ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ
PAOLO MENGOZZI
της 11ης Ιανουαρίου 2007 [1]

1. Με την απόφασή του της 21ης Απριλίου 2005 [2] (στο εξής: αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση), το Πρωτοδικείο απέρριψε την αγωγή αποζημιώσεως την οποία άσκησε η Holcim (Deutschland) AG κατά της Επιτροπής και με την οποία η ενάγουσα ζητούσε την επιστροφή των εξόδων στα οποία υποβλήθηκε για τη σύσταση τραπεζικής εγγυήσεως, προκειμένου να αποφύγει την άμεση καταβολή προστίμων που της επιβλήθηκαν, λόγω παραβάσεως του άρθρου 85 της Συνθήκης ΕΚ (νύν, κατόπιν τροποποιήσεως, άρθρου 81 ΕΚ), με απόφαση που στη συνέχεια ακυρώθηκε από το Πρωτοδικείο.

2. Με την παρούσα αίτηση αναιρέσεως, η αναιρεσείουσα ζητεί από το Δικαστήριο να εξαφανίσει την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση και να υποχρεώσει την Επιτροπή σε επιστροφή των εν λόγω εξόδων, καθώς και σε καταβολή των αναλογούντων νομίμων τόκων.

Τα πραγματικά περιστατικά

3. Με απόφαση της Επιτροπής της 30ής Νοεμβρίου 1994 (στο εξής: απόφαση για το τσιμέντο) [3], επιβλήθηκαν στις εταιρείες Alsen Breitenburg Zement und Kalkwerke GmbH (στο εξής: ABZK) και Nordcement AG πρόστιμα 3,841 εκατομμυρίων και 1,85 εκατομμυρίων ευρώ αντιστοίχως, λόγω παραβάσεως του άρθρου 85 της Συνθήκης ΕΚ.

4. Η ABZK και η Nordcement προσέβαλαν την εν λόγω απόφαση ενώπιον του Πρωτοδικείου και, κάνοντας χρήση της δυνατότητας που παρέχεται από την Επιτροπή, αποφάσισαν και οι δύο να συστήσουν υπέρ

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η ιταλική.

2 — Απόφαση T-28/03, Holcim (Deutschland) κατά Επιτροπής (Συλλογή 2005, σ. II-1357).

3 — Απόφαση 94/815/ΕΚ, σχετικά με διαδικασία εφαρμογής του άρθρου 85 της Συνθήκης ΕΚ (Υπόθεση IV/33.126 και 33.322 — Τσιμέντο) (ΕΕ L 343, σ. 1).

της Επιτροπής και να της παράσχουν τραπεζική εγγύηση, ώστε να αποφύγουν να καταβάλουν αμέσως τα ποσά των προστίμων.

5. Με την απόφασή του της 15ης Μαρτίου 2000 (στο εξής: απόφαση περί τσιμέντων) [4], το Πρωτοδικείο ακύρωσε ιδίως την απόφαση της Επιτροπής για το τσιμέντο ως προς την εταιρεία Alsen AG, η οποία προέκυψε από τη συγχώνευση της ABZK και της Nordcement που πραγματοποιήθηκε εν τω μεταξύ, και η οποία, στη συνέχεια, μετονομάστηκε Holcim (Deutschland) AG (στο εξής: αναιρεσείουσα).

6. Κατόπιν αυτού, η αναιρεσείουσα ζήτησε από την Επιτροπή να της επιστρέψει τα έξοδα στα οποία υποβλήθηκε για τη σύσταση των ανωτέρω τραπεζικών εγγυήσεων, τα οποία ανέρχονται συνολικά σε 139 002,21 ευρώ. Η Επιτροπή αρνήθηκε να προβεί στην εν λόγω επιστροφή.

Η διαδικασία ενώπιον του Πρωτοδικείου και η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση

7. Με δικόγραφο που κατέθεσε στη Γραμματεία του Πρωτοδικείου στις 31 Ιανουαρίου 2003, η ενάγουσα ζήτησε από το εν λόγω δικαστήριο να υποχρεώσει την Επιτροπή να της καταβάλει το ποσό που αναφέρεται στην προηγούμενη παράγραφο, καθώς και τόκους υπερημερίας με επιτόκιο 5,75 % ετησίως, από 15ης Απριλίου 2000, και να καταδικάσει την εναγομένη στα δικαστικά έξοδα.

