

---

**ANDERS LEISSNER**

**Den amerikanska lagens långa arm**

**2019-20 NR 1**



**SÄRTRYCK UR JURIDISK TIDSKRIFT**

---



# Den amerikanska lagens långa arm\*

ANDERS LEISSNER\*\*

*Den 8 maj 2018 meddelade president Donald Trump att USA drar sig ur den internationella handlingsplanen om Irans kärntekniska program. Detta innebar att USA återinförde omfattande sanktioner mot Iran. Sanktionerna är extraterritoriella och gäller fysiska personer och företag oavsett nationsgränser. Bland annat förbjöds svenska företag att handla med iransk olja trots att något sådant förbud inte finns i svensk lagstiftning. Utvecklingen pekar på att USA i en allt högre utsträckning använder sanktioner för att påverka beteenden i omvärlden in endera riktningen. Den ökande användningen av extraterritoriella sanktioner är problematisk av flera skäl. Dels inkräktar dessa sanktioner på staters suveränitet och USA synes gå i bräsch för att tänja på folkrättens gränser för när extraterritoriell jurisdiktion är tillåten. Ett annat problem är frånvaron av "due process" för fysiska personer och företag som hamnar på USA:s sanktionslistor. Det finns därför skäl att uppmärksamma användandet av sanktioner från USA:s sida och även fundera över hur deras inverkan kan begränsas. Det motdrag som EU presenterat hitintills ser inte ut att göra stor skillnad.*

## 1. Sanktioner på frammarsch

För inte så länge sedan var sanktioner ett udda inslag i den globala handeln<sup>1</sup>. Idag är sanktioner en betydande riskfaktor för varje internationellt verksamt företag. Det finns flera skäl till detta. Dels är numera betydande handelsnationer såsom Iran, Ryssland och Syrien föremål för sanktioner. Dessutom riktar sig dagens sanktionslagstiftning mot alla led i den globala handeln. Speciellt fokus ligger på transportföretag, banker och försäkringsbolag. Det har visat sig mer

\* Artikeln har genomgått vetenskaplig expertgranskning (peer review).

\*\* Anders Leissner är bolagsjurist på Sveriges Ångfartygs Assurans Förening. Han är verksam i flera internationella samarbetsorgan på försäkringsområdet som arbetar med sanktionsfrågor. Anders är även styrelseledamot i Svenska Sjärrättsföreningen.

<sup>1</sup> Regeringen säger på sin hemsida att med sanktion avses en begränsning i handlingsfriheten för en stat eller individer, se <https://www.regeringen.se/regeringens-politik/utrikes--och-sakerhets-politik/sanktioner/>. En snävare definition finns i artikel 41 i FN-stadgan som säger att en sanktion är en tvångsåtgärd beslutad av FN:s säkerhetsråd. Den förstnämnda definitionen tillämpas i artikeln.

effektivt att hålla rederier ansvariga när fartyg transporterar sanktionsbelagd last och försäkringsbolag ansvariga för att de försäkrar fartyget som transporterar lasten än att enbart lagföra den sanktionsbelagda verksamheten. Även ökade krav att motverka penningtvätt och finansiering av terrorism har inneburit fler sanktionsbestämmelser att förhålla sig till. Något som ytterligare ökat medvetenheten är de höga böter som sanktionsbrott kan leda till. I september 2017 betalade Telia 8,7 miljarder kronor i straffavgifter till myndigheter i USA i en uppgörelse efter anklagelser om betalda mutor i Uzbekistan. Den franska banken BNP Paribas träffade en uppgörelse om 80 miljarder kronor med samma myndigheter i juni 2014 efter påståenden att banken i strid mot sanktionslagstiftning medverkat vid transaktioner med Iran, Kuba, Burma och Sudan. De höga bötesbeloppen placerar USA:s sanktioner i en särställning. Ett annat förhållande som utmärker USA:s sanktioner är att dessa i en allt högre utsträckning är extraterritoriella, det vill säga förbuden avses gälla utanför USA:s territorium och följaktligen alla världens stater<sup>2</sup>. I strikt mening kan endast FN:s säkerhetsråd utfärda sanktioner som är bindande för alla stater<sup>3</sup>. USA:s sanktioner reser därför intressanta juridiska frågor om gränserna för staters jurisdiktion. Syftet med denna artikel är emellertid inte att analysera dessa mycket komplexa frågor. Ett sådant försök skulle bara göra orättvisa mot den omfattande doktrin som finns på området. Avsikten är istället att med utgångspunkt i folkrätten kommentera ett samhällsfenomen – USA:s extraterritoriella sanktioner – som i en allt högre utsträckning påverkar Europas näringsliv. Artikeln kommer även belysa vissa rättsäkerhetsaspekter med USA:s sanktioner. Ämnet är politiskt laddat. Som ett svar på USA:s extraterritoriella sanktioner mot Kuba, Iran och Libyen svarade EU med att i november 1996 utfärda en skyddsförordning som förbjuder europeiska företag att följa sanktionerna<sup>4</sup>. Förordningen innehåller en ersättningsmekanism för skador som företag lider till följd av den extraterritoriella lagstiftningen och den uppdaterades nyligen till att omfatta de sanktioner som USA återinförde mot Iran i maj 2018<sup>5</sup>.

