec Unije vsekakor ponovno pretehtati in obravnavati.

[90] V zvezi s tem naj poudarim, da člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju predvideva zgolj možnost, da se osebam iz člena 11 tega akta prepove spoštovanje zakonodaje, če ta zakonodaja izpolnjuje pogoje za vključitev v Prilogo, ki so določeni v tem aktu ali izhajajo iz ciljev tega akta. Vprašanje, ali odločitev o vključitvi določenega zakonodajnega akta v Prilogo v okviru konkretne zadeve pomeni sorazmeren ukrep, pa je vidik, ki ga je treba obravnavati v okviru preizkusa veljavnosti take odločitve, ne pa v okviru preizkusa na podlagi člena 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju.

[91] Sodbi z dne 25. junija 2020, VTB Bank/Svet (C-729/18 P, neobjavljena, EU:C:2020:499, točki 80 in 81), in z dne 24. septembra 2020, YS (Poklicne pokojnine vodstvenega osebja) (C-223/19, EU:C:2020:753, točka 89).

[92] Glej po analogiji sodbo z dne 6. oktobra 2020, État luxembourgeois (Pravica do pravnega sredstva zoper zahtevo za informacije na davčnem področju) (C-245/19 in C-246/19, EU:C:2020:795, točka 92).

[93] Tom Ruys in Cedric Ryngaert navajata, da je bilo do sredine leta 2019 vloženih le 15 zahtevkov za odobritev odstopanja. Vendar Komisija ni objavila podatka o deležu zahtevkov, ki jim je ugodila. Ruys, T., Ryngaert, C., „Secondary Sanctions: A Weapon out of Control? The International Legality of, and European Responses to US Secondary Sanctions“, *British Yearbook of International Law*, 2020, str. 87.

137. To Sodišče namreč lahko nastopa zgolj v vlogi sodišča, katerega naloga je uveljavitev določb ustrezno sprejete zakonodaje. Iz razlogov, ki sem jih navedel, menim, da ima člen 5, prvi odstavek, akta Evropske unije o blokiranju daljnosežne učinke, čeprav bi bilo v danih okoliščinah mogoče tudi šteti, da se s takimi zakonskimi določbami na nenavaden in vsiljiv način odpravljajo svoboščine, ki veljajo v okviru običajnega poslovanja. Zato predlagam, naj se na vprašanja, ki jih je postavilo Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg (višje deželno hanzeatsko sodišče v Hamburgu, Nemčija), odgovori:

1. Člen 5, prvi odstavek, Uredbe Sveta (ES) št. 2271/96 z dne 22. novembra 1996 o zaščiti pred učinki ekstrateritorialne uporabe zakonodaje, ki jo sprejme tretja država, in dejanji, ki na tej zakonodaji temeljijo ali iz nje izhajajo, je treba razlagati tako, da ne velja, da se ta določba uporablja samo takrat, kadar je oseba iz člena 11 te uredbe neposredno ali posredno prejela navodila upravnega ali sodnega organa države, katere zakoni in predpisi so navedeni v Prilogi k temu aktu. Prepoved, ki jo vsebuje ta določba, se posledično uporablja tudi, če gospodarski subjekt spoštuje tako zakonodajo, ne da bi ga v to prej prisilil tuji upravni ali sodni organ.

2. Člen 5, prvi odstavek, Uredbe št. 2271/96 je treba razlagati tako, da nasprotuje razlagi nacionalnega prava, v skladu s katero lahko oseba iz člena 11 te uredbe odpove trajno dolžniško razmerje s pogodbeno stranko, ki jo je US Office of Foreign Assets Control (urad za nadzor tujih sredstev, Združene države Amerike) uvrstil na seznam posebej imenovanih državljanov in blokiranih oseb, ne da bi ji bilo treba navesti razlog za odpoved teh pogodb.

3. Člen 5, prvi odstavek, Uredbe št. 2271/96 je treba razlagati tako, da mora nacionalno sodišče, pri katerem pogodbena stranka, na katero se nanašajo primarne sankcije, sproži postopek, osebi iz člena 11 te uredbe v primeru nespoštovanja določb tega člena 5 naložiti, da ohrani zadevno pogodbeno razmerje, čeprav, prvič, je treba ta člen 5, drugi odstavek, razlagati ozko, drugič, lahko taka odredba pomeni kršitev člena 16 Listine Evropske unije o temeljnih pravicah in, tretjič, lahko organi, pristojni za izvajanje katerega od zakonov iz Priloge k tej uredbi, taki osebi posledično izrečejo strogo kazen.