8. Με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, το Πρωτοδικείο απέρριψε την αγωγή και καταδίκασε την ενάγουσα στα δικαστικά έξοδα.

9. Κατ' αρχάς, το Πρωτοδικείο έκρινε ότι η αγωγή ήταν απαράδεκτη καθόσον στηριζόταν στο άρθρο 233 ΕΚ [5] και απέρριψε ως απαράδεκτο το επικουρικό αίτημα της ενάγουσας με το οποίο καλούνταν το Πρωτοδικείο να ερμηνεύσει την αγωγή της, καθόσον αυτή στηριζόταν στο άρθρο 233, ως προσφυγή ακυρώσεως ή προσφυγή κατά παραλείψεως [6].

10. Το Πρωτοδικείο διαπίστωσε στη συνέχεια ότι η αγωγή περιείχε αίτημα για αποζημίωση κατά την έννοια των άρθρων 235 ΕΚ και 288, δεύτερο εδάφιο, ΕΚ [7]. Ωστόσο, το Πρωτοδικείο έκρινε το αίτημα αυτό απαράδεκτο, λόγω παραγραφής, σύμφωνα με το άρθρο 46 του Οργανισμού του

4 — Cimenteries CBR κ.λπ. κατά Επιτροπής, απόφαση «περί τσιμέντων», Τ-25/95, Τ-26/95, Τ-30/95 έως Τ-32/95, Τ-34/95 έως Τ-39/95, Τ-42/95 έως Τ-46/95, Τ-48/95, Τ-50/95 έως Τ-65/95, Τ-68/95 έως Τ-71/95, Τ-87/95, Τ-88/95, Τ-103/95 και Τ-104/95 (Συλλογή 2000, σ. II-491).

5 — Αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, σκέψεις 27 έως 40 του σκεπτικού και σημείο 1 του διατακτικού.

6 — Όπ. ανωτ., σκέψεις 41 έως 46 του σκεπτικού και σημείο 2 του διατακτικού.

7 — Όπ. ανωτ., σκέψεις 41 και 46.

Δικαστηρίου, καθόσον αφορούσε τα έξοδα συστάσεως τραπεζικής εγγυήσεως στα οποία είχε υποβληθεί η ενάγουσα περισσότερο από πέντε έτη προ της ασκήσεως της αγωγής [8].

11. Το Πρωτοδικείο υπενθύμισε σχετικώς ότι, κατά τη νομολογία, η προθεσμία παραγραφής αξιώσεως λόγω εξωσυμβατικής ευθύνης της Κοινότητας δεν μπορεί να αρχίσει πριν πληρωθούν όλες οι προϋποθέσεις από τις οποίες εξαρτάται η υποχρέωση αποζημιώσεως. Στην προκειμένη περίπτωση, κατά το Πρωτοδικείο, η ζημία την οποία ισχυρίζεται ότι υπέστη η ενάγουσα εκδηλώθηκε από της συστάσεως των τραπεζικών εγγυήσεων (ήτοι στις 3 Μαΐου 1995, όσον αφορά την εγγύηση που συνέστησε η ABZK, και στις 18 Απριλίου 1995, όσον αφορά την εγγύηση που συνέστησε η Nordcement) και από τη στιγμή αυτή η ενάγουσα μπορούσε να θέσει ζήτημα εξωσυμβατικής ευθύνης της Κοινότητας, επικαλούμενη μελλοντική, αλλά βέβαιη και προσδιορίσιμη, ζημία, εφόσον η ζημία αυτή μπορούσε να προβλεφθεί με επαρκή βεβαιότητα. Το Πρωτοδικείο επισήμανε, περαιτέρω, ότι η προβαλλόμενη ζημία είχε διαρκή χαρακτήρα και μεταβαλλόταν καθημερινά, δεδομένου ότι τα έξοδα που αντιστοιχούσαν στη σύσταση των ανωτέρω τραπεζικών εγγυήσεων ήταν ανάλογα του αριθμού των ημερών ισχύος των τραπεζικών εγγυήσεων. Το Πρωτοδικείο διαπίστωσε, συνεπώς, ότι η παραγραφή είχε συμπληρωθεί, λαμβανομένης υπόψη της ημερομηνίας της πράξεως με την οποία επήλθε η διακοπή της, για την περίοδο που απείχε πέραν της πενταετίας από την ημερομηνία αυτή, χωρίς να επηρεάζονται τα δικαιώματα που γεννήθηκαν μεταγενεστέρως και ότι η εν λόγω παραγραφή διεκόπη με την κατάθεση της αγωγής [9].

