

Zum Urteil des EuGH vom 21.12.2021 (Az. C-124/20), insbesondere zum Verhältnis der danach vorgesehenen Verhältnismäßigkeitsprüfung zum Genehmigungsverfahren nach Art. 5 Abs. 2 der Blocking-VO

Die Globalisierung bringt es mit sich, dass zunehmend versucht wird, politische Ziele durch die Verhängung von Sanktionen durchzusetzen. Dabei sprechen die Vereinigten Staaten sogar extraterritorial wirkend Verbote gegenüber Nicht-US-Unternehmen und -Bürgern aus, Geschäftsbeziehungen zu mit US-Sanktionen belegten Wirtschaftsteilnehmern zu unterhalten, die in einer Specially Designated Nationals and Blocked Persons-List (SDN-Liste) aufgeführt sind, verbunden mit der Androhung von Strafen.

1. Die EU-Blocking-Verordnung

Die EU erachtet solche extraterritorialen, unilateralen Sekundärsanktionen für völkerrechtswidrig und als den internationalen Geschäftsverkehr beeinträchtigend. In Art. 5 ihrer EU-Blocking-Verordnung (EG) 2271/96 verbietet sie daher den EU-Wirtschaftsteilnehmern, entsprechende in der Verordnung namentlich aufgeführte Rechtsakte und sich daraus ergebende Maßnahmen von Drittstaaten (z.B. Gerichtsurteile) zu befolgen, soweit keine Ausnahmegenehmigung der Europäischen Kommission vorliegt.

2. Der Fall Bank Melli Iran/Telekom Deutschland GmbH

Von diesem EU-Verbot erfasst sind die Sekundärsanktionen, die die USA weltweit gegenüber Geschäftspartnern der Bank Melli Iran (im Folgenden: BMI) vorsehen. Hiervon betroffen ist die Telekom Deutschland GmbH (im Folgenden: Telekom), die den größten Teil der von der Bank benötigten Telekommunikationsleistungen erbringt; ihre Muttergesellschaft, die Deutsche Telekom AG, erwirtschaftet etwa die Hälfte ihres Umsatzes in den USA.

Ende 2018 sprach Telekom der BMI gegenüber, offenbar ohne insoweit eine EU-Genehmigung beantragt zu haben, ohne Angabe von Gründen die ordentliche Kündigung der bestehenden Dienstleistungsverträge aus. Die Bank sieht darin einen Verstoß gegen Art. 5 der Blocking-VO und macht gerichtlich die Feststellung der Unwirksamkeit der Kündigung geltend. Das mit der Sache befasste Berufungsgericht, das Hanseatische Oberlandesgericht Hamburg (Az. 11 U 116/19), hielt einen Verstoß gegen die Blocking-VO und damit eine Nichtigkeit der Kündigung

nach § 134 BGB für möglich und legte dem EuGH mehrere Auslegungsfragen zur Vorabentscheidung vor. Nach dessen Vorabentscheidung vom 21.12.2021 (Az. C-124/20) verbleiben zur Entscheidung über die (Un-)Wirksamkeit der Kündigung zwei Variablen, deren Klärung dem fortzusetzenden Berufungsverfahren ggfs. obliegt:

Zum einen wird sich das Hanseatische Oberlandesgericht voraussichtlich mit den der Kündigung zugrundeliegenden Gründen auseinander zu setzen haben: Der EuGH bestätigt zwar grundsätzlich das in der deutschen Rechtsordnung bestehende Recht zur ohne Begründung erfolgenden Kündigung den SDN-Gelisteten gegenüber und damit die beim Kündigungsempfänger liegende Darlegungs- und Beweislast für einen Verstoß gegen die EU-Blocking-VO; wenn jedoch die dem nationalen Gericht vorliegenden Beweismittel „auf den ersten Blick darauf hindeuten“, dass der EU-Wirtschaftsteilnehmer *aufgrund* der US-Sekundärsanktionen gekündigt hat, ohne hierfür über eine Genehmigung der EU zu verfügen, dann sei zum Zweck einer wirksamen Umsetzung des Art. 5 der Blocking-VO erforderlich, dass es der EU-Wirtschaftsteilnehmer sei, der „rechtlich hinreichend nachweisen“ müsse, dass sein Verhalten nicht darauf abzielte, den US-Verboten nachzukommen. Da vorliegend Telekom ihre Kündigung in engem zeitlichen Zusammenhang mit dem Wiederaufleben der US-Sanktionen im Iran-Geschäft ausgesprochen hatte, wird sie daher voraussichtlich im Verfahren vor dem Hanseatischen Oberlandesgericht zu ihren Beweggründen für die Kündigung vortragen müssen.

