



Zbirka odločb sodne prakse

SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA
MANUELA CAMPOSA SÁNCHEZ-BORDONE,
predstavljeni 4. decembra 2018¹

Zadeva C-621/18

**Andy Wightman,
Ross Greer,
Alyn Smith,
David Martin,
Catherine Stihler,
Jolyon Maugham,
Joanna Cherry**
proti

**Secretary of State for Exiting the European Union,
ob udeležbi
Chrisa Leslieja,
Toma Braka**

(Predlog za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Court of Session, Inner House, First Division (Scotland) (višje sodišče Škotske, pritožbeni oddelek, prvi senat, Združeno kraljestvo)

„Predhodno odločanje – Dopustnost – Člen 50 PEU – Pravica do izstopa iz Unije – Uradno obvestilo o nameri za izstop – Izstop Združenega kraljestva (brexit) – Preklicnost uradnega obvestila o nameri za izstop – Enostranski preklic – Pogoji za enostranski preklic – Sporazumni preklic“

1. Združeno kraljestvo Velika Britanija in Severna Irska (v nadaljevanju: Združeno kraljestvo) je 29. marca 2017 Evropski svet uradno obvestilo, da namerava izstopiti iz Evropske unije in Evropske skupnosti za atomsko energijo (v nadaljevanju: uradno obvestilo o nameri za izstop).²

2. S tem uradnim obvestilom se je prvič v zgodovini Evropske unije sprožil postopek iz člena 50 PEU, ki (v odstavkih 2 in 3) določa pogajanje o „sporazumu o izstopu“ med Unijo in državo članico, ki Unijo zapušča, in sklenitev tega sporazuma. V primeru neobstoja tega sporazuma se Pogodbi za navedeno državo članico prenehata uporabljati dve leti po uradnem obvestilu o nameri za izstop, razen če Evropski svet soglasno sklene, da se to obdobje podaljša.

3. Škotsko sodišče je prosilo Sodišče, naj kot najvišji razlagalec prava Unije odpravi dvome glede vprašanja, ki ga člen 50 PEU ne obravnava. Ugotoviti je namreč treba, ali lahko država članica – po tem, ko je podala uradno obvestilo o nameri za izstop iz Unije – to uradno obvestilo (morebiti enostransko) prekliče.

¹ Jezik izvornika: španščina.

² Prime Minister's letter to Donald Tusk triggering Article 50, 29. 3. 2017. Celotno besedilo je na voljo na <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/XT-20001-2017-INIT/en/pdf>.

4. Kot bom pojasnil v nadaljevanju, v zvezi z zastavljenim vprašanjem – poleg njegovega pomena z vidika doktrine in prihodnjega pomena – ni mogoče zanikati njegovih praktičnih posledic, prav tako pa ne njegovega vpliva na spor o glavni stvari. Če bi Sodišče sprejelo možnost enostranskega preklica, bi Združeno kraljestvo lahko Evropskemu svetu poslalo tovrstno sporočilo, kar bi povzročilo, da bi ostalo članica Unije. Ker mora parlament Združenega kraljestva dati končno odobritev – in to ne glede na to, ali je sporazum o izstopu sklenjen ali ne – več poslancev tega parlamenta meni, da bi se lahko s preklicem uradnega obvestila o nameri za izstop odprla tretja možnost, in sicer ostati v Uniji zaradi nezadovoljivega brexita. Zdi se, da predložitveno sodišče sprejema takšno stališče, pri čemer dodaja, da bo odgovor Sodišča poslancem Združenega kraljestva omogočil celosten pregled možnosti, ki so jim na voljo pri glasovanju.

I. Pravni okvir

A. Pravo Unije

5. Člen 50 PEU določa:

„1. Vsaka država članica se lahko v skladu s svojimi ustavnimi pravili odloči za izstop iz Unije.

2. Država članica, ki se odloči izstopiti, o svoji nameri uradno obvesti Evropski svet. Na podlagi smernic, ki jih določi Evropski svet, se Unija pogaja in sklene s to državo sporazum o podrobnostih izstopa, ki upošteva okvir njenih prihodnjih odnosov z Unijo. Pogajanja o tem sporazumu potekajo v skladu s členom 218(3) Pogodbe o delovanju Evropske unije. Svet s kvalificirano večino po odobritvi Evropskega parlamenta sklene sporazum v imenu Unije.

3. Pogodbi se za zadevno državo prenehata uporabljati z dnem začetka veljavnosti sporazuma o izstopu, sicer pa dve leti po uradnem obvestilu iz odstavka 2, razen če Evropski svet po dogovoru z zadevno državo članico soglasno ne sklene, da se to obdobje podaljša.

4. Za namene odstavkov 2 in 3 član Evropskega sveta in Sveta, ki predstavlja državo članico, ki izstopa, v Svetu in v Evropskem svetu ne sodeluje niti v razpravah niti pri sprejemanju sklepov v tej zadevi.

Kvalificirana večina se določi v skladu s členom 238(3)(b) Pogodbe o delovanju Evropske unije.

5. Če država, ki je izstopila iz Unije, zaprosi za ponoven pristop, prošnjo vložijo po postopku iz člena 49.“

B. Mednarodno pravo

6. Dunajska konvencija o pravu mednarodnih pogodb, ki je bila sklenjena 23. maja 1969 na Dunaju³ (v nadaljevanju: Dunajska konvencija), določa postopek sklenitve mednarodnih pogodb med državami.

7. Člen 54 določa:

„Mednarodna pogodba lahko preneha veljati ali pogodbenica od nje odstopi:

- a) v skladu z določbami mednarodne pogodbe ali
- b) kadar koli s privolitvijo vseh pogodbenic po posvetovanju z drugimi državami skleniteljicami.“

³ *Recopilación de Tratados de las Naciones Unidas*, zvezek 1155, str. 331.

8. Člen 65 („Postopek v zvezi z ničnostjo mednarodne pogodbe, prenehanjem njene veljavnosti, odstopom od nje ali začasnim prenehanjem njene uporabe“) določa:

„1. Pogodbenica, ki se na podlagi določb te konvencije sklicuje na napako v svoji privolitvi, da jo mednarodna pogodba zavezuje, ali na razlog za izpodbijanje veljavnosti mednarodne pogodbe, prenehanje njene veljavnosti, odstop od nje ali začasno prenehanje njene uporabe, mora o svoji zahtevi uradno obvestiti druge pogodbenice. V uradnem obvestilu mora navesti predlagani ukrep glede mednarodne pogodbe in razloge zanj.

2. Če po preteku obdobja, ki razen v posebno nujnem primeru ne sme biti krajše od treh mesecev od prejema uradnega obvestila, nobena pogodbenica temu ni nasprotovala, lahko pogodbenica, ki je poslala uradno obvestilo, predlagani ukrep izvede tako, kot je določeno v 67. členu.

3. Če katera koli druga pogodbenica temu nasprotuje, morajo pogodbenice poiskati rešitev s sredstvi, kot jih določa 33. člen Ustanovne listine Združenih narodov.

[...]“

9. Člen 67 določa:

„1. Uradno obvestilo iz prvega odstavka 65. člena mora biti pisno.

2. Vsako dejanje, s katerim se v skladu z določbami mednarodne pogodbe ali določbami drugega ali tretjega odstavka 65. člena razglasi ničnost mednarodne pogodbe, prenehanje njene veljavnosti, odstop od nje ali začasno prenehanje njene uporabe, se opravi z listino, poslano drugim pogodbenicam. Če listine ne podpiše voditelj države, vodja vlade ali minister za zunanje zadeve, se lahko od predstavnika države, ki listino pošilja, zahteva, da predloži pooblastilo.“

10. Člen 68 („Preklic uradnih obvestil in listin iz 65. in 67. člena“) določa:

„Preden uradno obvestilo ali listina iz 65. in 67. člena začne učinkovati, se lahko kadar koli prekliče.“

C. Pravo Združenega kraljestva: European Union (Withdrawal) Act 2018 (zakon iz leta 2018 o izstopu iz Evropske unije)⁴

11. Člen 13 določa:

„(1) Sporazum o izstopu se lahko ratificira le, če

(a) je minister vsakemu od domov parlamenta posredoval

(i) izjavo o tem, da je bil dosežen politični dogovor,

(ii) kopijo izpogajanega sporazuma o izstopu in

(iii) kopijo okvira prihodnjih odnosov,

(b) sta bila izpogajani sporazum o izstopu in okvir prihodnjih odnosov potrjena z resolucijo House of Commons [(spodnji dom parlamenta)] na podlagi predloga, ki ga poda minister,

⁴ Zakon iz leta 2018 o izstopu iz Evropske unije.

- (c) je minister House of Lords [(lordska zbornica)] podal predlog za seznanitev s sporazumom o izstopu in okvirom prihodnjih odnosov ter
 - (i) je lordska zbornica o predlogu razpravljala ali
 - (ii) lordska zbornica razprave o predlogu ni končala pred koncem petdnevnega obdobja za seje lordske zbornice, ki začne teči na prvi dan seje po dnevu, ko je spodnji dom parlamenta sprejel resolucijo iz točke (b), in
 - (d) je parlament sprejel zakon, ki vsebuje določbe o izvedbi sporazuma o izstopu.
- (2) Kolikor je mogoče, minister sprejme ustrezne ukrepe, da se omogoči, da spodnji dom parlamenta predlog iz odstavka 1(b) obravnava in o njem glasuje, preden Evropski parlament odloči o tem, ali odobri, da se na podlagi člena 50(2) Pogodbe o Evropski uniji v imenu Evropske unije sklene sporazum o izstopu.
- (3) Odstavek 4 se uporablja, če spodnji dom parlamenta odloči, da ne sprejme resolucije iz odstavka 1(b).
- (4) Minister mora v roku enaindvajsetih dni od dneva, ko je spodnji dom parlamenta odločil, da ne sprejme resolucije, podati izjavo, v kateri pojasni, kako namerava vlada ravnati v zvezi s pogajanjem za izstop Združenega kraljestva iz Evropske unije v skladu s členom 50(2) Pogodbe o Evropski uniji.
- [...]
- (6) Minister sprejme ustrezne ukrepe, da
 - (a) spodnjemu domu parlamenta v sedemdnevem obdobju za seje spodnjega doma parlamenta, ki začne teči na dan, ko je podana izjava iz odstavka 4, poda nevtrarno formuliran predlog sklepa, da je spodnji dom parlamenta navedeno izjavo obravnaval, in
 - (b) lordski zbornici v sedemdnevem obdobju za seje lordske zbornice, ki začne teči na dan, ko je podana izjava, poda predlog za seznanitev z izjavo.
 - (7) Odstavek 8 se uporabi, če predsednik vlade do konca 21. januarja 2019 poda izjavo, da v okviru pogajanj na podlagi člena 50(2) Pogodbe o Evropski uniji ni mogoče doseči nobenega načelnega dogovora glede
 - (a) podrobnosti izstopa Združenega kraljestva iz Evropske unije in
 - (b) okvira prihodnjih odnosov med Evropsko unijo in Združenim kraljestvom po izstopu.
 - (8) Minister mora v štirinajstih dneh po datumu izjave iz odstavka 7
 - (a) podati izjavo, v kateri pojasni, kako namerava vlada ravnati, ter
 - (b) sprejeti ustrezne ukrepe, da
 - (i) spodnjemu domu parlamenta v sedemdnevem obdobju za seje spodnjega doma parlamenta, ki začne teči na dan, ko je podana izjava iz točke (a), poda nevtrarno formuliran predlog sklepa, da je spodnji dom parlamenta izjavo, navedeno v točki (a), obravnaval, in
 - (ii) lordski zbornici v sedemdnevem obdobju za seje lordske zbornice, ki začne teči na dan, ko je podana izjava iz točke (a), poda predlog za seznanitev z izjavo iz točke (a).

[...]

(10) Odstavek 11 se uporabi, če do izteka 21. januarja 2019 v okviru pogajanj na podlagi člena 50(2) Pogodbe o Evropski uniji ni sprejet noben načelni dogovor glede

- (a) podrobnosti izstopa Združenega kraljestva iz Evropske unije in
- (b) okvira prihodnjih odnosov med Evropsko unijo in Združenim kraljestvom po izstopu.

(11) Minister mora v petih dneh po izteku 21. januarja 2019

- (a) podati izjavo, v kateri pojasni, kako namerava vlada ravnati, ter
- (b) sprejeti ustrezne ukrepe, da
 - (i) spodnjemu domu parlamenta v petdnevnem obdobju za seje spodnjega doma parlamenta, ki začne teči z iztekom 21. januarja 2019, poda nevtralnno formuliran predlog sklepa, da je spodnji dom parlamenta izjavo, navedeno v točki (a), obravnaval, in
 - (ii) lordski zbornici v petdnevnem obdobju za seje lordske zbornice, ki začne teči z iztekom 21. januarja 2019, poda predlog za seznanitev z izjavo iz točke (a).

[...]“

II. Dejansko stanje, potek postopka v glavni stvari in vprašanje za predhodno odločanje

12. Državljeni Združenega kraljestva so se na referendumu 23. junija 2016 izrekli za odhod („exit“) svoje države iz Evropske unije (51,9 % za in 48,1 % proti).

13. United Kingdom Supreme Court (vrhovno sodišče Združenega kraljestva) je v sodbi z dne 24. januarja 2017, Miller⁵, odločilo, da vlada Združenega kraljestva potrebuje predhodno odobritev parlamenta za uradno obvestitev Evropskega sveta o svoji nameri izstopa iz Unije. V sodbi pa ni odločalo o preklicnosti tega uradnega obvestila, saj ta takrat ni bila predmet spora: stranke so se strinjale, da je to uradno obvestilo nepreklicno.⁶

14. Parlament Združenega kraljestva je 13. marca 2017 sprejel European Union (Notification of Withdrawal) Act 2017 (zakon iz leta 2017 o uradnem obvestilu o izstopu iz Evropske unije)⁷, s katerim je bila predsednica vlade pooblašena, da uradno sporoči namen Združenega kraljestva, da v skladu s členom 50(2) PEU izstopi iz Unije.

15. Predsednica vlade je 29. marca 2017 Evropskemu svetu posredovala uradno obvestilo o nameri za izstop.

5 R (Miller) v Secretary of State for Exiting the European Union [2017] UKSC 5.

6 R (Miller) v Secretary of State for Exiting the European Union [2017] UKSC 5, točka 26. Lord Neuberger je navedel: „In these proceedings, it is common ground that *notice under article 50(2)* (which we shall call ‚Notice‘) cannot be given in qualified or conditional terms and that, *once given, it cannot be withdrawn*. Especially as it is the Secretary of State’s case that, even if this common ground is mistaken, it would make no difference to the outcome of these proceedings, *we are content to proceed on the basis that that is correct, without expressing any view of our own on either point* [...]“.

7 European Union (Notification of Withdrawal) Act 2017, c. 9, section 1 (zakon iz leta 2017 o obvestilu o izstopu iz Evropske unije).