12. Επί της ουσίας, το Πρωτοδικείο έκρινε, αναφερόμενο στην αξίωση για αποζημίωση που δεν είχε ακόμη παραγραφεί, ότι η αγωγή ήταν αβάσιμη, επειδή δεν συνέτρεχαν δύο από τις προϋποθέσεις θεμελιώσεως της εξωσυμβατικής ευθύνης της Κοινότητας.

13. Πρώτον, το Πρωτοδικείο δεν δέχθηκε ότι η διαπιστωθείσα στην απόφαση της Επιτροπής για το τσιμέντο παραβίαση του κοινοτικού δικαίου ως προς την ABZK και την Nordcement ήταν κατάφωρη σύμφωνα με την κοινοτική νομολογία. Το Πρωτοδικείο διαπίστωσε σχετικώς ότι, στην προκειμένη περίπτωση, η εξουσία εκτιμήσεως της Επιτροπής ήταν όντως «περιορισμένη», αλλά η υπόθεση επί της οποίας εκδόθηκαν οι αποφάσεις για το τσιμέντο, αρχικώς της Επιτροπής κατόπιν δε του Πρωτοδικείου, ήταν ιδιαίτερα πολύπλοκη και ότι, κατά συνέπεια, η Επιτροπή είχε να αντιμετωπίσει πολύ δυσχερείς καταστάσεις, αν ληφθούν επίσης υπόψη οι δυσχέρειες εφαρμογής των διατάξεων της Συνθήκης ΕΚ περί συμπράξεων, δυσχέρειες οι οποίες ήταν ακόμη περισσότερο σημαντικές καθόσον τα πραγματικά στοιχεία της συγκεκριμένης υποθέσεως ήταν πολυάριθμα [10].

14. Δεύτερον, ο Πρωτοδικείο δεν δέχθηκε ότι ο αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της προσαπτόμενης στην ενάγουσα συμπεριφοράς και της προβαλλόμενης ζημίας μπορούσε να θεωρηθεί επαρκώς άμεσος κατά την έννοια της κοινοτικής νομολογίας. Κατά το Πρωτοδικείο [11], τα έξοδα συστάσεως τραπεζικής εγγυήσεως στα οποία υποβλήθηκε η ενάγουσα προέκυψαν από τη δική της ελεύθερη

8 — Όπ. ανωτ., σκέψη 74 και σημείο 3 του διατακτικού.

9 — Όπ. ανωτ., σκέψεις 59, 60, 63, 68 έως 70 και 74.

10 — Όπ. ανωτ., σκέψεις 100, 102, 114 και 115.

11 — Όπ. ανωτ., σκέψεις 123 και 124.

επιλογή να μην εκπληρώσει, εντός της προθεσμίας που έταξε η απόφαση της Επιτροπής για το τσιμέντο, την υποχρέωση καταβολής του προστίμου, κατά παρέκκλιση από τους κανόνες της Συνθήκης ΕΚ, οι οποίοι προβλέπουν, αφενός, ότι οι αποφάσεις της Επιτροπής που επιβάλλουν χρηματική υποχρέωση εις βάρος προσώπων, εκτός των κρατών, είναι τίτλοι εκτελεστοί [12] και, αφετέρου, ότι οι προσφυγές ενώπιον των κοινοτικών δικαστηρίων δεν έχουν αναστολτικό αποτέλεσμα [13].

Η διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου και τα αιτήματα των διαδίκων

15. Με δικόγραφο που κατέθεσε στη Γραμματεία του Δικαστηρίου στις 13 Ιουλίου 2005, η αναιρεσείουσα άσκησε αναίρεση κατά της προαναφερθείσης αποφάσεως του Πρωτοδικείου.