<sup>2</sup> Folkrätten medger i vissa fall jurisdiktion utanför en stats territorium och i sådant fall föreligger det ju i någon mening territorialitet. Man kan därför argumentera att gränsen för extraterritorialitet inte går vid statsgränsen. För en diskussion om detta se Ryngaert, Cedrik, *Jurisdiction in International law*, 2 uppl. Oxford University Press, 2015, s. 7. Artikeln avser inte behandla denna i sig intressanta frågeställning utan utgår från att med extraterritoriell lagstiftning avses lagstiftning som gäller utanför en stats gränser.

<sup>3</sup> Stöd för sådana sanktioner finns i FN-stadgan artiklarna 39 och 41.

<sup>4</sup> Europeiska rådets förordning (EG) nr 2271/96 av den 22 november 1996 om skydd mot följderna av tillämpning av extraterritoriell lagstiftning som antas av ett tredje land, och åtgärder som grundar sig på eller är en följd av denna lagstiftning.

<sup>5</sup> Europeiska kommissionens delegerade förordning (EU) nr 2018/1100 av den 6 juni 2018 om ändring av bilagan till rådets förordning (EG) nr 2271/96 om skydd mot följderna av tillämpning av extraterritoriell lagstiftning som antas av ett tredje land, och åtgärder som grundar sig på eller är en följd av denna lagstiftning.

## 2. Skillnader mellan EU och USA

Sverige inför endast sanktioner mot andra stater som är beslutade av FN eller EU för att trygga fred och säkerhet samt främja demokrati och mänskliga rättigheter<sup>6</sup>. Återhållsamheten stämmer överens med folkrättens icke-interventionsprincip som säger att ingen stat, direkt eller indirekt, skall blanda sig i andra staters angelägenheter<sup>7</sup>. Icke-interventionsprincipen hänger samman med att stater enligt territorialitetsprincipen är suveräna och har exklusiv behörighet att lagstifta, döma och verkställa beslut inom sitt territorium<sup>8</sup>. Den svenska synen på användandet av sanktioner speglar FN-systemets bestämmelser vilka endast tillåter sanktioner vid hot mot fred, fredsbrott och angreppshandlingar<sup>9</sup>. Även EU har en återhållsam syn på sanktioner; EU-systemet medger endast sanktioner inom ramen för de särskilda bestämmelserna om den gemensamma utrikes- och säkerhetspolitiken och då med förbehållet att sanktionerna alltid skall respektera principerna om demokrati, rättsstaten, de mänskliga rättigheternas och grundläggande friheternas allmängiltighet och odelbarhet, samt respekt för människors värde, jämlikhet och solidaritet<sup>10</sup>. I tillägg har EU:s ministerråd beslutat att sanktioner skall syfta till att bevara internationell fred och säkerhet enligt FN:s fördragstext<sup>11</sup>. Dessutom gäller EU:s sanktioner endast inom unionens territorium och för dess invånare<sup>12</sup>. USA å andra sidan tillämpar sanktioner

<sup>6</sup> Regeringens hemsida <https://www.regeringen.se/regeringens-politik/utrikes--och-sakerhetspolitik/sanktioner/>. Sanktioner införs i svensk rätt genom lagen (1996:95) om vissa internationella sanktioner. En intressant iakttagelse är att svenska regeringen på sin hemsida definierar sanktioner som ett kollektivt beslut av flera stater vilket antyder att det enligt svenskt synsätt inte är möjligt för en ensam stat att utfärda sanktioner.

<sup>7</sup> FN Resolution 2625(XXV) "Declaration on principles of international law friendly relations and co-operation among states in accordance with the Charter of the United Nations".