16. Evropski svet (člen 50) je 29. aprila 2017 sprejel smernice, ki opredeljujejo okvir za pogajanja na podlagi člena 50 PEU in določajo splošna stališča in načela, za katera si bo Unija prizadevala med navedenimi pogajanjmi.⁸ Svet je na podlagi priporočila Komisije z dne 3. maja 2017 ter v skladu s členom 50 PEU in členom 218(3) PDEU 22. maja 2017 sprejel sklep, s katerim je Komisija pooblaščenca za začetek pogajanj z Združenim kraljestvom za sklenitev sporazuma o njegovem izstopu iz Unije in ESAE.⁹

17. Pogajanja so se 14. novembra 2018 zaključila z osnutkom sporazuma o izstopu Združenega kraljestva Velika Britanija in Severna Irsko iz Evropske unije in Evropske skupnosti za atomsko energijo.¹⁰ Politična izjava o okviru prihodnjih odnosov med Evropsko unijo in Združenim kraljestvom pa je bila sprejeta 22. novembra 2018.¹¹ Ta sporazum in izjavo je Evropski svet potrdil 25. novembra 2018.

18. Dokler postopki za ratifikacijo tega osnutka sporazuma v Združenem kraljestvu in v Evropski uniji niso uspešno končani, torej ostajata možnosti iz člena 50(3) PEU.

19. Več poslancev škotskega parlamenta, parlamenta Združenega kraljestva in Evropskega parlamenta je pri Court of Session, Outer House (višje sodišče Škotske, prvostopenjski oddelek, Združeno kraljestvo), 19. decembra 2017 vložilo zahtevo za „judicial review“, s katero so želeli dobiti pojasnilo, ali se uradno obvestilo o nameri za izstop lahko enostransko prekliče pred iztekom dveletnega obdobja iz člena 50 PEU, tako da bi v primeru preklica uradnega obvestila Združeno kraljestvo ostalo v Uniji.

20. To zahtevo je Lord Ordinary (prvostopenjski sodnik) z odločbo z dne 6. februarja 2018¹² zavrnil, ker je posegla v suverenost parlamenta Združenega kraljestva in ker je zadevala hipotetično vprašanje, saj ni bilo nobenega dokaza, da nameravata vlada ali parlament Združenega kraljestva uradno obvestilo o nameri za izstop preklicati.

21. Tožeče stranke so se pritožile pri Court of Session, Inner House (višje sodišče Škotske, pritožbeni oddelek), ki je z odločbo z dne 20. marca 2018¹³ dovolilo nadaljevanje postopka, pri čemer je zadevo vrnilo v vsebinsko razsojanje prvostopenjskemu organu.

22. Lord Ordinary (prvostopenjski sodnik) s sodišča Court of Session (višje sodišče Škotske) je z odločbo z dne 8. junija 2018¹⁴ predlog, naj se sproži postopek predhodnega odločanja pred Sodiščem, zavrnil in prav tako prvotno zahtevo.¹⁵

8 Dokument EUCO XT 20004/17 z dne 29. aprila 2017, Smernice, ki jih je po uradnem obvestilu Združenega kraljestva na podlagi člena 50 PEU sprejel Evropski svet (<http://data.consilium.europa.eu/doc/document/XT-20004-2017-INIT/sl/pdf>).

9 Sklep (EU, Euratom) XT 21016/17 Sveta Evropske unije z dne 22. maja 2017 o pooblastilu za začetek pogajanj z Združenim kraljestvom Velika Britanija in Severna Irsko o sporazumu o podrobnostih njegovega izstopa iz Evropske unije (<http://data.consilium.europa.eu/doc/document/XT-21016-2017-ADD-1-REV-2/sl/pdf>). Skupina britanskih državljanov s stalnim prebivališčem v različnih državah Unije je vložila tožbo za razglasitev ničnosti tega sklepa, ki jo je Splošno sodišče s sodbo z dne 26. novembra 2018, Shindler in drugi/Svet, razglasilo za nedopustno (T-458/17, EU:T:2018:838).

10 Agreement on the withdrawal of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland from the European Union and the European Atomic Energy Community. Besedilo je predmet pravnega pregleda in je na voljo le v angleščini na naslovu: https://www.consilium.europa.eu/media/37099/draft_withdrawal_agreement_incl_art132.pdf.

11 Political declaration setting out the framework for the future relationship between the European Union and the United Kingdom. Besedilo v angleščini na naslovu: <https://www.consilium.europa.eu/media/37100/20181121-cover-political-declaration.pdf>.

12 [2018] CSOH 8, <https://www.scotcourts.gov.uk/docs/default-source/cos-general-docs/pdf-docs-for-opinions/2018csoh8.pdf?sfvrsn=0>.

13 [2018] CSIH18, <https://www.scotcourts.gov.uk/docs/default-source/cos-general-docs/pdf-docs-for-opinions/2018csih18.pdf?sfvrsn=0>.

14 <https://www.scotcourts.gov.uk/docs/default-source/cos-general-docs/pdf-docs-for-opinions/2018csoh61.pdf?sfvrsn=0>.

15 Za kritično analizo te odločbe glej Taylor, R., in Wilson, A., „Brexit, the revocation of article 50, and the path not taken: Wightman and Others for Judicial Review against the Secretary of State for Exiting the European Union“, *Edinburgh Law Review*, 2018, zvezek 22, str. od 417 do 422.

23. Tožeče stranke so zoper to odločbo vložile pritožbo pri Court of Session, Inner House, First Division (višje sodišče Škotske, pritožbeni oddelek, prvi senat), ki je pritožbo najprej razglasilo za dopustno, nato pa s sklepom z dne 21. septembra 2018¹⁶ ugodilo predlogu za predložitev predloga za sprejetje predhodne odločbe na podlagi člena 267 PDEU.

24. Predložitveno sodišče v bistvu:

- meni, da vprašanje, ali je mogoče zakonito enostransko preklicati uradno obvestilo, tako da bi Združeno kraljestvo ostalo v Uniji, ni niti prezgodnje niti akademsko vprašanje;
- poudarja negotovost v zvezi s tem vprašanjem in meni, da bo odgovor poslancem Združenega kraljestva omogočil predstavo o možnostih, ki so jim na voljo ob glasovanju. Po mnenju predložitvenega sodišča je v interesu poslancev parlamenta Združenega kraljestva – ne glede na interese poslancev škotskega parlamenta in Evropskega parlamenta – da se na to vprašanje odgovori.

25. Predložitveno sodišče je svoj sklep oprlo na ugotovitev, da je 26. junija 2018 kraljica podala soglasje k European Union (Withdrawal) Act 2018 (zakon iz leta 2018 o izstopu iz Evropske unije), katerega člen 13 podrobno določa, kako parlament poda soglasje k izidu pogajanj med Združenim kraljestvom in Evropsko unijo na podlagi člena 50 PEU. Natančneje, sporazum o izstopu se lahko ratificira le, če sta bila ta dogovor in okvir prihodnjih odnosov med Združenim kraljestvom in Evropsko unijo potrjena z resolucijo House of Commons (spodnji dom parlamenta) in je o njiju razpravljala House of Lords (lordska zbornica). Če potrditve ni, mora vlada sporočiti predloge o nadaljnjih ukrepih v zvezi s pogajanjem. Če predsednik vlade do 21. januarja 2019 sporoči, da dogovor načeloma ni mogoč, mora vlada znova sporočiti predlog o nadaljnjih ukrepih. Ta predlog mora posredovati obema domovoma parlamenta.

26. Člen 13 European Union (Withdrawal) Act 2018 (zakon iz leta 2018 o izstopu iz Evropske unije) določa, da če spodnji dom sporazum o izstopu zavrne in se ne zgodi nič drugega, se 29. marca 2019 Pogodbi prenehata uporabljati za Združeno kraljestvo. Enako velja, če se pred tem datumom ne sklene sporazum o izstopu med Združenim kraljestvom in Unijo.

27. V teh okoliščinah je Court of Session, Inner House, First Division (višje sodišče Škotske, pritožbeni oddelek, prvi senat), Sodišču v predhodno odločanje predložilo to vprašanje:¹⁷

„Če je država članica na podlagi člena 50 Pogodbe o Evropski uniji Evropski svet uradno obvestila, da namerava izstopiti iz Evropske unije, ali pravo Unije dopušča, da ta država članica to uradno obvestilo enostransko prekliche, in če to dopušča, kateri so pogoji za preklic in katere so posledice glede neizstopa te države članice iz Evropske unije?“

III. Potek postopka pred Sodiščem

28. Predložitvena odločba je v sodno tajništvo Sodišča prispela 3. oktobra 2018.

¹⁶ K odločbi [2018] CSIH 62 so priložena mnenja sodnikov senata; [http://www.bailii.org/scot/cases/ScotCS/2018/\[2018\]_CSIH_62.html](http://www.bailii.org/scot/cases/ScotCS/2018/[2018]_CSIH_62.html).

¹⁷ Tožena stranka (Secretary of State for Exiting the European Union) je 19. oktobra 2018 pri predložitvenem sodišču vložila predlog za dopustitev vložitve pravnega sredstva (*permission to appeal*), da bi pri United Kingdom Supreme Court (vrhovno sodišče, Združeno kraljestvo) izpodbijala predlog za sprejetje predhodne odločbe. Ta predlog je 8. novembra 2018 zavrnilo Court of Session, Inner House, First Division (višje sodišče Škotske, pritožbeni oddelek, prvi senat), 20. novembra 2018 pa ga je zavrnilo United Kingdom Supreme Court (vrhovno sodišče, Združeno kraljestvo).

29. Predložitveno sodišče je predlagalo, naj se glede na nujnost zadeve predlog za sprejetje predhodne odločbe obravnava po hitrem postopku iz člena 105(1) Poslovnika Sodišča, saj mora do razprave in nato do glasovanja parlamenta o izstopu Združenega kraljestva iz Unije priti precej pred 29. marcem 2019.

30. Kot izhaja iz sklepa z dne 19. oktobra 2018, je predsednik Sodišča temu predlogu ugodil, pri čemer je uporabo hitrega postopka upravičil z nujnostjo, da se področje uporabe člena 50 PEU pojasni, preden poslanci nacionalnega parlamenta odločajo o sporazumu o izstopu, in s temeljnim pomenom, ki ga ima ta določba tako za Združeno kraljestvo kot tudi za ustavni red Unije.¹⁸

31. Tožeče stranke v postopku v glavni stvari (Andy Wightman in drugi, prav tako pa tudi Tom Brake in Chris Leslie), vlada Združenega kraljestva, Komisija in Svet so v postopku predhodnega odločanja predložili pisna stališča. Vsi so se udeležili obravnave pred Sodiščem 27. novembra 2018.

IV. Dopustnost predloga za sprejetje predhodne odločbe

32. Vlada Združenega kraljestva meni, da predlog za sprejetje predhodne odločbe ni dopusten. Komisija v zvezi s tem izraža dvom, vendar ne kot formalen ugovor nedopustnosti.

33. Vlada Združenega kraljestva v bistvu trdi, da:

- je vprašanje nedopustno, saj je hipotetično in teoretično (akademsko), in sicer ker ni nobenega znaka, da bosta vlada ali parlament Združenega kraljestva uradno obvestilo o nameri za izstop preklicala;
- potrditev dopustnosti predloga za sprejetje predhodne odločbe bi bila v nasprotju s sistemom pravnih sredstev, določenih v ustanovnih pogodbah, v katerih ni določena možnost, da Sodišče izda svetovalna mnenja o vprašanih ustavnega pomena, kakršno je izstop države članice iz Unije.

34. Iz ustaljene sodne prakse izhaja, da je samo nacionalno sodišče, ki odloča o sporu in ki mora prevzeti odgovornost za sodno odločbo, ki jo mora sprejeti, pristojno, da glede na posebnosti zadeve presodi potrebo za sprejetje predhodne odločbe, da bi lahko izdalo sodbo, in ustreznost vprašanj, ki jih predlaga Sodišču. Zato Sodišče načeloma mora odločati, če se predložena vprašanja nanašajo na razlago ali veljavnost pravila prava Unije. Iz tega izhaja, da se predpostavlja upoštevnost vprašanja za predhodno odločanje o pravu Unije.

35. Na podlagi iste sodne prakse Sodišče lahko zavrne odgovor na vprašanje za predhodno odločanje, ki ga poda nacionalno sodišče, le če je očitno, da zahtevana razlaga ali zahtevana presoja veljavnosti pravila prava Unije ni v nikakršni zvezi z dejanskim stanjem ali predmetom spora v postopku v glavni stvari, če je problem hipotetičen ali če Sodišče nima na voljo pravnih in dejanskih okoliščin, ki jih potrebuje, da bi lahko na postavljena vprašanja dalo koristne odgovore.¹⁹

36. Menim, da ta zadeva ne izpolnjuje nobenega od pogojev, ki so potrebni za to, da se predlog za sprejetje predhodne odločbe zavrne že na prvi pogled.

¹⁸ Sklep predsednika Sodišča z dne 19. oktobra 2018, Wightman in drugi (C-621/18, EU:C:2018:851, točki 9 in 11).

¹⁹ Sodbe z dne 16. junija 2015, Gauweiler in drugi (C-62/14, EU:C:2015:400, točki 24 in 25); z dne 4. maja 2016, Pillbox 38 (C-477/14, EU:C:2016:324, točki 15 in 16); z dne 5. julija 2016, Ognyanov, C-614/14 (EU:C:2016:514, točka 19); z dne 15. novembra 2016, Ullens de Schooten (C-268/15, EU:C:2016:874, točka 54); z dne 28. marca 2017, Rosneft (C-72/15, EU:C:2017:236, točki 50 in 155), in z dne 7. februarja 2018, American Express (C-304/16, EU:C:2017:524, točki 31 in 32).

37. Prvič, Sodišče mora izhajati iz predpostavke, da je predložitveno sodišče predložitveno odločbo sprejelo v skladu z veljavnimi pravili nacionalnega prava, ki urejajo postopek, pristojnost in sodno ureditev.²⁰ Natančneje, zdaj ni primerno dvomiti o tem, ali postopkovna ureditev instituta *judicial review*, kakršna velja na Škotskem,²¹ v obravnavani zadevi (kakor v drugih zadevah, o katerih je Sodišče že odločilo)²² dopušča tako predložitev predloga za sprejetje predhodne odločbe kot tudi naknadne odločbe sodišča, ki ga je predložilo.²³

38. Drugič, spor je dejanski in med pravni argumenti, ki jih zagovarjata ena in druga stran, si jasno nasprotujejo. Dejansko poteka resnična postopkovna razprava, v kateri so predstavljeni nasprotujoči si argumenti in zahtevki:

- tožeče stranke od predložitvenega sodišča zahtevajo, naj ugotovi, da člen 50 PEU dopušča enostranski preklic uradnega obvestila o nameri za izstop, in mu predlagajo, naj glede tega najprej za odgovor prosi Sodišče;
- vlada Združenega kraljestva tej zahtevi nasprotuje.

39. Tretjič, vprašanje predložitvenega sodišča je nujno za rešitev spora o glavni stvari. Mogoče bi bilo celo reči, da je to vprašanje sam predmet tega spora. Sodišče je tisto, ki je pristojno za dokončno in enotno razlago člena 50 PEU, pri čemer je potreben velik razlagalni napor, da se ugotovi, ali ta člen dopušča enostranski preklic uradnega obvestila o nameri za izstop ali ne. Predložitveno sodišče bi brez podpore, ki izhaja iz avtoritete Sodišča, težko razišlo v sporu, o katerem mora odločiti.