16. Η αναιρεσείουσα ζητεί από το Δικαστήριο:

— να εξαφανίσει την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση,

— να υποχρεώσει την Επιτροπή να της καταβάλει το ποσό των 139 002,21 ευρώ, καθώς και τόκους υπερημερίας με επιτόκιο 5,75 % ετησίως από 15ης Απριλίου 2000 και, επικουρικώς, να αναπέμψει την υπόθεση στο Πρωτοδικείο,

— να καταδικάσει την Επιτροπή στα δικαστικά έξοδα.

17. Η Επιτροπή ζητεί από το Δικαστήριο:

— να απορρίψει την αναίρεση,

— να καταδικάσει την αναιρεσείουσα στα δικαστικά έξοδα.

12 — Άρθρο 192, πρώτο εδάφιο, της Συνθήκης ΕΚ (νυν, κατόπιν τροποποιήσεως, άρθρο 256, πρώτο εδάφιο, ΕΚ).

13 — Άρθρο 185, πρώτο εδάφιο, της Συνθήκης ΕΚ (και νυν, κατόπιν τροποποιήσεως, άρθρο 242, πρώτο εδάφιο, της Συνθήκης ΕΚ).

Νομική ανάλυση

επιβάλλουσα πρόστιμα δεν μπορεί να ευοδωθεί παρά μόνον εφόσον η διαδικασία ακυρώσεως της εν λόγω αποφάσεως έχει ολοκληρωθεί με επιτυχία.

Επί του πρώτου λόγου αναιρέσεως σχετικά με τη μερική παραγραφή της αξιώσεως για αποζημίωση

Επιχειρήματα των διαδίκων

18. Η αναιρεσείουσα υποστηρίζει ότι το Πρωτοδικείο ερμήνευσε εσφαλμένως τους κανόνες περί παραγραφής που προβλέπονται στο άρθρο 46 του Οργανισμού του Δικαστηρίου. Υπενθυμίζει ότι, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, ο χρόνος παραγραφής της αξιώσεως λόγω εξωσυμβατικής ευθύνης της Κοινότητας αρχίζει να τρέχει μόνον αφής πληρούνται όλες οι προϋποθέσεις από τις οποίες εξαρτάται η υποχρέωση αποκαταστάσεως της ζημίας[14]. Εφόσον, κατά τη γνώμη της αναιρεσείουσας, η ακύρωση της αποφάσεως της Επιτροπής για το τσιμέντο αποτελούσε, στην προκειμένη περίπτωση, προϋπόθεση της υποχρεώσεως της Επιτροπής να της επιστρέψει τα έξοδα συστάσεως της τραπεζικής εγγυήσεως, ο χρόνος παραγραφής του δικαιώματος για αποζημίωση άρχισε να τρέχει μόνο μετά την έκδοση της αποφάσεως του Πρωτοδικείου περί τσιμέντων. Η αναιρεσείουσα τονίζει ότι μία αγωγή αποζημιώσεως που ασκείται σε σχέση με παράνομη απόφαση

19. Κατά την αναιρεσείουσα, το Πρωτοδικείο απέρριψε εσφαλμένως την άποψή της όσον αφορά το χρόνο ενάρξεως της παραγραφής, στηριζόμενο στην αυτονομία της αγωγής αποζημιώσεως σε σχέση με την προσφυγή ακυρώσεως. Η αναιρεσείουσα παρατηρεί σχετικώς ότι, στην προκειμένη περίπτωση, δεν μπορεί να γίνει λόγος για πλήρη αυτονομία μεταξύ των δύο ενδίκων βοηθημάτων, δεδομένου ότι η επέλευση της ζημίας συνδεόταν άμεσα με την άσκηση της προσφυγής ακυρώσεως. Πράγματι, η σύσταση των τραπεζικών εγγυήσεων κατέστη αναγκαία ακριβώς λόγω της ασκήσεως της εν λόγω προσφυγής κατά της αποφάσεως της Επιτροπής για το τσιμέντο.