<sup>8</sup> Shaw, Malcolm N., *International law*, 6 uppl. Cambridge university press, 2008, s. 645.

<sup>9</sup> Förenta Nationernas stadga Artiklarna 39 och 41.

<sup>10</sup> Lissabonfördraget Artikel 21.1 om ändring av fördraget om Europeiska unionen och fördraget om upprättandet av Europeiska gemenskapen, undertecknat i Lissabon den 13 december (EUT C 306 2007).

<sup>11</sup> Europeiska unionens råd, Grundläggande principer för användningen av restriktiva åtgärder (sanktioner), 7 juni 2004 (10198/1/04 PESC 450 REV 1).

<sup>12</sup> Se bland annat Artikel 49 i Europeiska rådets förordning (EU) nr 267/2012 av den 23 mars 2012 om restriktiva åtgärder mot Iran och om upphävande av förordning (EU) nr 961/2010 som säger att sanktionerna har följande tillämpningsområde:

- a) inom unionens territorium, inbegripet dess luftrum,
- b) ombord på varje flygplan och varje fartyg under en medlemsstats jurisdiktion,
- c) på varje person inom och utanför unionens territorium som är medborgare i en medlemsstat,
- d) på varje juridisk person, enhet eller organ, inom och utom unionens territorium, som har inrättats eller bildats i enlighet med en medlemsstats lagstiftning,
- e) på varje juridisk person, enhet eller organ i samband med varje form av affärsverksamhet som helt eller delvis bedrivs i unionen.

annorlunda. I mer än ett halvt sekel har den så kallade effektdoktrinen präglat USA:s sanktionspolitik. Doktrinen innebär att en stat har jurisdiktion över en handling varhelst den begås om handlingen har skadlig effekt för staten<sup>13</sup>. Skadan måste vara direkt, betydande och förutsebar<sup>14</sup>. Effektdoktrinen innebär att en stat kan bestraffa en handling begången utomlands oavsett om handlingen är legitim enligt nationell lagstiftning eller folkrätt. Doktrinen framgår av National Emergencies Act och International Emergency Economic Powers Act som möjliggör sanktioner när det föreligger ett nationellt nödläge. Med nödläge avses ovanliga och extraordinära hot mot USA:s nationella säkerhet, utrikespolitik eller ekonomi<sup>15</sup>. USA motiverar ofta sina sanktioner med att det är nationellt nödläge<sup>16</sup>.

### 3. Jurisdiktion utanför statens gränser

En sanktion utgör en begränsning i handelsfriheten och kan därför i någon mån alltid anses ha ett extraterritoriellt inslag; den angår ett förhållande till en annan stat och detta förhållande är ju inte begränsat till den ena statens jurisdiktion. Det är emellertid inte alla sanktioner som aktualiserar folkrättsliga frågeställningar – stater är ju inte skyldiga att ha en ekonomisk relation till varandra. Det folkrättsliga problemet uppstår istället när en stat utfärdar ett förbud som är extraterritoriellt. Staten inkräktar då på andra staters suveränitet och rätt till självbestämmande, exempelvis med vilken stat man vill bedriva handel. Utgångspunkten är därför att extraterritoriella sanktioner med hänvisning till territorialitetsprincipen och icke-interventionsprincipen strider mot folkrätten. Det finns emellertid undantag när folkrätten medger extraterritoriell jurisdiktion. Ett sådant är skyddsprincipen som säger att en stat har jurisdiktion över verksamhet som

<sup>13</sup> Doktrinen har sitt ursprung i The Sherman Antitrust Act från 1890 som avsåg att stoppa priskarteller. Från början tog de amerikanska domstolarna hänsyn till den amerikanska jurisdiktionens gränser inom konkurrensområdet men sedermera fastställde Court of Appeal att lagen även omfattar verksamhet utanför det amerikanska territoriet. Domstolen konstaterade följande: "It is settled law... that any State may impose liabilities, even upon persons not within its allegiance, for conduct outside its borders that has consequences within its borders which the State reprehends; and these liabilities other States will ordinarily recognize." Se Crawford, James, Brownlie's Principles of public international law, Oxford university press, 8 uppl. 2012, s. 463.

<sup>14</sup> Emmenegger, Susan, Extraterritorial economic sanctions and their foundation in international law, Arizona Journal of International & Comparative law, vol. 33, nr 3, 2016, s. 656.

<sup>15</sup> 50 USC § 1701.