40. Četrtoč, predloženo vprašanje ni zgolj akademsko.²⁴ Sodišče je pozvano, naj izda sodbo za razlago določbe (člen 50 PEU), ki je dejansko v uporabi in katere prihodnje pravne posledice se neizprosno približujejo. Namen predloga za sprejetje predhodne odločbe je ravno v tem, da se ugotovi resnični obseg te določbe glede zelo spornega vidika.²⁵

41. Očitno je, da ima odgovor Sodišča praktičen, in ne samo teoretičen pomen, saj ima brexit tako za Združeno kraljestvo kot za Unijo, pa tudi za pravice tako britanskih kot nebritanskih državljanov, ki jih bo izstop prizadel, izjemne pravne, ekonomske, družbene in politične posledice. Poudarjam, da to ni le vprašanje s področja doktrine, ki bi bilo zanimivo za le nekaj strokovnjakov prava Unije; vprašanje, predloženo Sodišču, je lahko resnično pomembno za Združeno kraljestvo in samo Evropsko unijo.

20 Natančneje, Sodišče ni pristojno, da se vključi v razpravo, ki izhaja iz predložitvene odločbe, niti glede pogojev za dopustnost *judicial review* v sporu o glavni stvari niti glede tega, kako je nacionalno sodišče presodilo dejstva zaradi uporabe meril, ki jih določa škotsko pravo. Glej po analogiji sodbi z dne 16. junija 2015, Gauweiler in drugi (C-62/14, EU:C:2015:400, točka 26), in z dne 7. februarja 2018, American Express (C-304/16, EU:C:2018:66, točka 34).

21 Splošni opis postopka *judicial review* je na voljo v: Harvie-Clark, S., „Judicial Review“, *SPICe Briefing* 16/62, Scottish Parliament, 2016.

22 Sodišče je v sodbi z dne 23. decembra 2015, Scotch Whisky Association in drugi (C-333/14, EU:C:2015:845), odgovorilo na vprašanja za predhodno odločanje, ki so bila predložena v okviru škotskega postopka „judicial review“, ne da bi jih razglasilo za nedopustna. Generalni pravobranilec Y. Bot se je enako opredelil v sklepnih predlogih (C-333/14 EU:C:2015:527, točke od 19 do 24).

23 Sodišče je že razglasilo dopustnost več predlogov za sprejetje predhodne odločbe v zvezi z razlago ali veljavnostjo sekundarnega prava, predloženih v okviru tožb za sodni nadzor („judicial review“), natančneje v zadevah, v katerih so bile izdane sodbe z dne 10. decembra 2002, British American Tobacco (Investments) in Imperial Tobacco (C-491/01, EU:C:2002:741); z dne 3. junija 2008, Intertanko in drugi (C-308/06, EU:C:2008:312); z dne 8. julija 2010, Afton Chemical (C-343/09, EU:C:2010:419); z dne 4. maja 2016, Pillbox 38 (C-477/14, EU:C:2016:324); z dne 4. maja 2016, Philip Morris Brands in drugi (C-547/14, EU:C:2016:325), in z dne 7. februarja 2018, American Express (C-304/16, EU:C:2018:66).

24 V skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča namen predloga za sprejetje predhodne odločbe ni oblikovanje svetovalnih mnenj o splošnih ali hipotetičnih vprašanjih, ampak dejanska potreba po učinkoviti rešitvi spora, ki se nanaša na pravo Unije (glej v tem smislu sodbe z dne 24. aprila 2012, Kamberaj, C-571/10, EU:C:2012:233, točka 41; z dne 26. februarja 2013, Åkerberg Fransson, C-617/10, EU:C:2013:105, točka 42; z dne 27. februarja 2014, Pohotovost, C-470/12, EU:C:2014:101, točka 29, in z dne 21. decembra 2016, Tele2 Sverige in Watson in drugi, C-203/15 in C-698/15, EU:C:2016:970, točka 130).

25 Sklep z dne 14. marca 2013, Loreti in drugi (C-555/12, EU:C:2013:174, točka 20), ter sodbi z dne 16. novembra 1981, Foglia (244/80 EU:C:1981:302, točka 18), in z dne 12. junija 2008, Gourmet Classic (C-458/06, EU:C:2008:338, točka 26).

42. Petič, strinjam se s presojo, podano v predložitveni odločbi, in sicer da vprašanje ni prezgodnje. Poleg tega se mi tako kot predložitvenemu sodišču²⁶ zdi, da je najustreznejši čas za odpravo dvomov glede tega, ali je uradno obvestilo o nameri za izstop dopustno preklicati ali ne, pred izvedbo brexita, in ne po njej, ko bodo neizprosno nastopile posledice za Združeno kraljestvo.

43. Šestič, vprašanja ni mogoče šteti za odvečno ali nekoristno, saj bo odgovor poslancem parlamenta Združenega kraljestva omogočil, da se seznanijo z obstoječimi možnostmi, preden oddajo svoj glas.²⁷

44. V skladu s členom 13 European Union (Withdrawal) Act 2018 (zakon iz leta 2018 o izstopu iz Evropske unije) mora parlament Združenega kraljestva do 21. januarja 2019 potrditi ali zavrniti morebitni sporazum o izstopu med Združenim kraljestvom in Unijo ter v primeru neobstoja dogovora potem odločiti o nadaljnjih ukrepih, ki jim mora slediti vlada Združenega kraljestva. V primeru zavrnitve takšnega sporazuma ali v primeru neobstoja takšnega dogovora bo Združeno kraljestvo 29. marca 2019 prenehalo biti članica Evropske unije, razen če Evropski svet po dogovoru s to državo članico soglasno sklene, da se to obdobje podaljša (člen 50(3) PEU).

45. Tako bo odgovor na vprašanje za predhodno odločanje poslancem parlamenta Združenega kraljestva omogočil razumeti, ali imajo tretjo možnost, in ne le izbire med možnostma, ki sta jim trenutno na voljo (zavrnitev ali potrditev sporazuma o izstopu in izjava vlade Združenega kraljestva o tem, kako bo ravnala, če navedenega sporazuma ne bo). Ta tretja možnost bi Parlamentu omogočila, da vladi Združenega kraljestva naloži, naj prekliče uradno obvestilo o nameri za izstop, tako da bi Združeno kraljestvo ostalo pogodbena ustanovnih pogodb Evropske unije in njena članica.²⁸

46. Sedmič, od Sodišča se ne želi dobiti le preprostega mnenja zgolj svetovalne narave, kot se zdi, da zatrjuje Komisija (z nekaterimi pridržki). Ta se v svojem pisnem stališču strinja, da je odgovor Sodišča nujen za to, da predložitveno sodišče izreče „declarator“²⁹, ki se zahteva od njega, vendar trdi, da bo ta zgolj svetovalne narave in ne bo imel takojšnjih učinkov na stranke.

47. S tem stališčem se ne strinjam, saj ima, kot sem pravkar poudaril, odločitev predložitvenega sodišča lahko pravne učinke, če bi tožečim strankam, ki so poslanci parlamenta Združenega kraljestva, omogočala, da dajo pobudo, ki temelji na pravu Unije, v korist enostranskega preklica uradnega obvestila o nameri za izstop.

48. Vlada Združenega kraljestva prav tako trdi, da je bil Sodišču predložen predlog za izdajo svetovalnega mnenja glede hipotetičnega preklica, ki ga sama niti ni pripravljena izvesti. Po njenem mnenju ustanovni pogodbi ne omogočata uporabe postopka predhodnega odločanja v takih okoliščinah, saj v členu 50 PEU – v nasprotju s členom 218(11) PDEU – ni predvidena možnost, da je Sodišče zaproseno za mnenje. Dodaja, da je treba zakonitost takega (morebitnega) preklica izpodbijati z direktno tožbo zaradi neizpolnitve obveznosti ali za razglasitev ničnosti, in sicer po tem, ko do preklica pride. Po mnenju te vlade bi svetovalno mnenje Sodišča v tako politično občutljivi zadevi, kakršna je brexit, povzročilo vmešavanje v sprejemanje odločitev, o katerih še vedno potekajo pogajanja ter ki jih morata sprejeti izvršilna in zakonodajna oblast Združenega kraljestva.

26 Mnenje Lorda Drummonda Younga, priloženo predložitveni odločbi, točka 59: „[...] departure from the European Union using the mechanism in article 50 involves venturing into completely new territory. In these circumstances, ascertaining the legal principles that apply to the use of article 50 and its consequences are a matter of great practical importance; to suggest otherwise appears to me to be manifestly absurd. The present situation should be contrasted with the position before article 50 was invoked, when the consequences of that act and the possibility of revoking it were truly hypothetical. Furthermore, many of the consequences of the article 50 declaration will become material as soon as the two-year time limit specified in that declaration comes into effect, on 29 March 2019. After that, the possibility of revocation will plainly be hypothetical. If the rights and powers of interested parties cannot be determined before that date, the country, and its legislature and executive, will be, metaphorically, sleepwalking into the consequences. That is plainly an impractical and undesirable result.“

27 Predložitvena odločba, točka 10.

28 Glej točki 7 in 27 mnenja Lorda Carowaya, ki je priloženo predložitveni odločbi.

29 „Declarator“ pomeni sodno razsodbo, izdano kot odgovor na zahtevo stranke, ki predlaga *ugotovitev* v korist svojih pravic ali statusa.

49. Tudi s temi trditvami se ne strinjam. Kot sem že navedel, Sodišče ne sme dajati svetovalnega mnenja, ampak sodeluje s predložitvenim sodiščem, da bi rešilo *dejanski* spor med dvema strankama, ki imata jasno opredeljena pravna stališča, in za rešitev katerega je potrebna razlaga člena 50 PDEU. Glede na dvome o tem, ali postopek iz te določbe omogoča enostranski preklic uradnega obvestila o nameri za izstop, mora predložitveno sodišče izdati ugotovitveno sodbo, ki bo imela pomembne posledice, ki pa so odvisne od razlage pravila PEU.

50. V tem okviru je predhodno odločanje iz člena 267 PDEU primerno za *ex ante* odpravo zadevnega dvoma, torej brez čakanja na uresničitev preklica. Že samo sprejetje možnosti takšnega preklica, če bi jo Sodišče potrdilo, lahko samo po sebi povzroči pomembne pravne učinke, saj poslancem, ki so tožeče stranke, omogoča, da se na to možnost sklicujejo pri odločanju za eno od možnih rešitev.

51. Sodišče z odgovorom na vprašanje za predhodno odločanje torej ne bo izvajalo svetovalnih funkcij, temveč bo odgovorilo na podlagi svoje sodne pristojnosti (in sicer funkcije *izrekanja prava*), tako da bi na tej podlagi predložitveno sodišče lahko s sodbo, ki ima dejanski pravni učinek, razsodilo glede ugotovitvenega zahtevka, ki so mu ga predložile tožeče stranke.

52. Sodišče s tem, da na tak način odloči o predlogu za sprejetje predhodne odločbe, ne prekorači naloge, ki mu jo dajeta člena 19 PEU in 267 PDEU. Njegova razlaga člena 50 PEU ne posega v politični proces pogajanj o izstopu Združenega kraljestva iz Unije. Še več, s stališča prava Unije služi pojasnitvi pravnega okvira tega izstopa, katerega aktivna protagonista sta izvršilna in zakonodajna oblast Združenega kraljestva.

53. Poleg tega – tako kot v drugih primerih posebne *občutljivosti* za države članice – Sodišče ne more opustiti svojih obveznosti in se izogniti temu, da odgovori na pravilno oblikovano vprašanje (torej v skladu s členom 267 PDEU), to pa preprosto zato, ker bi bil ta odgovor lahko predmet političnega, in ne strogo sodnega branja s strani ene ali druge stranke.

54. Nazadnje moram omeniti sodbo v zadevi *American Express*³⁰, navedeno v predložitveni odločbi, pa čeprav bom to storil le, da bi ovrigel domnevno protislovje med mojim sedanjim stališčem in tistim, ki sem ga zagovarjal v sklepnih predlogih, predstavljenih v navedeni zadevi.³¹ Najprej sem sicer hvalil prožnost postopkov *judicial review*, nato pa sem izrazil pridržke in grajal prekomerno širokogrudnost Sodišča, ko je dopustilo vprašanja za predhodno odločanje, ki so bila postavljena v teh postopkih, „kadar je šlo za presojo veljavnosti predpisov Unije“.

55. V navedeni zadevi sem trdil, da med družbo *American Express* in upravo Združenega kraljestva ni bilo dejanskega spora: obe sta se sporazumno dogovorili, da se obrneta na sodišče, da bi Sodišču predložilo vprašanje, ki sta ju pripravili stranki sami. Dejstvo, da stranki nista zagovarjali nasprotnih stališč, je jasno pokazalo, da nikakor ne gre za dejanski spor, ampak da sta stranki umetno izpeljali medsebojni postopek le zato, da bi pridobili odločitev Sodišča.

56. Kot sem poudaril v zgornjih preudarkih, pa v obravnavani zadevi ni nobenega od teh dejavnikov. Naj dodam, da je Sodišče vsekakor razsodilo, da je bil predlog za sprejetje predhodne odločbe dopusten, in to tudi pod pogoji, ki sem jih ravnokar predstavil.

57. Iz vseh teh razlogov menim, da je predlog za sprejetje predhodne odločbe dopusten.

30 Sodba z dne 7. februarja 2018 (C-304/16, EU:C:2018:66).

31 Sklepni predlogi z dne 6. julija 2017, *American Express* (C-304/16, EU:C:2017:524, točke od 42 do 47).

V. Analiza vprašanja za predhodno odločanje

58. Ali lahko država članica (v obravnavani zadevi Združeno kraljestvo) uradno obvestilo o nameri svojega izstopa iz Unije prekliče, potem ko ga je že posredovala Evropskemu svetu?

59. Ker v členu 50 PEU ni izrecnega odgovora na to na videz preprosto vprašanje, so možne tri rešitve: (a) ne, nikakor; (b) da, brezpogojno; ali (c) da, pod nekaterimi pogoji. Vsak od teh odgovorov temelji na nedvomno kompleksnem razlogovanju, kar dokazuje razprava v državah članicah (zlasti v Združenem kraljestvu) in v pravni literaturi.³²

60. Polemika je pripeljala do tega postopka predhodnega odločanja, v katerem:

- tožeče stranke (Wightman in drugi) in osebi, ki intervenirata v njihovo podporo (Tom Brake in Chris Leslie), zagovarjajo možnost enostranskega preklica, in sicer pod nekaterimi pogoji;
- nasprotno, Komisija in Svet možnosti enostranskega preklica nasprotujeta, vendar menita, da člen 50 PEU dopušča možnost preklica (ki ga bom imenoval *sporazumni*), ki ga soglasno potrди Evropski svet.

61. V resnici je razprava odraz polemike, ki se je pojavila že ob samih začetkih prava, kot ga poznamo danes, in sicer glede učinkov enostranskih izjav volje, kadar so naslovljene na tretje osebe, in njihovega morebitnega kasnejšega preklica. V rimskem pravu so v zvezi s tem poleg togih stališč (*optioe facta, ius eligendi consumitur*)³³ hkrati obstajala prožnejša stališča, ki so dopuščala umik ali odstop od teh izjav (*mutatio consilii*), če to ni bilo v škodo ali breme tretjih oseb.