20. Εξάλλου, το Πρωτοδικείο δεν έλαβε υπόψη ότι, κατά τον χρόνο συστάσεως των τραπεζικών εγγυήσεων, η ζημία δεν είχε καταστεί ακόμη συγκεκριμένη. Κατά τον χρόνο εκείνο, σε αντίθεση με τα γενόμενα δεκτά από το Πρωτοδικείο, η εν λόγω ζημία δεν ήταν, στην πραγματικότητα, ούτε ορισμένη, ούτε προσδιορίσιμη, δεδομένου ότι η έκτασή της εξηρτάτο από τη διάρκεια της διαδικασίας ακυρώσεως ενώπιον των κοινοτικών δικαστηρίων.

14 — Απόφαση της 27ης Ιανουαρίου 1982, 256/80, 257/80, 265/80, 267/80 και 5/81, Birra Wührer κ.λπ. κατά Συμβουλίου και Επιτροπής (Συλλογή 1982, σ. 85, σκέψη 10).

21. Η αναιρεσείουσα υποστηρίζει, περαιτέρω, ότι το Πρωτοδικείο υπέπεσε σε νομική πλάνη καθόσον θεώρησε ότι η ζημία είχε διαρκή χαρακτήρα. Επρόκειτο, αντίθετα, για μία και μοναδική ζημία, αντιστοιχούσα στη σύσταση, δια της συνάψεως μιας και μόνο συμβάσεως, της τραπεζικής εγγυήσεως καθώς και στις προμήθειες που χρέωσαν συναφώς οι τράπεζες. Το γεγονός ότι η έκταση της εν λόγω ζημίας εξαρτάται από τη διάρκεια της διαδικασίας ακυρώσεως δεν προσδίδει στην εν λόγω ζημία τον χαρακτήρα ζημίας που επέρχεται σταδιακά και κατά τρόπο επαναλαμβανόμενο. Κατά τα λοιπά, το Πρωτοδικείο υπέπεσε σε αντίφαση δεχόμενο, στη σκέψη 63 της αναιρεσιβαλλόμενης αποφάσεως, ότι επρόκειτο για μέλλουσα ζημία και καταλήγοντας, στη σκέψη 69 της αυτής αποφάσεως, ότι η ζημία επήλθε σταδιακά.

22. Επικουρικώς, η αναιρεσείουσα προσάπτει στο Πρωτοδικείο ότι δεν αναγνώρισε τουλάχιστον ότι η παραγραφή της αξιώσεως για αποζημίωση για τα έξοδα παροχής των τραπεζικών εγγυήσεων είχε διακοπεί, πριν ακόμη ασκηθεί η αγωγή αποζημιώσεως, με την άσκηση της προσφυγής ακυρώσεως κατά της αποφάσεως της Επιτροπής για το τσιμέντο.

Ανάλυση

23. Η Επιτροπή παρατηρεί ότι η αναιρεσείουσα υποστηρίζει σε τελευταία ανάλυση ότι η απόφαση «περί τσιμέντων» του Πρωτοδικείου συνιστά το γενεσιουργό γεγονός της προβαλλόμενης εξωσυμβατικής ευθύνης, πράγμα που είναι παράλογο. Στην πραγματικότητα, το εν λόγω γενεσιουργό γεγονός θα έπρεπε να εντοπιστεί στην απόφαση της Επιτροπής για το τσιμέντο ή στη σύσταση των τραπεζικών εγγυήσεων. Τονίζει, επίσης, ότι, κατά τον χρόνο της συστάσεως των τραπεζικών εγγυήσεων, η ζημία ήταν συγκεκριμένη ή, τουλάχιστον, προσδιορίσιμη, αφού ήταν δυνατό να υπολογιστούν τα ποσά των προμηθειών που έπρεπε να καταβάλει η αναιρεσείουσα στις τράπεζες, με βάση τα επιτόκια που ορίζονταν στις συμβάσεις εγγυήσεως. Συνεπώς, το Πρωτοδικείο ουδόλως υπέπεσε σε νομική πλάνη δεχόμενο ότι η προβαλλόμενη ζημία ήταν αρκετά συγκεκριμένη κατά το χρονικό αυτό σημείο. Το επιχείρημα της αναιρεσείουσας σχετικά με τον μη διαρκή χαρακτήρα της προβαλλόμενης ζημίας επιβεβαιώνει απλώς, κατά την αναιρεσίβλητη, ότι η εν λόγω ζημία προκλήθηκε κατά το χρόνο συστάσεως των τραπεζικών εγγυήσεων και όχι όταν εκδόθηκε η απόφαση «περί τσιμέντων» του Πρωτοδικείου. Τέλος, ούτε τα επιχειρήματα που προβάλλει η αναιρεσείουσα επικουρικώς είναι βάσιμα, δεδομένου ότι από το άρθρο 46 του Οργανισμού του Δικαστηρίου προκύπτει σαφώς ότι η παραγραφή διακόπτεται με την άσκηση της αγωγής αποζημιώσεως αλλά όχι με την άσκηση προσφυγής ακυρώσεως.