<sup>16</sup> Happold, Mathew & Eden, Paul, Economic sanctions and international law, Hart publishing, 2016, s. 202. Enligt en rapport från Brennan Center for Justice vid New York University har nationellt nödläge utlysts 58 gånger sedan 1976, se [http://www.brennancenter.org/sites/default/files/analysis/DeclaredNationalEmergenciesUndertheNationalEmergenciesAct\\_2.13.19.pdf](http://www.brennancenter.org/sites/default/files/analysis/DeclaredNationalEmergenciesUndertheNationalEmergenciesAct_2.13.19.pdf). Man kan konstatera att USA har befunnit sig i konstant nödläge de senaste 40 åren.

sker utanför dess territorium och som hotar statens säkerhet och andra centrala intressen<sup>17</sup>. Tanken är att ge stater rätt att lagföra handlingar när handlingen inte är straffbar i den stat där den begås, såsom förräderi mot den andra staten. Andra handlingar som har aktualiserat skyddsprincipen är penningförfalskning, falska utsagor av konsulär personal och narkotikasmuggling<sup>18</sup>. Ett annat undantag är principen om universell jurisdiktionen som säger att en stat har jurisdiktion när det helt saknas koppling till det egna territoriet i samband med särskilt allvarliga brott<sup>19</sup>. Man brukar tala om brott som är av sådan karaktär att de kan anses utgöra ett globalt hot såsom slavhandel, folkmord och krigsbrott. Principen åberopades bland annat vid Nürnberggrättegången.

Det är däremot svårt att hitta något undantag som säger att stater kan utöva extraterritoriell jurisdiktion endast för att en handling har en effekt inom statens gränser. Den av USA påkomna effektdoktrinen är därför kontroversiell<sup>20</sup>. Problematiken blir tydlig när man ser hur USA tillämpar effektdoktrinen i praktiken. Helms Burton Act från 1996 innehöll extraterritoriella bestämmelser som förbjöd företag att handla med egendom som Kubas myndigheter konfiskerat från exilkubaner. I efterhand har man konstaterat att det aldrig kunnat uppvisas något trovärdigt bevis om att Kuba vid den aktuella tidpunkten utgjorde något specifikt säkerhetshot mot USA<sup>21</sup>. Påståendet om ett säkerhetshot framstår som alltmer märkvärdigt om man beaktar att föremålet för sanktionerna var konfiskerad egendom tillhörande privatpersoner. Det är svårt att se att sådan egendom kan hota USA:s säkerhet. Ett annat exempel går att finna i Countering America's Adversaries through Sanctions Act från 2017 som förbjuder fysiska personer och företag oavsett hemvist att ha affärsförbindelser med enheter som USA uppdragit på listan över Specially Designated Nationals (SDN listan) i anledning av Rysslands annektering av Krimhalvön<sup>22</sup>. På samma sätt som med Helms Burton Act är det svårt att se att just dessa affärsförbindelser skulle utgöra ett hot mot USA:s säkerhet. Ytterligare ett exempel är USA:s extraterritoriella sanktioner mot bland annat Irans oljeindustri som infördes 2010 genom Comprehensive Iran Sanctions, Accountability and Divestment Act och efterföljande lagtexter<sup>23</sup>. Sanktionerna förbjuder bland annat fysiska personer och företag oavsett

<sup>17</sup> Crawford, James, *Brownlie's Principles of public international law*, Oxford university press, 8 uppl. 2012, s. 462.

<sup>18</sup> Ryngaert, Cedrik, *Jurisdiction in International law*, 2 uppl. Oxford University Press, 2015, s. 116.

<sup>19</sup> Shaw, Malcolm N., *International law*, 6 uppl. Cambridge university press, 2008, s. 668.

<sup>20</sup> Emmenegger, Susan, *Extraterritorial economic sanctions and their foundation in international law*, *Arizona Journal of International & Comparative law*, vol. 33, nr 3, 2016, s. 648.

<sup>21</sup> Ryngaert, Cedrik, *Jurisdiction in International law*, 2 uppl. Oxford University Press, 2015, s. 118.

<sup>22</sup> SDN-listan är USA:s sanktionslista. Personer och företag under USA:s jurisdiktion är förbjudna att ha något samröre med enheter på listan, se not 43.