62. Glede vsebinske presoje nameravam predstaviti naslednje razlogovanje:

- najprej bom preučil pravila mednarodnega javnega prava, ki se nanašajo na odstop držav od mednarodnih pogodb, vključno s tistimi, ki se nanašajo na preklic odstopa. Na podlagi te preučitve bo mogoče ugotoviti, ali se ta pravila uporabljajo v obravnavani zadevi;
- nato se bom lotil razlage člena 50 PEU kot *lex specialis*, da bi ugotovil, ali v skladu s to določbo nič ne preprečuje enostranskega preklica obvestila o nameri za izstop. Če je tako, bom analiziral zahteve, ki jih morajo države članice spoštovati za izvedbo tega enostranskega preklica;
- nazadnje bom obravnaval možnost *sporazumnega* preklica, na katero sta opozorila Komisija in Svet.

32 Med avtorji, ki zagovarjajo preklicnost uradnega obvestila o nameri za izstop, glej: Craig, P., „Brexit: A Drama in Six Acts“, *European Law Review*, 2016, zvezek 41, str. od 447 do 468; Eeckhout, P., in Frantziou, E., „Brexit and Article 50 TEU: A constitutionalist reading“, *Common Market Law Review*, 2017, zvezek 54 (3), str. od 695 do 734; Edward, D., Jacobs, F., Lever, J., Mountfield, H., in Facenna, G., „In the matter of Article 50 of the Treaty on European Union (‘The Three Knights’ Opinion)“, 2017; Sari, A., „Reversing a withdrawal notification under article 50 TEU: can a Member State change its mind?“, *European Law Review*, 2017, zvezek 42, str. od 451 do 473; Tridimas, T., „Article 50: An Endgame without an End?“, *King’s Law Journal*, 2016, zvezek 27, str. od 297 do 313.

Med avtorji, ki zagovarjajo nepreklicnost uradnega obvestila o nameri za izstop, glej: Gatti, M., „The Article 50 Procedure for Withdrawal from the EU: A Well-Designed Secession Clause“, Paper presented at the EU Studies Association (EUSA) Conference, Miami, 4.–6. maj 2017, Panel 3I – *Brexit: Impact upon European Law and Integration*, str. 10 (<https://www.eustudies.org/conference/papers/download/431>); Papageorgiou, I., „The (ir-)revocability of the withdrawal notification under Article 50 TEU“, *Policy Department for Citizens’ Rights and Constitutional Affairs*, European Parliament, 2018; Ostendorf, P., „The withdrawal cannot be withdrawn: the irrevocability of a withdrawal notification under art. 50(2) TEU“, *European Law Review*, 2017, zvezek 42(5), str. od 767 do 776.

33 „Pravica do izbire se izčrpa, ko je izbrana ena od možnosti“ (Digeste, 33.5.2.2–3).

A. Odstop od mednarodnih pogodb v mednarodnem pravu

1. Pravila Dunajske konvencije, običajna pravna pravila in praksa držav glede pravice do odstopa

63. Ker ureditev mednarodnih pogodb temelji na načelu *pacta sunt servanda*, ki je zapisano v členu 26 Dunajske konvencije, države niso bile naklonjene sprejemanju pravice enostranskega odstopa države, ki je pogodbenica mednarodne pogodbe. Člen 42 Dunajske konvencije tako določa, da je „prenehanje veljavnosti mednarodne pogodbe, njena odpoved ali odstop ene od pogodbenic [...] mogoč le na podlagi določb mednarodne pogodbe ali te konvencije“.

64. Možnost odstopa od pogodbe je v Dunajski konvenciji izrecno določena:

- člen 54 omogoča, da država pogodbenica od nje odstopi „v skladu z določbami [zadevne] mednarodne pogodbe“³⁴ ali „kadar koli s privolitvijo vseh pogodbenic po posvetovanju z drugimi državami skleniteljicami“;³⁵
- člen 56 določa, da če v mednarodni pogodbi ni predvidena možnost njene odpovedi ali odstopa od nje, te pogodbe ni mogoče odpovedati ali od nje odstopiti, razen če se ugotovi, da so pogodbenice nameravale dopustiti možnost odstopa, ali če je iz narave mednarodne pogodbe mogoče sklepati, da obstaja pravica do odstopa.³⁶

65. Mednarodna praksa enostranskega odstopa od večstranskih mednarodnih pogodb sicer ni bila zelo obsežna, vendar je nekaj primerov vseeno bilo. V zadnjih letih se je ta praksa povečala zaradi očitne zadržanosti nekaterih vlad, ki so izrazile nasprotovanje mednarodnim pogodbam in sodelovanju v mednarodnih organizacijah.³⁷

66. Prav tako so bili primeri, ko so države od mednarodne pogodbe odstopile za neko obdobje, potem pa k njej ponovno pristopile. Tega so se na začetku hladne vojne največ posluževale evropske komunistične države, ko so zapustile Svetovno zdravstveno organizacijo (WHO) in Organizacijo Združenih narodov za izobraževanje, znanost in kulturo (Unesco). Ker ustanovni listini obeh mednarodnih organizacij nista vsebovali klavzule o izstopu, so zahodne države trdile, da je za to potrebno soglasje drugih držav pogodbenic. Komunistične države so v utemeljitev svojega stališča trdile, da mora kot splošno načelo mednarodnega prava veljati, da države ne morejo biti prisiljene, da ostanejo pogodbenice pogodbe proti svoji volji.³⁸

³⁴ Ravno za to gre v primeru člena 50 PEU.

³⁵ Členi od 64 do 68 Dunajske konvencije določajo postopkovna pravila za odstop od večstranske mednarodne pogodbe na podlagi členov od 54 do 56 Dunajske konvencije.

³⁶ V zadnjenavedenem primeru mora pogodbenica najmanj 12 mesecev vnaprej sporočiti, da namerava odstopiti od mednarodne pogodbe.

³⁷ Glej referenčno delo Helfer, R. L., „Exiting treaties“, *Virginia Law Review*, zvezek 91, november 2005, str. od 1579 do 1648; Brölmann, C., Collins, R., El Droubi, S., in Wessel, R., „Exiting International Organizations. A brief introduction“, draft to be published in *International Organizations Law Review*, 2018, št. 2; ter Bradley, C., in Helfer, R. L., „Treaty Exit in the United States: Insights from the United Kingdom or South Africa?“, *AJIL*, 2018, zvezek 111, str. od 428 do 433. Afriška unija je opozorila pred množičnim prenehanjem sodelovanja z Mednarodnim kazenskim sodiščem: *Decision on the International Criminal Court*, AU Doc Assembly/AU/Dec. 622, (XXVIII), z dne 31. januarja 2017, in *Annex-Withdrawal Strategy Document to the Decision on the International Criminal Court*, AU Doc Assembly/AU/Dec.672 (XXX) (z dne 29. januarja 2018).

³⁸ Dock, M. C., „Le retrait des membres des organisations internationales de la famille des Nations Unies“, *Annuaire français de droit international*, 1994, str. 111.

67. Zaradi teh dogodkov je prišlo do spremembe ustanovne listine Unesca, in sicer je bila vanjo vključena določba, ki priznava enostransko pravico do izstopa.³⁹ To klavzulo so uporabili Združeno kraljestvo (ki je zapustilo Unesco 31. decembra 1985 in ponovno pristopilo 1. julija 1997) in Združene države (ki so izstopile 31. decembra 1984 in se ponovno včlanile 3. oktobra 2003). Leta 2017 so Združene države ponovno izstopile iz te mednarodne organizacije, enako je storil Izrael.⁴⁰

68. V zvezi s preklicem uradnih obvestil o odstopu od mednarodnih pogodb poleg nekaterih zgodovinskih primerov⁴¹ obstajajo tudi novejši primeri, ki bi lahko bili zanimivi v obravnavani zadevi. Natančneje, omenil bom primere Paname, Gambije in Južnoafriške republike.⁴²

69. Vlada Paname je 19. avgusta 2009 podala uradno obvestilo⁴³, da odstopa od Pogodbe o ustanovitvi srednjeameriškega parlamenta in drugih političnih institucij (v nadaljevanju: Parlacen)⁴⁴, pri čemer se je sklicevala na člen 54(b) Dunajske konvencije. Ker so člani Parlacena to zavrnilo, je vlada Paname panamski nacionalni skupščini predlagala, naj sprejme zakon št. 78 z dne 11. decembra 2011, ki je bil odraz tega uradnega obvestila in s katerim se je predlagala razglasitev ničnosti panamskih aktov za ratifikacijo navedene mednarodne pogodbe. Corte Suprema de Justicia de Panamá (vrhovno sodišče, Panama) pa je ta zakon razglasilo za protiustaven zaradi kršitve člena 4 panamske ustave („Republika Panama spoštuje pravila mednarodnega prava“), ker v pogodbi o Parlacenu ni bilo izrecne klavzule o odstopu, tako da ta odstop ni bil mogoč na podlagi členov 54 in 56 Dunajske konvencije.⁴⁵ Zaradi te sodbe je bilo uradno obvestilo o panamskem odstopu preklicano in ta država je še naprej sodelovala v Parlacenu.⁴⁶

70. Druga dva primera se nanašata na Pogodbo o ustanovitvi Mednarodnega kazenskega sodišča (ICC), to je Rimski statut iz leta 1998⁴⁷:

– vlada Gambije je februarja 2017, potem ko je na oblast prišel novi predsednik, preklicala uradno obvestilo o odstopu, ki ga je predložila novembra 2016;⁴⁸

39 Člen II(6) (odstavek, sprejet na osmem zasedanju (1954) splošne konference (8 C/Resolucije, str. 12)) Ustanovne listine Organizacije Združenih narodov za izobraževanje, znanost in kulturo, sprejete v Londonu 16. novembra 1945, določa: „Vsaka država članica ali pridružena članica Organizacije lahko izstopi iz Organizacije na podlagi uradnega obvestila, naslovljenega na generalnega direktorja. Takšno uradno obvestilo začne učinkovati 31. decembra leta, ki sledi letu, v katerem je bilo uradno obvestilo podano. Izstop ne vpliva na finančne obveznosti, ki jih ima zadevna država do Organizacije na dan, ko začne izstop učinkovati. V primeru izstopa pridružene članice uradno obvestilo o njenem izstopu v njenem imenu poda država članica ali kateri koli subjekt, ki je odgovoren za njene mednarodne odnose.“

40 <http://www.unesco.org/new/en/member-states/member-states-information/>.

41 Španija je Društvo narodov zapustila leta 1926, nato pa svojo odločitev preklicala leta 1928 in dejavno sodelovala na njegovem devetem zasedanju.

42 Papageorgiou, I., *op. cit.* v opombi 32, str. 9 in 10.

43 <https://www.mire.gob.pa/index.php/es/noticias-mire/4755->

44 Besedilo te mednarodne pogodbe, ki ne vsebuje izrecne klavzule o odstopu, je na voljo na: <http://www.parlacen.int/Informaci%C3%B3nGeneral/MarcoPol%C3%ADticoJur%C3%ADdico/TratadoConstitutivo.aspx>.

45 Sodba Corte Suprema de Justicia (Pleno) (vrhovno sodišče (občna seja), Panama) z dne 2. februarja 2012, https://vlex.com.pa/vid/accion-inconstitucionalidad-sala-pleno-375091942?_ga=2.13901559.115975578.1539971406-1717765214.1539971406.

46 <http://www.parlacen.int/Actualidad/Actualidad/tabid/146/EntryId/369/Reintegro-de-Panama-al-PARLACEN.aspx>.

47 Besedilo Rimskega statuta je bilo pripravljeno kot dokument A/CONF.183/9 z dne 17. julija 1998, dopolnjeno pa je bilo z zapisniki z dne 10. novembra 1998, 12. julija 1999, 30. novembra 1999, 8. maja 2000, 17. januarja 2001 in 16. januarja 2002. Statut je začel veljati 1. julija 2002. Pred nedavnim je Afriška unija zagrozila Mednarodnemu kazenskemu sodišču z množičnim prenehanjem sodelovanja z njim (*Decision on the International Criminal Court*, AU Doc Assembly/AU/Dec. 622 (XXVIII) (z dne 31. januarja 2017); in *Annex-Withdrawal Strategy Document to the Decision on the International Criminal Court*, AU Doc Assembly/AU/Dec.672 (XXX) (29. januar 2018)).

48 *Assembly of States Parties President welcomes Gambia's decision not to withdraw from the Rome Statute*, ICC (sporočilo za medije), 17. februar 2017, dostopno na <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=PR1274>.

– vlada Južnoafriške republike, ki je oktobra 2016 podala uradno obvestilo, da odstopa od Rimskega statuta,⁴⁹ je to uradno obvestilo preklicala marca 2017,⁵⁰ potem ko ga je za nično razglasilo južnoafriško High Court (višje sodišče).⁵¹

71. Ob upoštevanju te mednarodne prakse bi se bilo mogoče vprašati, ali je možnost preklica uradnega obvestila o odstopu pridobila značaj običajnega pravnega pravila mednarodnega prava. Povedano drugače, ali člen 68 Dunajske konvencije, v skladu s katerim se uradno obvestilo ali listina iz členov 65 in 67 lahko prekliče kadar koli, preden začne učinkovati, vključuje običajno pravno pravilo mednarodnega prava.

72. Členi od 65 do 68 tvorijo oddelek 4 dela V Dunajske konvencije, ki vsebuje postopkovna pravila v zvezi z ničnostjo mednarodne pogodbe, prenehanjem njene veljavnosti, odstopom od nje ali začasnim prenehanjem njene uporabe:

- člen 65 državo, ki želi odstopiti od mednarodne pogodbe, zavezuje, da o svoji zahtevi obvesti druge države pogodbenice ter navede predlagani ukrep glede mednarodne pogodbe in razloge zanj. Te druge države imajo najmanj tri mesece časa, da izrazijo nasprotovanje odstopu;
- če ni nobenih nasprotovanj, člen 67 državi, ki želi odstopiti od mednarodne pogodbe, omogoča, da v pisni obliki o svojem aktu odstopa obvesti druge države pogodbenice;
- člen 68 določa, da „[p]reden uradno obvestilo ali listina iz 65. in 67. člena začne učinkovati, se lahko kadar koli prekliče“.

73. Člen 68 Dunajske konvencije je bil brez glasov proti sprejet na glasovanju držav, ki so sodelovale na medvladni konferenci, ki je to konvencijo pripravila na podlagi osnutka členov, ki ga je pripravila komisija za mednarodno pravo in ki ga je prav tako sprejela brez nasprotovanj.⁵²

49 Razlog za to je bila zavrnitev, da se sudanskemu predsedniku Al Baširju med njegovo udeležbo vrha Afriške unije, ki je potekal junija 2015 v Južni Afriki, odvzame prostost in je predan Mednarodnemu kazenskemu sodišču.

50 *Assembly of States Parties President welcomes the revocation of South Africa's withdrawal from the Rome Statute*, (sporočilo za medije), 11. marec 2017, dostopno na <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name=pr1285>.

51 Vlada je odstop uradno sporočila, ne da bi predhodno pridobila odobritev južnoafriškega parlamenta, s čimer je bila po mnenju High Court (višje sodišče) kršena južnoafriška ustava, zato je navedeno sodišče vladi naložilo, naj to uradno obvestilo prekliče. Sodba High Court of South Africa (Gauteng Division, Pretoria) (višje sodišče Južne Afrike, oddelek v provinci Gauteng, Pretoria), zadeva št. 83145/2016 z dne 22. februarja 2017, *Democratic Alliance v. Minister of International Relations and Cooperation*, 2017 (3) SA 212 (GP).