24. Κατά το άρθρο 46 του Οργανισμού του Δικαστηρίου, «αξιώσεις κατά των Κοινοτήτων στο πεδίο της εξωσυμβατικής ευθύνης παραγράφονται μετά πέντε έτη από της επελεύσεως του ζημιογόνου γεγονότος».

25. Όπως έχει επισημάνει κατά το παρελθόν το Δικαστήριο, η παραγραφή έχει ως σκοπό να συμβιβάσει την προστασία των δικαιωμάτων των ιδιωτών με την αρχή της ασφαλείας δικαίου [15]. Κατά πάγια νομολογία, η προθεσμία παραγραφής αξιώσεως λόγω εξωσυμβατικής ευθύνης της Κοινότητας δεν μπορεί να αρχίσει πριν πληρωθούν όλες οι προϋποθέσεις από τις οποίες εξαρτάται η υποχρέωση αποζημιώσεως και ιδίως πριν καταστεί συγκεκριμένη η ζημία η οποία πρέπει να αποκατασταθεί [16].

26. Η αναιρεσείουσα εκτιμά ότι, στην προκειμένη περίπτωση, μία από τις προϋποθέσεις θεμελιώσεως της εξωσυμβατικής ευθύνης της Κοινότητας είναι η ακύρωση της αποφάσεως της Επιτροπής για το τσιμέντο.

27. Η άποψη αυτή δεν είναι, κατά τη γνώμη μου, ορθή.

28. Υπενθυμίζω ότι η γένεση της εξωσυμβατικής ευθύνης της Κοινότητας και η άσκηση του δικαιώματος για αποκατάσταση της προκληθείσης ζημίας εξαρτώνται από τη συνδρομή ενός συνόλου προϋποθέσεων αναγομένων στην ύπαρξη παράνομης πράξεως των κοινοτικών οργάνων, πραγματικής ζημίας και αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ αυτών [17].

29. Όμως, κατ' αρχάς, ουδόλως προκύπτει από την κοινοτική νομολογία ότι η προϋπόθεση που αφορά τον παράνομο χαρακτήρα της συμπεριφοράς του οικείου κοινοτικού οργάνου πληρούται μόνον αφού διαπιστωθεί δικαστικώς η παρανομία. Η διαπίστωση υπάρξεως παρανομίας από τον δικαστή αποτελεί προφανώς αναγκαία προϋπόθεση της δικαστικής αναγνωρίσεως της συνδρομής εξωσυμβατικής ευθύνης της Κοινότητας, αλλά σε καμία περίπτωση δεν συνιστά προαπαιτούμενο της γενέσεως της εν λόγω ευθύνης, όπως δεν σηματοδοτεί, άλλωστε, την έναρξη της προθεσμίας για άσκηση της αγωγής αποζημιώσεως.

30. Αν δεν γινόταν δεκτή η συλλογιστική αυτή, θα παρεχόταν στον δικαιούχο της αξιώσεως η δυνατότητα να αποφασίζει αν θα αρχίσει να τρέχει ο χρόνος της παραγραφής. Πράγματι, ο χρόνος παραγραφής δεν θα έτρεχε ενόσω ο πιστωτής δεν θα ασκούσε το ένδικο βοήθημα (της προσφυγής ακυρώσεως και/ή της αγωγής αποζημιώσεως) *και* δεν θα είχε επιτύχει τη διαπίστωση από τον αρμόδιο δικαστή του παράνομου χαρακτήρα της συμπεριφοράς του κοινοτικού οργάνου.