<sup>23</sup> USA:s extraterritoriella sanktioner mot Iran tillkom redan 1996 genom *The Iran Sanctions Act*. Lagen mötte stort motstånd från omvärlden och resulterade bland annat i att EU läm-

hemvist att ha affärsförbindelser med den iranska oljesektorn och även enheter på SDN listan. När dessa sanktioner infördes hade FN infört sanktioner mot Iran på grund av Irans kärnkraftsprogram. USA har försökt att koppla ihop sina sanktioner med FN-sanktionerna, bl.a. säger USA:s finansdepartement på sin hemsida: "... *These new authorities address the potential connection between Iran's energy sector and its nuclear program that was highlighted in UNSCR 1929. They support an effort to increase pressure on Iran to return constructively to diplomatic negotiations to address the international community's concerns about Iran's non-compliance with its international obligations (including those under the relevant UNSCRs, the Nuclear Non-Proliferation Treaty, and the IAEA Safeguards Agreement.)*"<sup>24</sup>. Det saknas emellertid belegg för att FN vid något tillfälle skulle ha infört eller uppmuntrat sanktioner mot något annat än militär utrustning samt tjänster och varor som kan användas av Iran för att utveckla kärnvapen.

En intressant omständighet är att EU införde likalydande sanktioner mot Irans oljeindustri (som sedermera upphävdes genom kärnenergiavtalet) med den stora skillnaden att dessa inte var extraterritoriella<sup>25</sup>. Däremot finns andra exempel på att EU använder sig av effektdoktrinen. På det finansiella området har EU lagstiftat om skyldigheter för företag oavsett hemvist som sluter avtal om avtalet har en direkt, betydande och förutsebar effekt inom EU<sup>26</sup>. Ett annat exempel är EU:s koncentrationsförordning som innebär skyldigheter i samband med utländska företags-sammanslagningar om dessa har omedelbar och betydande effekt inom EU förutsatt att företagets omsättning inom EU överskrider vissa nivåer<sup>27</sup>. Ytterligare ett exempel är EU:s förordning mot marknadsmissbruk som gäller finansiell verksamhet i tredje land som har effekt på priset eller värdet på finansiella instrument som handlas inom EU<sup>28</sup>. Lagstiftningen från EU har som gemensam nämnare en tydlig koppling mellan handling och effekt. I exemplen från USA består kopplingen av mer svårbedömda antaganden och kausalitetskedjor. Till exempel förutsätter USA:s extraterritoriella sanktioner

nade in ett klagomål till WTO. Med tiden har sanktionerna utökats genom Comprehensive Iran Sanctions, Accountability and Divestment Act, Iran Transactions Sanctions Regulation, The Iranian Financial Sanctions Regulations, The Iran threat Reduction and Syria human rights Act samt Countering America's Adversaries Through Sanctions Act. Därtill kommer ett stort antal presidentdekret (Executive Orders).

<sup>24</sup> Uttalande av USA:s inrikesdepartement den 23 maj 2011, se <https://2009-2017.state.gov/e/eb/esc/iransanctions/docs/160710.htm>.

<sup>25</sup> Se fotnot 12.

<sup>26</sup> Rådsförordning nr 648/2012 av den 4 juli 2012 om OTC-derivat, centrala motparter och transaktionsregister.

<sup>27</sup> Rådsförordning nr 4064/89 av den 21 december 1989 om kontroll av företagskoncentrationer.

<sup>28</sup> Rådsförordning nr 596/2014 av den 16 april 2014 om marknadsmissbruk (marknadsmissbruksförordning) och om upphävande av Europaparlamentets och rådets direktiv 2006/3/EG och kommissionens direktiv 2003/124/EG, 2003/125/EG och 2005/72/EG.



mot Iran – med tillämpning av effektdoktrinen – att handel med iransk olja har en direkt, betydande och förutsebar effekt inom USA:s territorium<sup>29</sup>.