Zum anderen verlangt der EuGH für den Fall, dass von einer Kündigung aufgrund der US-Sekundärsanktionen auszugehen ist, aufgrund der durch Art. 5 der Blocking-VO erfolgenden Beschränkung des Grundrechts der unternehmerischen Freiheit eine Verhältnismäßigkeitsprüfung, bei der die Verfolgung der Ziele, denen Art. 5 Abs. 1 Blocking-VO dient (Schutz der bestehenden Rechtsordnung und der Interessen der EU im Allgemeinen), abzuwägen sei gegen die Wahrscheinlichkeit, dass der betroffene EU-Wirtschaftsteilnehmer bei Fortführen der mit US-Sekundärsanktionen belegten Geschäftsverbindung wirtschaftlichen Verlusten ausgesetzt wird, sowie gegen deren Ausmaß (Ziffer 3. des Tenors). Hier spielte dann das umfangreiche Amerika-Geschäft der Telekom-Mutter eine Rolle, das durch einen Fortbestand der Geschäftsverbindung zur BMI gefährdet würde.

Nicht im Tenor, wohl aber in der Urteilsbegründung (dort Rn. 93) erachtet der EuGH im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung auch den Umstand für relevant, dass Telekom offenbar keinen Antrag auf Befreiung vom in Art. 5 Abs. 1 ausgesprochenen Verbot nach Art. 5 Abs. 2 der Blocking-VO vor der Kommission gestellt „und sich so der Möglichkeit begeben hat, die Beschränkung ihrer unternehmerischen Freiheit zu vermeiden“, die sich aus der ggfs. festzustellenden Unwirksamkeit der Kündigung ergäbe.

3. Genehmigung nach Art. 5 Abs. 2 der Blocking-VO

Tatsächlich hätte eine solche Genehmigung, wäre sie erteilt worden, Telekom aus dem Dilemma befreit, in dem sich EU-Wirtschaftsteilnehmer wie Telekom durch das Verbot nach Art. 5 der VO befinden, nämlich der Zwickmühle zweier sich widersprechenden Sanktionsanordnungen, vorliegend dem EU-Verbot, Geschäftsverbindungen zu in der SDN-Liste Aufgeführten zu beenden, einerseits und der Gefährdung der wirtschaftlich essentiellen Geschäftsverbindung zu den Vereinigten Staaten und Strafen durch diese andererseits.

Ob die Beantragung einer Genehmigung nach Art. 5 Abs. 2 der Blocking-VO im Fall der Telekom tatsächlich eine Lösung gewesen wäre, ist aber fraglich. Für viele betroffene Unternehmen ist, soweit ersichtlich, ein solcher Antrag keine Option: so dauert ein Genehmigungsverfahren meist zu lange, um die Bedrohung durch US-Sekundärsanktionen zügig abwenden zu können (hierzu und zum Antragsverfahren Krenzler/Herrmann/Niestedt-Niestedt/Göcke, EU-Außenwirtschafts- und Zollrecht Werkband: 18. EL Oktober 2021, VO (EG) 2271/96 Art. 5, Rn. 7 ff., insbs. 10; neben im Zweifel langer Bearbeitungszeit habe die Beantragung z.B. auch keine aufschiebende Wirkung). Des Weiteren wird den Betroffenen die im Antrag erforderliche Darlegung eines durch die US-Sekundärsanktionen konkret drohenden schweren Schadens aufgrund zu vieler Unbekannten regelmäßig schwerfallen (Krenzler/Herrmann/Niestedt-Niestedt/Göcke a.a.O., Rn. 7). Schließlich ist angesichts des Zwecks der Blocking-VO eine restriktive Genehmigungspraxis zu erwarten (so auch HansOLG BeckRS 2020, 4116, Rn. 38), so dass der Erfolg eines Genehmigungsantrags ungewiss sein dürfte; andererseits könnte gleichzeitig durch den Antrag manifestiert oder zumindest der starke Eindruck erweckt werden, er liege ein gegen Art. 5 Abs. 1 der Blocking-VO verstoßendes Handeln vor. Der EU-Wirtschaftsteilnehmer hat also gute Gründe, auf den Antrag zu verzichten (s. zu diesen Gründen auch Schwendinger/Rehle, Anm. zum EuGH-Urteil, EuZW 2022, 227, 236).