31. Είναι, κατά τη γνώμη μου, προφανές ότι, σύμφωνα με το ισχύον καθεστώς της παρα-

15 — Διάταξη της 18ης Ιουλίου 2002, C-136/01 P, Autosalone Ispra dei Fratelli Rossi κατά Επιτροπής (Συλλογή 2002, σ. I-6565, σκέψη 28).

16 — Προπαρατεθείσες απόφαση Birra Wührer κ.λπ. κατά Συμβουλίου και Επιτροπής (σκέψη 10) και διάταξη Autosalone Ispra dei Fratelli Rossi κατά Επιτροπής (σκέψη 30).

17 — Προπαρατεθείσα απόφαση Birra Wührer κ.λπ. κατά Συμβουλίου και Επιτροπής (σκέψη 9) και απόφαση της 14ης Οκτωβρίου 1999, C-104/97 P, Atlanta κατά Ευρωπαϊκής Κοινότητας (Συλλογή 1999, σ. I-6983, σκέψη 65), καθώς και προπαρατεθείσα διάταξη Autosalone Ispra dei Fratelli Rossi κατά Επιτροπής (σκέψη 29).

γραφής, ο ενάγων φέρει το βάρος να εκτιμήσει ο ίδιος, ενδεχομένως με τη βοήθεια νομικών συμβούλων, τον παράνομο ή μη χαρακτήρα της συμπεριφοράς του κοινοτικού οργάνου. Αυτό δέχθηκε ορθώς το Πρωτοδικείο στη σκέψη 65 της αναιρεσιβαλλόμενης αποφάσεως, επισημαίνοντας ότι η ενάγουσα είχε τη δυνατότητα να προβάλει την ύπαρξη παραβάσεως του κοινοτικού δικαίου ήδη από της εκδόσεως της αποφάσεως της Επιτροπής για το τσιμέντο. Εξάλλου, το Πρωτοδικείο είχε διευκρινίσει παλαιότερα, στις αποφάσεις Hartmann κατά Συμβουλίου και Επιτροπής [18] και Bühring κατά Συμβουλίου και Επιτροπής [19], ότι, για να αρχίσει να τρέχει η παραγραφή, απαιτείται να έχει ο ζημιωθείς γνώση του γενεσιουργού γεγονότος της ζημίας και όχι του παράνομου χαρακτήρα του γεγονότος αυτού.

32. Δεύτερον, σε αντίθεση με τα υποστηριζόμενα από την αναιρεσείουσα, η ακύρωση της αποφάσεως της Επιτροπής για το τσιμέντο δεν ήταν απαραίτητη ούτε για να μπορεί να θεωρηθεί ότι στην προκειμένη περίπτωση είχε καταστεί συγκεκριμένη η προς ανόρθωση ζημία.

33. Επ' αυτού, το Πρωτοδικείο επισήμανε, στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, ότι, κατά τον χρόνο της συστάσεως των τραπεζικών εγγυήσεων, η ζημία την οποία επεκαλείτο η ενάγουσα ήταν μελλοντική μεν, αλλά ήδη βέβαιη και προσδιορίσιμη, εφόσον μπορούσε να προβλεφθεί με επαρκή βεβαιότητα. Γι αυτόν ακριβώς το λόγο, το Πρωτοδικείο θεώρησε ότι η ενάγουσα ήταν σε θέση να επικαλεστεί την ύπαρξη εξωσυμβατικής ευθύνης της Κοινότητας από το χρονικό εκείνο σημείο και ότι και η παραγραφή άρχισε να τρέχει από το ίδιο αυτό χρονικό σημείο [20].

34. Με βάση τη συλλογιστική αυτή, το Πρωτοδικείο καταλήγει προφανώς στο συμπέρασμα ότι ο χρόνος παραγραφής της αξιώσεως που αφορά εξωσυμβατική ευθύνη της Κοινότητας αρχίζει να τρέχει οπωσδήποτε από τη στιγμή που καθίσταται δυνατό να ασκηθεί το σχετικό ένδικο βοήθημα. Αυτήν, άλλωστε, την άποψη εξέφρασε σαφώς ο γενικός εισαγγελέας Capotorti [21], ο οποίος παρατήρησε σχετικώς ότι «ο χρόνος της παραγραφής ένδικης αξιώσεως αρχίζει πάντοτε να τρέχει από της ημερομηνίας κατά την οποία μπορεί να ασκηθεί το οικείο ένδικο βοήθημα» και ότι «καθόσον το ένδικο βοήθημα που προβλέπεται στα άρθρα 215 και 178 της Συνθήκης ΕΟΚ [και νύν, κατόπιν τροποποιήσεως άρθρα 288 ΕΚ και 235 ΕΚ] γίνεται δεκτό ότι μπορεί να ασκηθεί ακόμη και για μελλοντικές ζημίες, η ημερομηνία από την οποία αρχίζει να τρέχει η παραγραφή είναι η στιγμή από την οποία είναι δυνατό να ενεργήσει ο ενάγων».