#### 4. Viss anknytning till territoriet

Territorialitetsprincipen medger jurisdiktion över handlingar som delvis angår ett territorium så länge anknytningen till territoriet är betydande<sup>30</sup>. Det finns flera exempel från båda sidor av Atlanten på lagstiftning som åskådliggör detta. EU:s sanktioner mot Iran (innan de upphävdes genom kärnenergiavtalet) gällde affärsverksamhet som delvis bedrevs inom EU<sup>31</sup>. Ett annat exempel från EU angår flygsäkerhet där tillstånd för flygbolag att trafikera EU är beroende på flygbolagets globala säkerhetsprofil, det vill säga hur man sköter sig i andra stater<sup>32</sup>. Från USA:s håll kan nämnas Foreign Corrupt Practices Act som säger att USA kan lagföra utländska fysiska personer och företag som mutar statsanställda varhelst i världen så länge det finns något led i handlingen som har en länk med USA, alternativt om företaget eller personen kan kopplas till USA:s finansiella marknader<sup>33</sup>. Ett sådant exempel kan vara att företagets aktier handlas på en börs i USA. Det inte otänkbart att en koppling till en finansiell marknad kan anses utgöra en ”betydande anknytning”. Man kan exempelvis argumentera att det är inte orimligt att ett företag som väljer att notera sina aktier i en stat underkastar sig den statens lagstiftning även avseende den del av företagets verksamhet som angår andra stater. En akties värde representerar ju inte enbart den verksamhet som bedrivs i staten där börsen finns utan hela företagets verksamhet. Den territoriella anknytningen blir emellertid mer svårbedömd under exempelvis International Emergency Economic Powers Act (IEEPA) som säger att det är brottsligt för utländska personer och bolag att medverka i en handling som innebär att personer och företag i USA begår brott mot USA:s sanktionslagstiftning<sup>34</sup>. Gränsöverskridande transaktioner och modern teknik gör att IEEPA

<sup>29</sup> Den otydliga kopplingen mellan handling och effekt är förmodligen huvudorsaken till varför EU anser att dessa sanktioner strider mot folkrätten, se punkten (2) i Europeiska kommissionens delegerade förordning (EU) nr 2018/1100 av den 6 juni 2018 om ändring av bilagan till rådets förordning (EG) nr 2271/96 om skydd mot följderna av tillämpning av extraterritoriell lagstiftning som antas av ett tredje land, och åtgärder som grundar sig på eller är en följd av denna lagstiftning.

<sup>30</sup> Emmenegger, Susan, *Extraterritorial economic sanctions and their foundation in international law*, *Arizona Journal of International & Comparative law*, vol. 33 nr 3, 2016, s. 646.

<sup>31</sup> Artikel 49 (e) i Europeiska rådets förordning (EU) nr 267/2012 av den 23 mars 2012 om restriktiva åtgärder mot Iran och om upphävande av förordning (EU) nr 961/2010.

<sup>32</sup> Joanne Scott, *The new EU “extraterritoriality”*, *Common market law review*, vol. 52, nr 5, oktober 2014, s. 1344.

<sup>33</sup> *Ibid.* s. 87.

<sup>34</sup> 50 USC § 1705.

kan återopas i många situationer. Exempelvis anser sig USA ha jurisdiktion enligt IEEPA över samtliga betalningar i amerikanska dollar då dessa alltid hanteras av en bank i USA oavsett var avsändare och mottagare befinner sig. Även när kommunikation har skett genom en dataserver som finns i USA anser sig USA ha jurisdiktion över den handling som kommunikationen angick<sup>35</sup>. I praktiken innebär IEEPA att en stor del av USA:s inhemska sanktionslagstiftning kan tillämpas utanför det egna territoriet. Mycket talar för att folkrättens krav på en betydande anknytning till territoriet får stryka på foten när bestämmelserna i IEEPA tillämpas<sup>36</sup>. Bland annat har det tidigare omnämnda lagförandet av BNP Paribas kritiserats för att det inte fanns en tillräckligt betydande koppling till USA – i den utsträckning amerikanska banker begick brott genom hanteringen av amerikanska dollar var detta en indirekt effekt av BNP Paribas transaktioner och i vart fall hade hanteringen knappast en betydande effekt på USA:s betalsystem<sup>37</sup>. En analogi kan göras till hur jurisdiktion bedöms i samband med internetbaserade brott. För att uppfylla kravet på betydande anknytning bör brottet rikta sig mot användare som finns inom territoriet eller – vid allvarliga brott – att en websida är tillgänglig inom territoriet<sup>38</sup>. Det kan även anses vara en betydande koppling om förövarns IP adress finns inom territoriet. Det är därför tveksamt om ett elektroniskt meddelande eller den fysiska placeringen av en dataserver uppfyller kravet på betydande anknytning till ett territorium. USA:s extensiva tolkning av territorialitetsprincipen illustreras väl av USA:s finansdepartement som säger att USA:s sanktioner gäller inte bara personer och företag i USA utan vem som helst som har att göra med sådana personer och företag, USA:s finansiella system eller varor eller teknologi som har sitt ursprung i USA<sup>39</sup>.