52 Osnutek je bil sprejet s 94 glasovi za, nobenim proti in 8 vzdržanimi. Glej 28th Plenary Meeting (z dne 16. maja 1969), v: *United Nations, Official Records of the United Nations Conference on the Law of Treaties, Second Session* (New York: United Nations, 1970), str. 157.

74. Na podlagi te okoliščine bi bilo mogoče sklepati, da člen 68 Dunajske konvencije kodificira običajno pravno pravilo.⁵³ Vendar pa se načelo, ki se zdi povezano s členoma 65 in 67, lahko šteje bolj za postopkovno pravilo, ki odraža postopen razvoj, ne pa za kodifikacijo mednarodnega običaja.⁵⁴ Tako je v zvezi s členom 65 Dunajske konvencije presodilo Sodišče v sodbi Racke⁵⁵ in menim, da je to presojo mogoče prenesti tudi na člen 68 Dunajske konvencije (pri čemer se zavedam, da glede tega vprašanja obstajajo razhajanja).⁵⁶

75. V tem položaju relativne negotovosti, ki je nedavna praksa držav glede preklica uradnih obvestil o odstopu od mednarodnih pogodb ne odpravlja, se mi zdi malo verjetno, da bi Sodišče vsebino člena 68 Dunajske konvencije, torej pravila, na podlagi katerega se uradno obvestilo o odstopu od mednarodne pogodbe, ki ga je podala država članica, lahko kadar koli prekliče, preden začne učinkovati, lahko razglasilo za veljavno *običajno pravno pravilo*.

76. Vendar pa je člen 68 Dunajske konvencije ne glede na to, ali je običajno pravno pravilo mednarodnega prava ali ne, lahko nezanesljivi vir navdiha pri razlagi, kot bom pojasnil v nadaljevanju.

2. Uporaba zahtev iz Dunajske konvencije glede odstopa od mednarodnih pogodb za Evropsko unijo in njene države članice

77. Ali pravila Dunajske konvencije o odstopu od mednarodnih pogodb veljajo za izstop države članice iz Evropske unije? Če veljajo, kakšno je razmerje med Dunajsko konvencijo in določbami člena 50 PEU?

78. Pogodba EU je mednarodna pogodba, sklenjena med državami, in hkrati ustanovni akt mednarodne organizacije (Evropske unije). Zato bi zanjo kot tako na podlagi člena 5 Dunajske konvencije ta konvencija veljala.⁵⁷ Vendar pa je treba opozoriti, da Unija ni pogodbenica Dunajske konvencije in prav tako ne nekatere od njenih članic (Francija, Romunija). Določbe Dunajske konvencije v zvezi z odstopom od mednarodne pogodbe in z morebitnim preklicem takega odstopa, natančneje njen člen 68, v pravu Unije zato ne veljajo kot pravila mednarodnih konvencij.

53 Za nasprotno stališče glej Tzanakopoulos, A., „Article 68 of the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties“, v: Corten, Oliver, in Klein, Pierre, (urednika), Oxford University Press, 2011, zvezek II, str. 1565. Krieger, H., „Article 68“, v: Dörr, Oliver, Schmalenbach, Kirsten, (urednika), *Vienna Convention on the Law of Treaties – A Commentary*, druga izdaja, Springer, Berlin, 2018, str. 1259, kjer je sprejeto stališče bolj v podporo običajni naravi člena 68.

54 Mednarodno kazensko sodišče je v sodbi z dne 3. februarja 2006, Oborožene dejavnosti na ozemlju Konga (Demokratska republika Kongo proti Ruandi) (nova tožba: 2002), I.C.J. Reports 2006, str. 6, točka 125, presodilo, da pravilo iz člena 66 Dunajske konvencije ne pomeni mednarodnega prava. Kljub temu je isto sodišče v sodbi z dne 25. septembra 1997, Projekt Gabčíkovo – Nagymaros (Madžarska/Slovaška), ICJ Reports 1997, str. 7, točka 109, navedlo, da člena 65 in 67 Dunajske konvencije sicer ne kodificirata običajnega prava, vendar odražata tako običajno pravo in vsebujeta nekatere postopkovna načela, ki temeljijo na obveznosti ravnanja v dobri veri.

55 V sodbi z dne 16. junija 1998 (C-162/96, EU:C:1998:293, točka 59) je navedeno, da „posebna postopkovna pravila [iz člena 65 Dunajske konvencije] niso del mednarodnega običajnega prava“. Še jasneje se je izrazil generalni pravobranilec F. G. Jacobs v sklepnih predlogih v navedeni zadevi (EU:C:1997:582, točka 96), v katerih je navedel, da „člen 65 Dunajske konvencije sicer res določa pomembna postopkovna pravila, vendar se zdi, da ta pravila ne odražajo natančno pravil mednarodnega običajnega prava. Zdi se, kot je bilo pričakovati, da so določbe Dunajske konvencije, ki zadevajo postopkovne zahteve, bolj specifične in bolj konkretne kot pravila mednarodnega običajnega prava.“

56 V zvezi s tem vprašanjem glej nasprotna stališča, ki jih zagovarjata Sari, A., *op.cit.* v opombi 32, št. 3, str. od 466 do 469, ki meni, da je člen 68 običajno pravno pravilo; in Papageorgiou, I., *op. cit.* v opombi 32, str. od 13 do 16, ki meni, da je člen 68 pravilo postopnega razvoja.

57 Člen 5 Dunajske konvencije, ki se nanaša na mednarodne pogodbe, s katerimi se ustanovljajo mednarodne organizacije, in mednarodne pogodbe, ki jih sprejme mednarodna organizacija, določa, da se ta konvencija „uporablja za vsako mednarodno pogodbo, ki je ustanovna listina mednarodne organizacije, in vsako mednarodno pogodbo, ki jo sprejme mednarodna organizacija, ne da bi to vplivalo na katero koli ustrezno pravilo organizacije“.

79. So pa pravila mednarodnega običajnega prava zavezujoča za države članice in Evropsko unijo ter so lahko vir pravic in obveznosti v pravu Unije.⁵⁸

80. Potem ko sem predstavil svoje zadržke glede možnosti, da bi se pravilo preklicnosti uradnih obvestil o odstopu od pogodb, kot je podano v členu 68 Dunajske konvencije, lahko opredelilo za pravilo mednarodnega običajnega prava, mislim, da ga ne bilo mogoče uporabiti kot pravno podlago za to, da bi država članica izstopila iz Unije zunaj postopka, določenega v členu 50 PEU.

81. V ustanovnih pogodbah Evropske unije je namreč izrecna klavzula o izstopu (člen 50 PEU), ki je *lex specialis* glede na pravila iz konvencij (členi 54, 56 in od 64 do 68 Dunajske konvencije), ki so del mednarodnega prava s tega področja. Zato je odstop države članice od ustanovnih pogodb Unije treba načeloma opraviti v skladu z določbami člena 50 PEU.

82. Vendar nič ne nasprotuje temu, da se na člene 54, 56, 65, 67 in zlasti 68 Dunajske konvencije opre pri razlagalnih smernicah, ki so v pomoč pri odpravi dvomov glede vprašanj, ki jih člen 50 PEU izrecno ne ureja. To velja glede preklica uradnih obvestil o izstopu, glede česar člen 50 ne določa ničesar.

83. Ta interakcija ni neobičajna. Sodišče je pravila Dunajske konvencije, ki se nanašajo na razlago mednarodnih pogodb, zlasti njena člena 31 in 32⁵⁹, uporabilo, da bi razjasnilo pomen določb ustanovnih pogodb Unije,⁶⁰ mednarodnih pogodb, ki jih je Unija sklenila s tretjimi državami, pravil sekundarnega prava⁶¹ in celo dvostranskih pogodb med državami članicami, če je bil spor predložen v skladu s posebnim sporazumom med strankami (člen 273 PDEU).⁶²

84. V obravnavani zadevi je potrebna razlaga člena 50 PEU, ki ureja pravico do izstopa. Izstop – tako kot tudi sprememba ustanovnih pogodb Unije (člen 48 PEU), pristop k njim (člen 49 PEU) in njihova ratifikacija (člen 54 PEU) – je povezan z nastankom teh pogodb in je tipično vprašanje mednarodnega prava.

58 Sodba z dne 27. februarja 2018, Western Sahara Campaign UK (C-266/16, EU:C:2018:118, točka 47): „Poleg tega mora Unija v skladu z ustaljeno sodno prakso svoje pristojnosti izvajati ob spoštovanju mednarodnega prava kot celote, v katero niso vključena le pravila in načela splošnega in običajnega mednarodnega prava, ampak tudi določbe mednarodnih konvencij, ki jo zavezujejo (glej v tem smislu sodbe z dne 24. novembra 1992, Poulsen in Diva Navigation, C-286/90, EU:C:1992:453, točka 9; z dne 3. septembra 2008, Kadi in Al Barakaat International Foundation/Svet in Komisija, C-402/05 P in C-415/05 P, EU:C:2008:461, točka 291, in z dne 21. decembra 2011, Air Transport Association of America in drugi, C-366/10, EU:C:2011:864, točki 101 in 123).“

59 V skladu s členom 31 Dunajske konvencije se „[m]ednarodna pogodba [...] razlaga v dobri veri v skladu z običajnim pomenom izrazov v mednarodni pogodbi v njihovem kontekstu ter glede na njen predmet in namen“. Člen 32 Dunajske konvencije določa, da se za razlago lahko uporabijo dodatna sredstva, predvsem pripravljeno delo in okoliščine, v katerih je bila mednarodna pogodba sklenjena.

60 V sodbi z dne 15. septembra 2011, Komisija/Slovaška (C-264/09, EU:C:2011:580, točka 41), je navedeno, da je v „skladu z ustaljeno sodno prakso [...] namen člena 307, prvi odstavek, ES pojasniti, da v skladu z načeli mednarodnega prava, ki izhajajo med drugim iz člena 30(4)(b) Dunajske konvencije o pogodbenem pravu z dne 23. maja 1969, veljavnost Pogodbe ES ne vpliva na zavezo zadevne države članice, da bo spoštovala pravice tretjih držav, ki izhajajo iz predhodne mednarodne pogodbe, in izpolnila ustrezne obveznosti“. Glej tudi sodbo z dne 14. oktobra 1980, Burgoa (812/79, EU:C:1980:231, točka 8).

61 Sodbe z dne 25. februarja 2010, Brita (C-386/08, EU:C:2010:91, točka 43); z dne 3. septembra 2008, Kadi in Al Barakaat International Foundation/Svet in Komisija (C-402/05 P in C-415/05 P, EU:C:2008:461, točka 291); z dne 24. novembra 2016 (SECIL, C-464/14, EU:C:2016:896, točka 94); z dne 21. decembra 2016 (Svet/Frente Polisario, C-104/16 P, EU:C:2016:973, točka 86), in z dne 27. februarja 2018, Western Sahara Campaign UK (C-266/16, EU:C:2018:118, točka 58). V sodbi z dne 11. julija 2018, Bosphorus Queen Shipping (C-15/17, EU:C:2018:557, točka 67), je navedeno: „Za razlago določb Konvencije iz Montego Baya se je treba opreti na pravila mednarodnega običajnega prava, ki se odražajo v določbah člena 31 Dunajske konvencije, ki zavezujejo institucije Unije in ki so del pravnega reda Unije [...] ter iz katerih izhaja, da se pogodba razlaga v dobri veri v skladu z običajnim pomenom, ki ga je treba dati izrazom v pogodbi v njihovem kontekstu, ter ob upoštevanju njenega predmeta in cilja.“

62 Sodba z dne 12. septembra 2017, Avstrija/Nemčija (C-648/15, EU:C:2017:664, točka 39).

85. Naj ponovim, da je člen 50 PEU, katerega besedilo se zgleduje po členih od 65 do 68 Dunajske konvencije,⁶³ *lex specialis* glede na splošna pravila mednarodnega prava o odstopu od mednarodnih pogodb, vendar pa ni samozadostna določba, ki bi izčrpno urejala vsak vidik postopka izstopa.⁶⁴ Nič zato ne preprečuje, da se zaradi zapolnitve praznin člena 50 PEU upošteva člen 68 Dunajske konvencije, pa čeprav *stricto sensu* ne odraža pravila mednarodnega običajnega prava.

B. Enostranski preklic uradnega obvestila o nameri za izstop v okviru člena 50 PEU

86. Postopek iz člena 50 PEU, ki je bil v to pogodbo vnesen s spremembo z Lizbonsko pogodbo, se začne z odločitvijo, ki jo država članica sprejme „v skladu s svojimi ustavnimi pravili“.

87. Naslednje faze postopka je Sodišče povzelo tako, da „[postopek izstopa] zajema, prvič, uradno obvestilo Evropskemu svetu o nameri za izstop, drugič, pogajanje in sklenitev sporazuma o podrobnostih izstopa, ki upošteva okvir prihodnjih odnosov med zadevno državo in Unijo, ter tretjič, izstop iz same Unije na dan začetka veljavnosti tega sporazuma, sicer pa dve leti po uradnem obvestilu Evropskemu svetu, razen če slednji po dogovoru z zadevno državo članico soglasno [...] sklene, da se to obdobje podaljša“.⁶⁵

88. Glede na molk člena 50 PEU o tem vidiku je treba, da bi se ugotovilo, ali ta določba omogoča enostranski preklic uradnega obvestila o nameri za izstop, uporabiti metode razlage, ki jih Sodišče⁶⁶ običajno uporablja, in podredno tiste, določene v členih 31 in 32 Dunajske konvencije.

89. Vnaprej napovedujem, da po mojem mnenju člen 50 PEU omogoča enostranski preklic s strani države članice, ki je podala uradno obvestilo, in sicer do trenutka sklenitve sporazuma o izstopu iz Unije.

1. Dobesedna in sistematična razlaga člena 50 PEU

90. Na splošno je mogoče zagovarjati tako trditev, da je vse, česar pravilo ne prepoveduje, dovoljeno, kot tudi trditev, da molk zakona pomeni odsotnost pravice.⁶⁷ Ker člen 50 PEU ne daje neposrednega odgovora na vprašanje predložitvenega sodišča, dejansko ni mogoče uporabiti dobesednega merila, tako da je navedeni člen treba analizirati v njegovem kontekstu, torej z iskanjem njegovega pomena z upoštevanjem njegove logike znotraj širšega normativnega okvira, katerega del je.

91. Člen 50(1) PEU ureja prvo fazo postopka in določa, da se „[v]saka država članica [...] lahko v skladu s svojimi ustavnimi pravili odloči za izstop iz Unije“. Ta prva faza (nacionalna) je zato izključno stvar odhajajoče države članice, saj je izstop pravica, ki je priznana vsaki državi, ki je pogodbenica ustanovnih pogodb Unije.

63 To je mogoče prebrati v pripravljalnem gradivu Evropske konvencije, ki je podlaga za pripravo člena 50 PEU. Glej dokument CONV 648/03, naslov X: *Članstvo v Uniji*, 2. april 2003, Priloga II, str. 9, <http://european-convention.europa.eu/pdf/reg/es/03/cv00/cv00648.es03.pdf>, v katerem je določeno: „Te določbe v sedanjih Pogodbah ni. Določa postopek, ki ga je treba upoštevati, če se država članica odloči izstopiti iz Evropske unije. Postopek, določen v tej določbi, delno temelji na postopku, ki je določen v Dunajski konvenciji o pravu mednarodnih pogodb“ (moj poudarek).