4. Nebeneinander von Verhältnismäßigkeitsprüfung und Genehmigungsverfahren/Ausblick

Im Fall der Telekom findet die ggfs. erforderliche Abwägung der Rechtsgüter also nicht in einem Genehmigungsverfahren nach Art. 5 Abs. 2 der Blocking-VO statt, sondern, dem Urteil des EuGH folgend, durch die vom nationalen Gericht vorzunehmende Verhältnismäßigkeitsprüfung. Angesichts dessen wäre es nicht überraschend, wenn andere EU-Wirtschaftsteilnehmer entscheiden sollten, weiterhin auf einen Genehmigungsantrag zu verzichten, trotzdem gegen das Verbot aus Art. 5 Abs. 1 der Blocking-VO zu verstoßen (falls die dadurch anfallenden Bußgelder und Strafen nicht zu hoch sind) und es auf einen Rechtsstreit ankommen zu lassen, innerhalb dessen dann ggfs. eine krasse wirtschaftliche Benachteiligung durch die erforderliche Verhältnismäßigkeitsprüfung abgefangen werden könnte.

Obgleich das nationale Gericht bei dieser Prüfung die Maßstäbe zugrunde zu legen haben scheint, die im Genehmigungsverfahren vor der Kommission anzulegen sind, werden die Ergebnisse der Rechtsgüter-Abwägung in den verschiedenen EU-Staaten und bei der Kommission unterschiedlich streng ausfallen. Das wird nicht im Interesse der EU sein, die eine Beurteilung zentral durch die Kommission und damit einheitlich in der Prüfungsdurchführung und den Bewertungen vorsieht und dabei offenbar restriktiv vorgeht, um dem Zweck der Blocking-VO gerecht zu werden; genehmigt werden soll nur ausnahmsweise. Spätestens die nun durch den EuGH für alle EU-Wirtschaftsteilnehmer eröffnete Möglichkeit, dem EU-Verbot möglicherweise durch eine Verhältnismäßigkeitsprüfung zu entgehen, könnte die EU zum Anlass nehmen, die Akzeptanz für das Antragsverfahren zu erhöhen, indem z.B. die Dauer bis zu einem wirksamen Dispens vom EU-Verbot verkürzt und das Verfahren transparenter wird, und – allen Zielen einer strengen Umsetzung der Blocking-VO zum Trotz – vielleicht mit etwas mehr Erfolgsaussichten für die eine Genehmigung benötigenden EU-Wirtschaftsteilnehmer.

Dies gilt sowohl für die aktuellen Genehmigungsentscheidungen der Kommission als auch de lege ferenda: Es bleibt abzuwarten, inwieweit die EU solche Überlegungen in das derzeit laufende Verfahren zur Überarbeitung der Blocking-VO (die den Drittstaaten gegenüber verschärft werden soll) mit aufnimmt. In der im Herbst 2021 hierzu erfolgten offenen Konsultation hat man sich - zum besserem Schutz der einzelnen unter den EU-Verboten leidenden EU-Personen vor negativen Auswirkungen - nicht nur für eine finanzielle Kompensation der aus dem EU-Verbot resultierenden Kollateralschäden durch die EU und eine Verbesserung bei der Durchsetzung von Schadensersatzansprüchen gegenüber den extraterritorial sanktionierenden Staaten ausgesprochen, sondern auch für ein strafferes (und dabei nicht strengeres) Genehmigungsverfahren mit klaren Vorgaben für die Anträge und Entscheidungsparameter sowie automatischen Genehmigungen, wenn bestimmte objektive Kriterien erfüllt sind (vgl. die Zusammenfassung der offenen Konsultation zur VO-Überarbeitung vom 17.12.2021). Wird die Genehmigung solchermaßen zu einem etablierten und akzeptierten Instrument, so würde dies zur Vereinheitlichung der Entscheidungen über Verbotsausnahmen und zur Rechtssicherheit für die betroffenen EU-Wirtschaftsteilnehmern beitragen.