## 5. Rättsosäkerhet och oförutsägbarhet

Även ur ett rättssäkerhetsperspektiv är det skillnad mellan USA:s och EU:s sanktioner. Sanktioner från EU antas genom enhälligt beslut av Europeiska rådet. Med en kvalificerad majoritet röstar sedan rådet igenom en detaljerad förordning som har arbetats fram av EU:s höga representant för utrikesfrågor och säkerhetspolitik och Europeiska kommissionen<sup>40</sup>. Enskilda som drabbas av rättsverkningar till följd av beslut fattade inom EU få sin sak prövad dels genom

<sup>35</sup> The Economist, 19-25 Januari 2019, s. 66.

<sup>36</sup> Ryngaert, Cedrik, *Jurisdiction in International law*, 2 uppl. Oxford University Press, 2015, s. 87.

<sup>37</sup> Emmenegger, Susan, *Extraterritorial economic sanctions and their foundation in international law*, Arizona Journal of International & Comparative law, vol. 33, nr 3, 2016, s. 657.

<sup>38</sup> Ryngaert, Cedrik, *Jurisdiction in International law*, 2 uppl. Oxford University Press, 2015, s. 80.

<sup>39</sup> Department of the Treasury, *A Framework for OFAC Compliance Commitments*, s. 9.

<sup>40</sup> Briefing från Europeiska parlamentet, *EU sanctions: A key foreign and security policy instrument*, European Parliamentary Research Service, PE 621.870, Maj 2018, s. 6.

systemet med förhandsavgöranden, dels av nationella domstolar och ytterst av EU-domstolen<sup>41</sup>. Processen för USA:s sanktioner är annorlunda. Presidenten har stora befogenheter att själv utfärda sanktionslagstiftning genom presidentdekret<sup>42</sup>. Därefter har USA:s finansdepartement genom Office for Foreign Asset Control (OFAC) stora befogenheter att uppföra individer och företag som anses omfattas av eller ha brutit mot sanktionerna på SDN listan. Det är förbjudet för medborgare och företag i USA att medverka i transaktioner med enheter på SDN listan<sup>43</sup>. I praktiken innebär detta att tillgångar och intressen i tillgångar inom USA:s gränser blockeras. Om någon anser sig felaktigt upptagen på listan finns det en klagomålsprocess som i huvudsak innebär att OFAC skall läsa igenom klagomålet och lämna ett skriftligt beslut<sup>44</sup>. Hur man klagar framgår inte på OFAC:s hemsida utan informationen är gömd i USA:s gigantiska regelverksamling Code of Federal Regulations<sup>45</sup>. Processen för hur SDN listan administreras och hur OFAC behandlar klagomål har av USAs domstolar vid flera tillfällen bedömts vara rättsosäker och strida mot USA konstitution<sup>46</sup>. Rättsosäkerheten har även uppmärksammats från svensk sida i samband med att advokaten Sven A. Olsson blev upptagen på SDN listan på grund av att han hade klienter som var föremål för sanktioner av USA<sup>47</sup>.

Vidare är det svårt att få en överblick över vilka av USA:s sanktioner som är extraterritoriella. SDN-listan är delvis extraterritoriell<sup>48</sup>. Dessutom är extraterritoriella bestämmelser inte särredovisade utan inbäddade i en stor mängd komplicerad lagtext, presidentdekret och myndighetsförordningar. Svåröverskådligheten bidrar till en rättsosäkerhet. Tillsammans med en rädsla för sanktionsbrott medför detta att internationellt verksamma företag ser för gott att följa USA:s sanktioner oavsett om dessa är extraterritoriella. Detta gäller framförallt banker. En utlandsbetalning involverar ofta en kedja av flera banker i olika länder. Om kedjan omfattar en bank i USA blir det USA:s sanktionsbestämmelser

<sup>41</sup> Som exempel kan nämnas National Iran Tanker Company som fått ett sanktionsbeslut prövat av EU domstolen, se dom av den 29 november 2018 (C-600 / 16 P – National Iranian Tanker Company mot rådet, ECLI:EU:C:2018:966).

<sup>42</sup> Presidenten kan utfärda så kallade Executive Orders med hänvisning till att nationellt nödläge föreligger, se fotnot 15.

<sup>43</sup> Uttalande av OFAC, se <https://www.treasury.gov/resource-center/sanctions/SDN-List/Pages/default.aspx>. Dock finns exempel på att listan även har extraterritoriell verkan, se exempelvis anmärkningen vid National Iranian Tanker Company som säger ”subject to secondary sanctions”, <https://sanctionssearch.ofac.treas.gov/Details.aspx?id=3322>.

<sup>44</sup> 31 CFR § 501.807.