64 Za nasprotno stališče glej Odermatt, J., „Brexit and International law: disentangling legal orders“, *Emory International Law Review*, zvezek 31, 2017, str. 1065.

65 Sodba z dne 19. septembra 2018, RO (C-327/18 PPU, EU:C:2018:733, točka 46).

66 V skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča je treba pri razlagi določbe prava Unije upoštevati ne le njeno besedilo, ampak tudi sobesedilo in cilj, ki mu sledi ureditev, katere del je (sodbi z dne 25. januarja 2017, Vilkas, C-640/15, EU:C:2017:39, točka 30, in z dne 16. novembra 2016, Hemming in drugi, C-316/15, EU:C:2016:879, točka 27).

67 „*Ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit*“ (Kjer je zakon želel urejati, se je o tem izrekel, kjer ni želel, je molčal).

92. Odločitev o izstopu, ki jo ob izvajanju svoje suverenosti enostransko sprejme odhajajoča država članica,⁶⁸ je v skladu s členom 50 PEU pogojena samo s tem, da je bila sprejeta v skladu z ustavnimi pravili te države. Obveznost uradno obvestiti Evropski svet o nameri za izstop in dveletno obdobje, namenjeno pogajanjem o sporazumu, ki določa podrobnosti izstopa, sta samo formalna elementa in ne omejujeta enostranske narave prvotne odločitve o izstopu.

93. Kot sem že pojasnil, se oblika, v kateri je izražena pravica do izstopa iz člena 50 PEU, zgleduje po pravilih mednarodnega prava (zlasti členih 54 in 56 Dunajske konvencije). To se mi zdi logično, saj je odstop od mednarodne pogodbe po definiciji enostranski akt države pogodbenice. Tako kot pristojnost za sklenitev mednarodne pogodbe (*treaty making power*) je tudi pravica, da se razbremeni obveznosti (odstop ali preklic) spoštovanja mednarodne pogodbe, katere pogodbenica je država, izraz suverenosti te države. Če je odločitev države o sklenitvi mednarodne pogodbe enostranska, velja enako za njen odstop od te pogodbe.

94. Enostranska narava odločitve o izstopu govori v prid možnosti enostranskega preklica te odločitve, in sicer vse do trenutka, ko začne ta odločitev dokončno učinkovati. S tega vidika bi bil tudi enostranski preklic izraz suverenosti odhajajoče države, ki se odloči, da bo svojo prvotno odločitev razveljavila.

95. Menim torej, da se enostranska narava prve faze razširja tudi na drugo fazo postopka iz člena 50 PEU, torej fazo pogajanj, ki se začne z uradno obvestitvijo Evropskega sveta o nameri za izstop in ki se konča dve leti kasneje, razen če se Evropski svet soglasno odloči za podaljšanje. Vendar pa je res, da v tej drugi fazi enostranskosti stoji nasproti ravnanje institucij Unije, k čemur se bom vrnil v nadaljevanju.

96. Menim, da se v utemeljitev priznanja preklicnosti uradnih obvestil o izstopu lahko izpostavijo razlogi, ki jih navajam spodaj in ki so prepričljivejši od razlogov za nasprotno (čeprav priznam, da tudi ti niso brez teže).

97. Prvič, člen 50 PEU državi članici, ki se odloči izstopiti, nalaga zelo malo vsebinskih in postopkovnih obveznosti:

- o svoji nameri mora uradno obvestiti Evropski svet (razume se, da pisno, čeprav to nikjer ni določeno), vendar te namere ni dolžna utemeljiti niti navesti razlogov, iz katerih zapušča Unijo;
- počakati mora dve leti od datuma uradnega obvestila, potem pa lahko zapusti Unijo brez dodatnih formalnosti,⁶⁹ saj sklenitev sporazuma ni pogoj za uresničitev izstopa.⁷⁰

98. Te značilnosti faze pogajanja so prvi indic, da država, ki je podala uradno obvestilo o svoji nameri za izstop, v tem dveletnem obdobju ohrani – recimo temu – *nadzor* nad voljo, izraženo v tem uradnem obvestilu. Tako kot na drugih pravnih področjih velja, da če ni izrecne prepovedi ali pravila, ki določa drugače, lahko oseba, ki je enostransko podala izjavo volje drugi osebi, to izjavo umakne vse do trenutka, ko ta izjava s tem, da jo naslovnik sprejme, kar se odraža v ravnanju ali v sklenitvi pogodbe, začne učinkovati.

68 Komisija priznava, da je „pravica do izstopa iz Unije enostranska pravica vsake države članice“ (pisno stališče, točka 17).

69 Zato se je trdilo, da je pravica do izstopa iz člena 50 PEU enostranska in brezpogojna, čeprav ne takojšnja. Glej Closa Montero, C., „Interpreting Article 50: exit and voice and what about loyalty?“, *ELII Working Paper RSCAS 2016/71*, str. od 12 do 16; in Mariani, P., *Lasciare l'Unione Europea. Riflessioni giuridiche sul recesso nei giorni di Brexit*, Egea, Milano, 2018, str. od 94 do 101.

70 Kvečjemu bi načelo lojalnega sodelovanja prisililo odhajajočo državo članico, da z Unijo začne pogajanja za določitev pogojev za izstop, vendar gre le za obveznost ravnanja, in ne dosege rezultata.

99. Drugič, člen 50(2) PEU določa, da „[d]ržava članica, ki se odloči izstopiti, o *svoji nameri* uradno obvesti Evropski svet“, s čimer se sproži druga faza postopka. Ta določba govori o obvestilu o „nameri“ za izstop, ne pa o samem izstopu, saj do izstopa lahko pride le po sklenitvi sporazuma oziroma – če sporazuma ni – po preteku dveletnega obdobja.

100. *Namere* niso dokončne in se lahko spremenijo. Vsakdo, ki o svoji nameri obvesti tretjo osebo, lahko pri njej ustvari pričakovanje, vendar ga to nikakor ne zavezuje, da to pričakovanje nepreklicno ohranja. Da bi se dosegel tak učinek, bi morala obvestitev o tej nameri spremljati izrecna navedba njene nepreklicnosti.

101. Res je sicer, da ta argument, ki se bolj opira na samo besedilo, nima takšne moči, kot se zdi na prvi pogled, saj je v členu 50(2) PEU uporabljen tudi izraz *odločitev* („Država članica, ki se *odloči* izstopiti, o svoji *nameri* uradno obvesti Evropski svet“), prav tako kot v odstavku 1 („Vsaka država članica se lahko [...] *odloči*“). Vendar pa bi bil v odstavku 2 lahko uporabljen izraz „uradno obvesti o tej odločitvi“ (ali kak podoben izraz). Temu zadnjemu izrazu, ki gotovo ni uporabljen po naključju, je treba določiti pomen.

102. Zato je mogoče domnevati, da uporaba besede „namera“ in glagola v sedanjiku („se odloči“, in ne „se je odločila“) v členu 50(2) PEU državi omogoča, da med postopkom „stopi korak nazaj“ in da ne izvrši svoje prvotne namere o izstopu, pri čemer mora še vedno spoštovati svoja ustavna pravila.⁷¹

103. Tretjič, med prvo in drugo fazo postopka obstaja razmerje medsebojne odvisnosti, ki prav tako dokazuje, kako prevlada enostranskosti v začetni fazi vpliva na naslednjo fazo. Pogajanja se lahko začnejo šele po uradnem obvestilu o nameri za izstop, za kar je bistveno, da je država članica ravnala v skladu s svojimi ustavnimi pravili.

104. Vendar pa se odločitev o preklicu lahko razveljavi, če organ, ki je pristojen za to (običajno so to najvišja sodišča zadevne države), ugotovi, da odločitev ni bila sprejeta v skladu z ustavnimi pravili. V tem okviru po mojem ni sporno, da mora država, ki je uradno obvestila o svoji nameri, sporočiti tudi, da to uradno obvestilo enostransko preklicuje, ker njena prvotna odločitev ni izpolnjevala potrebnega pogoja.

105. Čeprav položaj ni povsem enak položaju, opisanem v prejšnji točki, menim, da če se kot posledica ravnanja, opravljenega na podlagi ustavnih pravil države članice (na primer referendum, pomembnega glasovanja v parlamentu, ali izvedbe splošnih volitev, ki pripelje do spremembe večinske volje), prvotna odločitev države članice spremeni in posledično ustavnopravna podlaga, na kateri je temeljila, izgine, je po mojem mnenju prav tako logično, da ta država lahko in tudi mora v skladu s členom 50(1) PEU o tej spremembi uradno obvestiti Evropski svet.

106. V obeh primerih prva faza postopka izgubi svojo podlago, bodisi ker je bila prvotna odločitev sprejeta nezakonito bodisi ker je bila zaradi uporabe notranjih ustavnih mehanizmov razveljavljena ali ji je bil odvzet učinek.⁷² Logično mora to vplivati tudi na drugo fazo postopka, saj je premisa, na katerem temelji, odpadla. Ker ni več ustavne podlage za izstop, mora država Evropski svet obvestiti, da torej preklicuje svoje prejšnje uradno obvestilo o nameri za izstop.⁷³

71 Edward, D., Jacobs, F., Lever, J., Mountfield, H., in Facenna, G., *op. cit.* v opombi 32, str. 18 in 19.

72 Glej v tem smislu Craig, P., *op. cit.* v opombi 32, str. 464, ter Eeckhout, P., in Frantziou, E., *op. cit.* v opombi 32, str. 712 in 713.

73 Ne prepriča me trditev, da se s tem, da je Evropski svet uradno obveščen o nameri izstopa, postopek začne in da ni nobene možnosti iti vzvratno, tako da je vsaka sprememba prvotne odločitve države, sprejete v skladu z njenimi ustavnimi pravili, brezpredmetna in ne more ustaviti nadaljevanja postopka izstopa, ker preklic uradnega obvestila ni mogoč (Gatti, M., *op. cit.* v opombi 32).

107. Zgoraj predstavljena mednarodna praksa⁷⁴ ta sklep potrjuje. Iz primerov, ki sem jih navedel, jasno izhaja, da je preklic uradnega obvestila o odstopu od mednarodne pogodbe mogoč, če je dokazana kršitev ustavnih pravil države ali če pride do politične spremembe, ki povzroči spremembo volje odhajajoče države, tako da se ta odloči, da jo bo navedenega pogodba še naprej zavezovala.

108. Ti primeri sledijo usmeritvi iz člena 68 Dunajske konvencije, ki – kot smo že videli – dopušča preklicnost uradnih obvestil o odstopu, in sicer dokler takšen izstop ne začne učinkovati. Ne glede na to, ali je ta člen izraz običajnega pravila mednarodnega prava, pa je jasno, da je bila Dunajska konvencija podlaga za člen 50 PEU, in ne vidim razloga, da se ne bi isto pravilo po analogiji uporabilo v okviru postopka izstopa iz Unije.

109. Vztrajanje pri tem, da se je o sporazumu o odstopu od ustanovnih pogodb Unije treba pogajati z državo članico, ki si po tem, ko so bili sproženi njeni ustavni mehanizmi za izpodbitje prvotne odločitve, Unije ne želi več zapustiti, se mi poleg tega zdi zaključek, ki je v nasprotju z zdravo pametjo in do katerega sistematična razlaga člena 50 PEU ne bi smela pripeljati.

110. Gledano z drugega vidika, če ti mehanizmi vključujejo odločitev nacionalnega parlamenta, ki tako prispeva k vzpostavljanju značilnosti „nacionalne identitete [države članice], ki je neločljivo povezana [s] [...] političnimi in ustavnimi strukturami“, pri čemer se ta identiteta veže na članstvo te države v Uniji, bi bilo treba zaradi načel iz člena 4 PEU podpirati sprejetje te nove odločitve, in sicer kot znak „spoštovanja“, ki je omenjeno v odstavku 2 navedenega člena.

111. Četrtrič, strinjam se s stališči A. Wightmana in drugih glede tega, da bi zavrnitev možnosti preklica uradnih obvestil o nameri za izstop, kadar je država članica svojo voljo spremenila v skladu z ustavnimi pravili in želi ostati v Uniji, dejansko pripeljala do *de facto* prisilnega odhoda te države iz te mednarodne organizacije.

112. Takšna zavrnitev bi namreč pomenila posredno izključitev iz Unije, medtem ko v členu 50 PEU ni ničesar, kar bi nakazovalo, da lahko postopek izstopa postane način izključitve države članice. Poleg tega na Konvenciji o prihodnosti Evrope ni bil sprejet amandma, s katerim je bilo predlagano, da se pravica do prostovoljnega izstopa držav članic dopolni s pravico, da se iz Unije izključi države članice, ki vztrajno kršijo njene vrednote.⁷⁵

113. Petič, preklicnosti uradnega obvestila o nameri za izstop ni mogoče zavrniti s trditvijo, da ima država članica, ki želi ostati v Uniji, možnost (člen 50(5) PEU), da zaprosi za ponovni pristop k Uniji, in sicer po postopku iz člena 49 PEU.

114. Po mojem v členu 50 PEU ni ničesar, kar bi nakazovalo, da gre za enosmerni postopek brez možnosti vrnitve („*one way street with no exits*“), na podlagi katerega bi državi članici, ki bi po tem, ko je podala uradno obvestilo o svoji nameri, spremenila svojo odločitev, preostalo le to, da počaka dve leti, da izstopi iz Unije, in potem nemudoma zaprosi za pristop.⁷⁶ Prav tako se mi zdi, da bi bilo v nasprotju s ciljem člena 50 PEU, da bi se o prihodnjem pristopu pogajalo v drugi fazi postopka – znotraj njegovega dveletnega okvira – in sicer po tem, ko se je volja države članice spremenila in ta država ne želi več zapustiti Evropske unije. Sistematična razlaga člena 50 PEU ne bi smela povzročiti tako nelogičnih (ali celo nesmiselnih) primerov, do katerih bi prišlo samo zato, ker bi se štel, da enostranski preklic uradnega obvestila o nameri za izstop ni mogoč.

⁷⁴ Točke od 68 do 70 teh sklepnih predlogov.

⁷⁵ Sprejeta je bila le možnost mirovanja nekaterih pravic držav članic v primerih, ki jih določa sedanji člen 7 PEU. Glej <http://european-convention.europa.eu/docs/Treaty/pdf/46/global46.pdf>, str. 5.

⁷⁶ Derrick Wyatt, QC, je takšno možnost za nesmiselno opredelil v „The Process of Withdrawing from the European Union“, *House of Lords European Committee*, 11th Report of Session 2015-16, maj 2016, točka 10, dostopno na <http://www.publications.parliament.uk/pa/ld201516/ldselect/ldecom/138/138.pdf>.

115. Šestič, faza pogajanj, ki se začne z uradnim obvestilom o nameri za izstop, ne spremeni statusa notificirajoče države kot države članice Unije v vseh pogledih. To je Sodišče potrdilo v sodbi RO, v kateri je presodilo, da posledica uradnega obvestila „ni opustitev uporabe prava Unije v državi članici, ki je podala uradno obvestilo, da namerava izstopiti iz Unije, in zato to pravo [...] v tej državi v celoti ostane v veljavi do njenega dejanskega izstopa iz Unije“.⁷⁷

116. Država članica, ki je sprožila postopek iz člena 50 PEU za svoj izstop iz Unije, ta postopek lahko torej zaustavi, če v skladu s svojimi ustavnimi pravili spremeni svojo voljo, saj člen 50(1) PEU, ki se tukaj uporablja *a contrario*, za to državo še naprej velja. Z uradnim obvestilom o nameri za izstop se začne dveletno obdobje pogajanj, vendar se zaradi tega obvestila notificirajoči državi ne odvzame status države članice in vseh pripadajočih pravic, razen omejitve njenega sodelovanja – v Evropskem svetu in Svetu – v razpravah in pri sprejemanju sklepov v zvezi z lastnim izstopom (člen 50(4) PEU).

117. Menim, da imajo argumenti, ki sem jih ravnokar navedel v okviru te analize člena 50 PEU, večjo težo kot nasprotni argumenti, ki jih v pisnih stališčih zagovarjata Komisija in Svet, prav tako pa jih zagovarja del doktrine.⁷⁸

118. Če sem pravilno razumel razlogovanji Komisije in Sveta, ki se v bistvu prekrivata, obe instituciji podpirata takšno razlago člena 50 PEU, ki začetni fazi ter vmesni in končni fazi postopka izstopa pripisuje povsem različne značilnosti.

119. Po njunem mnenju je začetna faza popolnoma enostranska in pod nadzorom države članice. Nasprotno pa naj bi bila vmesna faza (pogajanja) dvostranska oziroma večstranska, tako da naj bi prevladale pristojnosti institucij Unije. Ob začetku te druge faze naj bi notificirajoča država članica izgubila nadzor nad postopkom, zaradi česar ne bi mogla enostransko preklicati svojega uradnega obvestila o izstopu. Takšen preklic naj bi bil mogoč le, če bi bil dogovorjen v obliki soglasne odločitve Evropskega sveta.

120. S takšno razlago se ne strinjam.

121. Res je sicer, da imajo institucije pomembno vlogo v drugi fazi pogajanj v okviru postopka o izstopu:

- Evropski svet prejme uradno obvestilo o nameri za izstop, ki mu ga posreduje odhajajoča država članica;
- institucije Unije so pooblašene za to, da se z odhajajočo državo članico pogajajo o sporazumu o izstopu, pri čemer upoštevajo okvir njenih prihodnjih odnosov z Unijo;
- postopek vključuje pogajanja, ki potekajo v skladu s členom 218(3) PDEU, in (morebitno) sklenitev sporazuma s strani Sveta v imenu Unije, in sicer s kvalificirano večino po potrditvi Evropskega parlamenta. O možnosti podaljšanja dveletnega pogajalskega obdobja odloča Evropski svet v dogovoru z odhajajočo državo članico.

⁷⁷ Sodba z dne 19. septembra 2018, RO (C-327/18 PPU, EU:C:2018:733, točka 46).

⁷⁸ Glej med drugim avtorje, navedene v opombi 32.

122. Vendar te pristojnosti institucij Unije, zaradi katerih je postopek izstopa večstranski, ne odpravijo popolnoma enostranskosti v tej drugi fazi, saj po eni strani ta faza temelji na predpostavki uradnega obvestila o odločitvi (ali, povedano natančneje, o nameri) za izstop, ki ga poda država članica, njegova neveljavnost ali enostranski umik pa naslednjim fazam postopka odvzame podlago. Po drugi strani ta država za to, da izstopi iz Unije, ni dolžna doseči dogovora in bi bilo zanjo dovolj, da počaka na potek obveznega dveletnega obdobja pogajanj, da bi izstopila, kar prav tako krepi enostransko komponento v tej fazi postopka.

123. Dveletni rok (ki je maksimalen, če ni podaljšán) za pogajanja o pogojih izstopa je običájen v klavzulah drugih mednarodnih pogodb.⁷⁹ Iz obstoja tega roka ni mogoče sklepati, da uradnega obvestila o nameri za izstop ni mogoče enostransko preklicati. Poleg tega to obdobje ni namenjeno le pripravi na izstop, temveč je tudi „obdobje razmisleka“, tako da lahko odhajajoča država članica po potrebi ponovno pretehta svojo prvotno namero in spremeni svoje stališče.⁸⁰

124. Prav tako dejstvo, da ima Evropski svet pristojnost navedeno obdobje podaljšati, ne pomeni, da je to podaljšanje zunaj nadzora notificirajoče države in da jo neizogibno zavezuje k izstopu iz Unije, čeprav si je premislila. O podaljšanju dveletnega obdobja na podlagi člena 50(3) PEU odloči Evropski svet soglasno, vendar „po dogovoru z zadevno državo članico“. Povedano drugače, Evropski svet podaljšanja ne more naložiti državi članici, ki ima s tem tako možnost doseči, da s potekom roka izstop začne učinkovati, kot tudi možnost preklicati svoje uradno obvestilo, dokler ni sklenjen sporazum o izstopu.

125. Svet možnosti enostranskega preklica nasprotuje tudi s trditvijo, da uradno obvestilo o nameri za izstop začne ustvarjati nekatere pravne učinka od začetka druge faze postopka in med njo.⁸¹ Vendar menim, da pravni akti, ki jih Unija sprejme med fazo pogajanj, strogo gledano niso *učinki* uradnega obvestila o izstopu, temveč ukrepi, ki so povezani s pogajanjem (to je tudi razlog za neudeležbo Združenega kraljestva pri sestavah Evropskega sveta in Sveta, ki razpravljajo o pogajalskem procesu ali smernicah za usmerjanje tega postopka) ali dogovori, sklenjenimi v *pričakovanju* prihodnjega izstopa (prenos sedeža nekaterih agencij za zagotovitev njihove neprekinjene kontinuitete).⁸²

126. Naj ponovim, da so ti akti Unije, ki so večinoma formalne narave, povezani s postopkom pogajanj⁸³ in njihov obstoj ne upravičuje zavrnitve možnosti preklica uradnega obvestila o nameri za izstop. Na povezane akte, kakršni so akti v zvezi s premestitvijo sedežev agencij, ta preklic ne bi vplival in bi vzrok sporov bili lahko samo finančni stroški, ki bi jih ti povezani akti povzročili.

127. Priprava in izvajanje formalnih aktov glede pogajanj o izstopu Združenega kraljestva in povezanih aktov sta namreč povzročila finančne stroške za Unijo, prav tako kot ustanovitev pogajalske ekipe, ki se je posvetila zgolj brexitu. Svet trdi, da bi v primeru enostranskega preklica te stroške morala nositi Unija, kar je po njegovem mnenju argument proti takšni možnosti.

⁷⁹ Na primer člen II(6) *Ustanovne listine Organizacije Združenih narodov za izobraževanje, znanost in kulturo*.

⁸⁰ Closa Montero, C., *op. cit.* v opombi 69, str. 15.

⁸¹ Država članica v Evropskem svetu in v Svetu ne sodeluje v razpravah in pri sprejemanju sklepov v zvezi s svojim izstopom (sestava „člen 50“ je bila ustvarjena za zasedanja in odločitve Evropskega sveta, Sveta, Coreper in delovnih skupin za brexit). Prav tako so potrebne pogajalske smernice, ki jih sprejme Evropski svet, in odločitve Sveta za izvedbo pogajanj z odhajajočo državo članico.

⁸² Glej Uredbo (EU) 2018/1718 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 14. novembra 2018 o spremembi Uredbe (ES) št. 726/2004, kar zadeva lokacijo sedeža Evropske agencije za zdravila (UL 2018, L 291, str. 3) in Uredbo (EU) 2018/1717 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 14. novembra 2018 o spremembi Uredbe (EU) št. 1093/2010, kar zadeva lokacijo sedeža Evropskega bančnega organa (UL 2018, L 291, str. 1). Tudi v Sklepu Sveta (SZVP) 2018/1083 z dne 30. julija 2018 o spremembi Skupnega ukrepa 2008/851/SZVP o vojaški operaciji Evropske unije kot prispevku k odvrčanju, preprečevanju in zatiranju piratstva in oboroženih ropov pred somalsko obalo (UL 2018, L 194, str. 142) je bilo predvideno, da se za to operacijo EU operativni štab iz Northwooda (Združeno kraljestvo) prenese v Roto (Španija), razen Centra za varnost na morju Afriškega roga, ki bo v Brestu (Francija).

⁸³ Enako je mogoče reči za predlog Uredbe Evropskega parlamenta in Sveta o porazdelitvi tarifnih kvot, vključenih na seznam Unije v okviru STO, po izstopu Združenega kraljestva iz Unije in o spremembi Uredbe Sveta (ES) št. 32/2000, ki je podan v dokumentu COM(2018) 312 final z dne 22. maja 2018.

128. Menim, da to razlogovanje ni prepričljivo. Kot odgovor na vprašanje, kdo nosi stroške (kot „stransko škodo“), ne obstaja zgolj rešitev, za katero se zdi, da jo predlaga Svet. Pogajanja v zvezi s sklenitvijo katere koli mednarodne pogodbe oziroma o odstopu od nje državam pogodbenicam povzročijo stroške, ki jih morajo te nositi, in to pravilo se ne bi smelo spremeniti zaradi enostranskega preklica uradnega obvestila o izstopu. Nazadnje, menim, da se ne motim, ko trdim, da bi bili finančni stroški (za Unijo in njene državljane), ki nastanejo ob izstopu države članice, veliko višji od (minimalnih) stroškov preklica.

2. Teleološka razlaga člena 50 PEU

129. Člen 1, drugi odstavek, PEU določa, da „[t]a pogodba označuje novo stopnjo v procesu oblikovanja vse tesnejše zveze med narodi Evrope [...]“.

130. Kot sem že omenil, je Unija na podlagi člena 4(2) PEU dolžna spoštovati nacionalno identiteto držav članic, „ki je neločljivo povezana z njihovimi temeljnimi političnimi in ustavnimi strukturami“. V tretjem odstavku preambule Listine Evropske unije o temeljnih pravicah (v nadaljevanju: Listina) je opozorjeno, da mora Unija pri svojem delovanju spoštovati nacionalne identitete držav članic.

131. Člen 50(1) PEU je dejansko pomemben izraz spoštovanja nacionalne identitete držav in tem priznava pravico do izstopa iz Unije v skladu z njihovimi ustavnimi pravili. Enako kot lahko država članica v danem trenutku meni, da je njena nacionalna identiteta nezdružljiva s članstvom v Uniji, ji nič ne preprečuje, da isto identiteto (ki se ne bi smela razumeti kot nespremenljiv in okamnel koncept) veže na svojo vključenost v Unijo.

132. Zgoraj sem pojasnil, kako načelo spoštovanja ustavne identitete držav krepi sistematično razlago člena 50 PEU, ki jo predlagam. Do enakega rezultata pridemo s teleološko razlago. Menim, da je takšno branje člena 50 PEU, ki podpira preklic namere za izstop, bolj v skladu s konceptom, ki je del tega načela, saj dopušča upoštevanje spremembe suverene volje držav članic, do katere je prišlo v skladu z njenimi ustavnimi pravili,⁸⁴ da se tako ustavi postopek izstopa iz Unije, glede katerega se je ta država članica premislila.

133. Tudi cilj uresnitve „vse tesnejše zveze med narodi Evrope“ podpira takšno razlago člena 50 PEU, ki vključuje možnost, da se uradno obvestilo o nameri za izstop prekliče. Ta cilj daje prednost takšni razlagi pravil prava Unije, katere namen je Unijo okrepiti, ne pa je razkrojiti. Zato se mi to, da se ne postavljajo ovire za nadaljnje članstvo v Uniji državi članici, ki se je odločila, da jo zapusti, in ki je kasneje v skladu s svojimi ustavnimi pravili stališče spremenila ter želi ostati članica, zdi posebej primerno razlagalno merilo.

134. Izstop države članice je, nasprotno, vedno neuspeh z vidika cilja integracije. Ob prisotnosti argumentov enake teže na obeh straneh tehtnice se je načelo *favor societatis* (v korist družbe) štelo za bistven element presoje pri določitvi rešitve, najbolj skladne z obstankom vsakršne oblike združevanja, v kateri so nastale zelo trdne vezi, ne pa z njeno (delno) dezintegracijo.

135. Ta razlaga je poleg tega najprimernejša za varstvo pridobljenih pravic državljanov Unije, ki bi jih izstop države članice neizogibno omejil. Preklic uradnega obvestila o izstopu s tem, da zaustavi odhod notificirajoče države članice iz Unije, državljanom te države članice in državljanom drugih držav članic zagotavlja, da še naprej uživajo pravice iz naslova državljanstva, ki jih urejata PDEU in Listina.

⁸⁴ Zgodovino Evropske unije so zaznamovale (enostranske) spremembe v stališčih držav članic glede integracijskih procesov. Dober dokaz tega sta danska referendum o ratifikaciji Maastrichtske pogodbe ter referendumi Republike Irske o ratifikaciji Pogodbe iz Nice in Lizbonske pogodbe.

136. Nasprotno pa bi nepreklicnost uradnega obvestila, če se je država članica odločila, da se vrne na prvotno pot, vodila do *prisilnega* odhoda te države, kar bi za državljane odhajajoče države, ki stalno prebivajo v Uniji, in za državljane drugih držav članic, ki stalno prebivajo v odhajajoči državi članici, povzročilo zmanjšanje ali izgubo teh pravic iz naslova državljanstva.

137. Če povzamem, razlaga člena 50 PEU, ki jo predlagam (enostranski preklic uradnega obvestila o nameri za izstop), je razlaga, ki najbolje omogoča sočasno spoštovanje ustavne identitete držav članic in cilj razvoja integracijskih procesov,⁸⁵ hkrati pa zagotavlja varstvo pravic državljanov Unije.

3. Zgodovinska razlaga člena 50 PEU

138. Predhodnik člena 50 PEU je člen I-60 neratificirane Pogodbe o Ustavi za Evropo, glede katere so bila pripravljala dela⁸⁶ opravljena na Konvenciji o prihodnosti Evrope.

139. Menim, da ta pripravljala dela potrjujejo enostransko naravo pravice do izstopa in podpirajo razlago člena 50 PEU, ki jo predlagam. Pripombe k členu 46 osnutka predsedstva Konvencije⁸⁷ namreč potrjujejo prevlado enostranskosti v postopku izstopa, vključno med fazo pogajanj, saj je v njih navedeno, da sklenitev sporazuma (ki je običajno imenovan *ločitveni sporazum*) ne bi smela biti pogoj za izstop, ker bi v tem primeru koncept prostovoljnega izstopa izgubil pomen.

140. Konvenciji o prihodnosti Evrope so bili predloženi tudi številni amandmaji, s katerimi se je želelo odločitev o izstopu pogojevati z vsebinskimi zahtevami ali s sklenitvijo sporazuma med odhajajočo državo in Unijo.⁸⁸ Vsi ti amandmaji so bili zavrnjeni, kar poudarja pomen enostranskosti v postopku iz člena 50 PEU.

141. Na podlagi zgoraj predstavljenih analiz – dobesečne, sistematične, teleološke in zgodovinske – člena 50 PEU sem prišel do zaključka, da ta določba dopušča, da država članica vse do trenutka sklenitve sporazuma o izstopu enostransko prekliče uradno obvestilo o svoji nameri za izstop.

4. Pogoji in omejitve, ki veljajo za enostranski preklic uradnega obvestila o izstopu

142. Po sprejetju možnosti enostranskega preklica uradnega obvestila o nameri za izstop v okviru člena 50 PEU je treba še ugotoviti, ali za ta preklic veljajo kakšni pogoji in omejitve, in jaz mislim, da veljajo.