<sup>45</sup> Sedan denna artikel färdigställdes har OFAC lagt till information på sin hemsida om hur man klagar på ett sanktionsbeslut. OFAC anger även vissa omständigheter som kan föranleda en rättelse, se <https://www.treasury.gov/resource-center/sanctions/SDN-List/Pages/petitions.aspx>.

<sup>46</sup> Lawyers Committee for Civil Rights of the San Francisco Bay Area, The OFAC List – Due process challenges in designation and delisting, juli 2014.

<sup>47</sup> Se Advokatsamfundets brev till Regeringen av den 22 februari 2016 på [https://www.advokatsamfundet.se/globalassets/advokatsamfundet\\_sv/sanktioner-brev-till-regeringen.pdf](https://www.advokatsamfundet.se/globalassets/advokatsamfundet_sv/sanktioner-brev-till-regeringen.pdf).

<sup>48</sup> Se fotnot 43.

som avgör om betalningen kan genomföras, i synnerhet då det är ett brott i sig självt att initiera en transaktion som är otillåten för en bank i USA<sup>49</sup>. Europeiska banker behöver därför göra noggranna sanktionskontroller utifrån USA:s lagstiftning. Sanktionskontroller är komplexa vilket innebär en risk att bankbetalningar stoppas på felaktiga grunder. Dessutom kan banker se sig tvungna att hellre fälla än fria när man tycker sig se en misstänkt betalning. USA:s sanktioner skapar därför en oförutsägbarhet i Europas betalsystem. En viktig fråga i sammanhanget är om en bank i Europa överhuvudtaget kan neka att utföra en betalning med hänvisning till SDN-listan. Frågan är i skrivande stund föremål för rättslig prövning i Finland<sup>50</sup>. Avgörandet kan ge betydelsefull vägledning för hur europeiska företag skall förhålla sig till både territoriell och extraterritoriell sanktionslagstiftning från USA.

## 6. Sammanfattning

Sanktioner – och i synnerhet extraterritoriella sanktioner utfärdade av USA – har komplicerat internationell handel betydligt. Legitimiteten av dessa sanktioner beror på i vilken utsträckning stater kan lagstifta med extraterritoriell verkan. Enligt folkrättens territorialitetsprincip har en stat jurisdiktion över en handling som begås utanför staten territorium om handlingen har betydande anknytning till territoriet. USA tolkar territorialitetsprincipen extensivt och gör anspråk på jurisdiktion vid minsta anknytning, exempelvis om en handling angår en vara som har sitt ursprung i USA. Det är svårt att se något folkrättsligt stöd för en sådan tolkning. Som jämförelse förefaller EU:s extraterritoriella lagstiftning präglas av att det finns en direkt och tydlig anknytning mellan de handlingar som lagstiftningen omfattar och EU:s territorium. Dessutom är flera av USA:s extraterritoriella sanktioner baserade på att handlingar utanför USA:s territorium har en effekt inom USA:s territorium. Effekten motiveras med svårbedömda antaganden och kausalitetskedjor vilket sanktionerna mot Kuba, Iran och Ryssland är exempel på. Mycket tyder på att även dessa sanktioner strider mot folkrätten. Vidare kan man ur ett rättssäkerhetsperspektiv kritisera processen för hur företag och fysiska personer uppförs på USA:s sanktionslistor. EU har försökt motverka inflytandet av USA:s extraterritoriella sanktioner genom att lagstifta om förbud att följa dem. Tanken med förbudet är god men det skapar ett svårt dilemma för europeiska företag, beaktande att sanktionsbrott kan innebära en utestängning från USA:s finansiella marknad. Vilken lag skall man följa? Förmodligen krävs andra lösningar för att skydda den internationella han-

<sup>49</sup> Se fotnot 34.

<sup>50</sup> Se artikel i Hufvudstadsbladet den 21 oktober 2018, <https://www.hbl.fi/artikel/stt-rotenberg-stammer-nordea-handelsbanken-och-danske-bank/>.

deln mot alltför ensidiga och mot folkrätten stridande sanktioner. I skrivande stund pågår arbete inom EU att skapa en handelskanal till Iran för undvikande av USA:s sanktioner<sup>51</sup>. Sinnrikt utformade handelskanaler är kanske den enda möjligheten att stävja lagens långa arm, som i en globaliserad värld inte förefaller vidkännas folkrättens begränsningar.

<sup>51</sup> Se <https://www.diplomatie.gouv.fr/en/country-files/iran/events/article/joint-statement-on-the-creation-of-instex-the-special-purpose-vehicle-aimed-at>.