143. Prvi pogoj zadeva obličnost. Enako kot uradno obvestilo o nameri za izstop se mora tudi njegov preklic opraviti s formalnim aktom države članice, naslovljenim na Evropski svet (člen 50(2) PEU). Preklic je tako kot uradno obvestilo o izstopu formalni akt, ki zadeva življenje pogodbe, in med njima mora obstajati postopkovna vzporednost.⁸⁹

⁸⁵ Sari, A., *op. cit.* v opombi 32, str. 472.

⁸⁶ Naj spomnim, da so v skladu s členom 32 Dunajske konvencije pripravljala dela in okoliščine, v katerih je bila mednarodna pogodba sklenjena, dodatna sredstva za razlago mednarodnih pogodb.

⁸⁷ Glej dokument CONV 648/03, naslov X: *Članstvo v Uniji*, 2. april 2003, Priloga II, str. 9, <http://european-convention.europa.eu/pdf/reg/es/03/cv00/cv00648.es03.pdf>, v katerem je določeno: „Te določbe v sedanjih Pogodbah ni. Določa postopek, ki ga je treba upoštevati, če se država članica odloči izstopiti iz Evropske unije. Postopek, določen v tej določbi, delno temelji na postopku, ki je določen v Dunajski konvenciji o pravu mednarodnih pogodb.“

Konvencijo se želi opozoriti na tri točke:

– Čeprav je zaželeno, da Unija in država, ki izstopa, skleneta sporazum o podrobnostih izstopa in o prihodnjih odnosih, se je presodilo, da tak sporazum ne bi smel biti pogoj za izstop, saj bi sicer koncept prostovoljnega izstopa postal prazen [...].“

⁸⁸ Dokument CONV 672/03 z dne 14. aprila 2003, Povzetek predlogov za amandmaje glede članstva v Uniji: Predlog členov v zvezi z naslovom X dela I (členi od 43 do 46), <http://european-convention.europa.eu/pdf/reg/es/03/cv00/cv00672.es03.pdf>.

⁸⁹ V primeru Združenega kraljestva bi, ker je bilo uradno obvestilo o izstopu podano v obliki dopisa predsednice vlade Združenega kraljestva, podoben instrument zadoščal za sporočitev preklica Evropskemu svetu.

144. Drugi pogoj je spoštovanje nacionalnih ustavnih pravil. Zahteve ustavnega prava države članice, ki veljajo za sprejetje odločitve o izstopu, ki se nato sporoči Evropskemu svetu (člen 50(1) PEU), je treba spoštovati tudi, če se država članica odloči to uradno obvestilo preklicati.

145. Čeprav gre, če nacionalna ustavna pravila kot pogoj za uradno obvestitev o nameri za izstop iz Unije določajo predhodno pooblastilo parlamenta (kar velja v Združenem kraljestvu, kot je razvidno iz sodbe Miller),⁹⁰ za težavo, katere rešitev je v pristojnosti vsake države članice, pa se mi zdi logično, da bi bila tudi za preklic tega uradnega obvestila potrebna enaka odobritev parlamenta. S tem se državam članicam prepereči, da bi bil predmet uradnega obvestila zavajajoč, dvoumen ali nejasen preklic,⁹¹ iz katerega ne bi bilo mogoče jasno razumeti stališča države članice.

146. Glede nujnosti utemeljitve preklica uradnega obvestila o izstopu je treba navesti, da ker člen 50 PEU utemeljitve ne zahteva pri sporočitvi prvotne namere, ni nujna niti pri preklicu tega uradnega obvestila. Kljub temu pa bi bilo smiselno, da država drugim državam članicam Unije navede razloge za spremembo stališča, ki zato, ker je v nasprotju s prejšnjim ravnanjem, terja pojasnilo.

147. Iz člena 50(3) PEU je mogoče razbrati rok za preklic uradnega obvestila o nameri za izstop: ta bo mogoč le znotraj obdobja dveletnih pogajanj, ki se začne, ko je Evropski svet uradno obveščen o nameri za izstop. Logično je, da s trenutkom sklenitve sporazuma o izstopu, za kar je potreben dogovor obeh strani, preklic uradnega obvestila postane nemogoč, saj je to obvestilo dejansko že začelo v popolnosti učinkovati.

148. Druga omejitev izvajanja pravice do enostranskega preklica izhaja iz načel dobre vere in lojalnega sodelovanja (člen 4(3) PEU).⁹²

149. Komisija in Svet sta dejansko poudarila, da bi dovolitev enostranskega preklica lahko povzročila zlorabo postopka iz člena 50 PEU. Po njunem mnenju bi preklic državi članici omogočil, da se o svojem sporazumu o izstopu pogaja iz ugodnejšega položaja v primerjavi z institucijami Unije in drugimi državami članicami, saj bi ta država lahko svoje uradno obvestilo preklicala in ustavila pogajanja, če ta zanjo ne bi bila ugodna.

150. Poleg tega bi lahko po mnenju Komisije in Sveta država članica ponovno predložila uradno obvestilo o nameri za izstop, s čimer bi se začelo novo dveletno obdobje pogajanj. Po mnenju Sveta bi tako država članica podaljšala obdobje pogajanja, s čimer bi se izognila členu 50(3) PEU, ki daje Evropskemu svetu pristojnost, da soglasno odloči o podalžšanju tega obdobja. Po mnenju Komisije bi bila možnost taktičnega preklica v nasprotju z logiko postopka iz člena 50 PEU.

151. Ta argumenta (zlasti drugi) sta dejansko najtehtnejša argumenta za utemeljitev stališča, da enostranski preklic ni mogoč. Vendar menim, da nista tako odločilna.

152. Na prvem mestu, možnost zlorabe oziroma izkrivljanja pravice splošno gledano ni razlog za zanikanje obstoja navedene pravice. Namesto tega se je treba zlorabi zoperstaviti z uporabo ustreznih pravnih instrumentov.

⁹⁰ Glej opombo 5.

⁹¹ Benrath, D., „Bona fide and revocation of withdrawal: how Article 50 TEU handles the potential abuse of a unilateral revocation of withdrawal“, *European Law Review*, 2018, št. 2, str. od 243 do 245.

⁹² Na podlagi načela lojalnega sodelovanja, določenega v členu 4(3), prvi pododstavek, PEU, se Unija in države članice medsebojno spoštujejo in si pomagajo pri izpolnjevanju nalog, ki izhajajo iz Pogodb (sodbi z dne 6. septembra 2016, Petruhhin, C-182/15, EU:C:2016:630, točka 42, in z dne 25. julija 2018, Generalstaatsanwaltschaft (Pogoji prestajanja zapora na Madžarskem), C-220/18 PPU, EU:C:2018:589, točka 109). Kot izhaja iz presoje Sodišča, „to načelo državi članici ne dovoljuje, da se izogne obveznostim, ki ji jih nalaga pravo Unije“ (sodba z dne 18. oktobra 2016, Nikiforidis, C-135/15, EU:C:2016:774, točka 54).

153. Na drugem mestu, ukrep zoper zlorabo pravice do preklica je tudi splošno načelo prepovedi zlorabe pravic, ki ga je določilo Sodišče in iz katerega izhaja, da se posamezniki ne morejo sklicevati na predpise Unije za namen goljufije ali zlorabe in da uporabe predpisov prava Unije ni mogoče razširiti tako, da bi zajemala zlorabe gospodarskih subjektov.⁹³ To splošno načelo bi se lahko uporabilo v okviru člena 50 PEU, če bi država članica v želji po izboljšanju pogojev svojega izstopa iz Unije izvajala zlorabo z nizanjem zaporednih uradnih obvestil in preklicev.

154. V zvezi s *taktičnimi* preklici, ki sta jih omenila Komisija in Svet, me dva razloga utrjujeta v prepričanju, da nimajo takšnega pomena, kakršnega jim ga pripisujeta ti instituciji.

155. Prvi razlog je, da nič iz vprašanja za predhodno odločanje, ki je edino, na katero mora zdaj odgovoriti Sodišče, ne nakazuje na zlorabo (v smislu zlorabe pooblastil iz člena 263 PDEU, ki je razlog za ničnost akta, ki ga je sprejel javni organ) možnosti preklica prvotne odločitve. Poleg tega bi lahko do morebitne zlorabe prišlo le s predložitvijo *drugega* uradnega obvestila o nameri za izstop, ne pa z enostranskim preklicem prvega.

156. Drugi razlog je, da se mi zdi zelo težko, da bi lahko bili taktični preklici v praksi številni, kar bi razvrednotilo možnost, ki ima nedvomno resne posledice. Preklic je odločitev, ki jo je morala odhajajoča država članica sprejeti v skladu s svojimi ustavnimi pravili. Ker pa gre za spremembo prejšnje ustavne odločitve, bo za spremembo potrebna sprememba vladne večine, razpis referendumu, odločba najvišjega sodišča v državi, s katero se odločitev o izstopu razglasi za nično, ali kateri koli drug ukrep, katerega izvedba bo težavna in bo zahtevala dolgotrajne in zapletene pravne postopke. Obveznost, da država preklic opravi v skladu s svojimi ustavnimi pravili, je torej odvrtačni filter, ki preprečuje, da bi se prek takšnih taktičnih preklicev zlorabljal postopek izstopa iz člena 50 PEU.

C. Sporazumni preklic uradnega obvestila o nameri za izstop v okviru člena 50 PEU

157. Predložitveno sodišče sprašuje Sodišče le po razlagi člena 50 PEU, da bi se ugotovilo, ali ta določba dopušča *enostranski* preklic uradnega obvestila o nameri za izstop. Torej ne prosi za presojo skladnosti *sporazumnega* preklica s tem členom.⁹⁴

158. Vendar sta Komisija in Svet, potem ko sta v pisnih stališčih zanikala, da člen 50 PEU omogoča enostranski preklic, omenila možnost, da ta določba odpira pot preklicu na podlagi soglasne odločitve Evropskega sveta.

159. Če bo Sodišče sprejelo možnost enostranskega preklica, na trditve Komisije in Sveta ne bo treba odgovoriti. Kljub temu jih bom zaradi celovitosti obravnave analiziral.

160. Komisija meni, da če država članica želi preklicati svoje uradno obvestilo o nameri za izstop in ostati v Uniji, bo treba poiskati način, kako ugoditi njeni želji, saj enostranski preklic ni dopusten.

161. Ker člen 50 PEU v zvezi s tem ne določa ničesar, Komisija in Svet predlagata, naj se šteje, da je preklic, o katerem je soglasno odločil Evropski svet, dopusten. Ker člen 50(3) in (4) PEU pristojnost za podaljšanje faze pogajanj podeljuje Evropskemu svetu, ki odloči o tem soglasno in brez sodelovanja odhajajoče države, bi tudi preklic uradnega obvestila o nameri za izstop moral soglasno odobriti Evropski svet.

⁹³ Glej med drugim sodbo z dne 22. novembra 2017, Cussens in drugi (C-251/16, EU:C:2017:881, točka 27).

⁹⁴ Doktrina je na splošno naklonjena sprejetju sporazumnega preklica uradnega obvestila o nameri za izstop, kadar obstaja dogovor med notificirajočo državo in drugimi državami članicami Evropske unije. Glej med drugim Edward, D., Jacobs, F., Lever, J., Mountfield, H., in Facenna, G., *op. cit.* v opombi 32, str. 19.

162. Komisija dodaja, da je priznanje takšne pristojnosti Evropskemu svetu potrebno, saj zaradi nujnosti hitre odločitve o dopustnosti preklica ne bi bilo mogoče zahtevati odobritve vseh držav članic v skladu z njihovimi ustavnimi pravili. Če je do izstopa že prišlo in se država želi vrniti v Unijo, člen 50(5) PEU dejansko njeno ponovno vključitev polaga v roke držav članic, in sicer s postopkom pristopa iz člena 49 PEU.

163. Menim, da člen 50 PEU omogoča preklic na podlagi medsebojnega dogovora med odhajajočo državo, ki spremeni svoje stališče, in institucijami Unije, ki se z njo pogajajo o njenem izstopu. Če se dopusti več (enostranski preklic), mora biti sprejemljivo tudi manj (sporazumni preklic). Poleg tega je ta sporazumni preklic v skladu z načelom iz člena 54, točka (b), Dunajske pogodbe, na podlagi katerega je odstop mogoč „kadar koli s privolitvijo vseh pogodbenic po posvetovanju z drugimi državami skleniteljicami“.

164. Možnost tega sporazumnega preklica torej ne bi posegala v pravico do enostranskega preklica uradnega obvestila o nameri za izstop, ki jo odhajajoča država članica vedno ohrani na podlagi člena 50 PEU.

165. Menim pa, da s členom 50 PEU ne bi bilo združljivo, če bi bila edina možnost za preklic uradnega obvestila o nameri za izstop soglasna odločitev Evropskega sveta (sestava člena 50 TEU), kot se zdi, da predlagata Komisija in Svet, možnost enostranskega preklica pa bi bila izključena.

166. Da bi bil preklic s soglasno odločitvijo Evropskega sveta sporazumen, bi ga morala predlagati odhajajoča država članica, tako da ji ga, če se ne bi strinjala, Evropski svet ne bi mogel vsiliti niti s soglasno odločitvijo.

167. Člen 50(3) PEU ne dovoljuje podaljšanja druge faze pogajanj, „razen če Evropski svet *po dogovoru z zadevno državo članico* soglasno ne sklene, da se to obdobje podaljša“. Po analogiji menim, da bi zahtevek odhajajoče države moral biti pogoj za to, da Evropski svet soglasno sprejme preklic njenega uradnega obvestila.

168. To jamstvo zagotavlja enostransko naravo preklica odločbe o izstopu. Če bi bilo sprejetje preklica obvestila o nameri za izstop odvisno izključno od glasovanja v Evropskem svetu v sestavi iz člena 50 PEU in soglasno, pravica do izstopa iz Unije (in, nasprotno, do ohranitve članstva) ne bi bila več pod nadzorom države članice, njene suverenosti in njenih ustavnih pravil, ampak v rokah Evropskega sveta.

169. Sprejetje tega, da bi Evropski svet s soglasnim odločanjem moral imeti zadnjo besedo pri preklicu uradnega obvestila o nameri za izstop, bi povečalo tveganje, da država članica Unijo zapusti proti svoji volji. Zadostovalo bi, da bi ena od preostalih 27 držav članic preprečila soglasno odločitev Evropskega sveta (v sestavi iz člena 50 PEU), da bi s tem onemogočila voljo države, ki je sporočila svojo željo, da ostane v Uniji. Takšna država bi v dveh letih od predložitve uradnega obvestila o nameri za izstop Unijo zapustila (bila bi izključena) v nasprotju s svojo voljo, da ostane v tej mednarodni organizaciji.

VI. Predlog

170. Glede na zgornje ugotovitve Sodišču predlagam, naj na vprašanje za predhodno odločanje, ki ga je predložilo Court of Session, Inner House, First Division (višje sodišče Škotske, pritožbeni oddelek), odgovori:

Če država članica Evropski svet uradno obvesti, da namerava izstopiti iz Evropske unije, člen 50 Pogodbe o Evropski uniji dopušča, da se do trenutka sklenitve sporazuma o izstopu to uradno obvestilo enostransko prekliče, če je bila ta odločitev o preklicu sprejeta v skladu z ustavnimi pravili države članice, če je bila formalno sporočena Evropskemu svetu in če pri tem ne gre za zlorabo.