35. Πάντως, θεωρώ ως μη πειστική την άποψη αυτή, η οποία δεν συνάδει, κατά τη γνώμη μου, με την νομολογία του Δικαστηρίου. Σε αντίθεση με την αναιρεσείουσα, φρονώ ότι, στο πλαίσιο της συλλογιστικής αυτής, συγχέεται κακώς το ζήτημα της ενάρξεως της παραγραφής με το ζήτημα του παραδεκτού της αγωγής αποζημιώσεως.

18 — Απόφαση της 16ης Απριλίου 1997, Τ-20/94 (Συλλογή 1997, σ. II-595, σκέψη 112).

19 — Απόφαση της 4ης Φεβρουαρίου 1998, Τ-246/93 (Συλλογή 1998, σ. II-171, σκέψη 68).

20 — Βλ. αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, σκέψεις 60 έως 63, και 68.

21 — Προτάσεις της 13ης Οκτωβρίου 1981 στις υποθέσεις Birra Wührer κ.λπ. κατά Συμβουλίου και Επιτροπής (προπαρατεθείσα) και 51/81, De Franceschi κατά Συμβουλίου και Επιτροπής (Συλλογή 1982, σ. 108, σημείο 4).

36. Αφενός, όπως προκύπτει από τη νομολογία του Δικαστηρίου, το άρθρο 288 ΕΚ δεν αποκλείει τη δυνατότητα προσφυγής στον αρμόδιο κοινοτικό δικαστή προκειμένου να διαπιστωθεί η ύπαρξη ευθύνης της Κοινότητας για επικείμενες και προβλέψιμες με επαρκή βεβαιότητα ζημίες, ακόμη και αν η ζημία δεν μπορεί να αποτιμηθεί ακόμη με ακρίβεια. Πράγματι, κατά το Δικαστήριο, μπορεί να είναι αναγκαίο, προκειμένου να αποτραπούν μεγαλύτερης εκτάσεως ζημίες, να επιληφθεί ο δικαστής ευθύς μόλις καταστεί βεβαία η αιτία της ζημίας [22].

37. Αφετέρου, από τη νομολογία του Δικαστηρίου προκύπτει επίσης ότι ο χρόνος παραγραφής της αγωγής αποζημιώσεως λόγω ευθύνης της Κοινότητος δεν δύναται να αρχίσει πριν συγκεκριμενοποιηθεί η προς αποκατάσταση ζημία, δηλαδή, πριν επέλθουν τα ζημιογόνα αποτελέσματα της παράνομης κοινοτικής πράξεως [23].

38. Συνεπώς, κατά τη γνώμη μου, είναι καθ' όλα δυνατό να ασκηθεί αγωγή αποζημιώσεως δυνάμει του άρθρου 235 ΕΚ, ακόμη και αν η ζημία δεν έχει καταστεί ακόμη συγκεκριμένη (εφόσον είναι επικείμενη και προβλέψιμη με επαρκή βεβαιότητα), αλλά, σε κάθε περίπτωση, ο χρόνος παραγραφής δεν αρχίζει να τρέχει προτού η ζημία καταστεί συγκεκριμένη.

39. Στην ουσία, η νομολογία που παρατίθεται στο σημείο 36 σκοπό έχει να καταστήσει δυνατή την άσκηση αγωγής αποζημιώσεως, η οποία άλλως θα κρινόταν πρόωρη, ως μέσο προληπτικής προστασίας, ικανό να περιορίσει την έκταση των επιζημίων συνεπειών της παράνομης πράξεως της Κοινότητας. Ωστόσο, η δυνατότητα της προληπτικής αυτής προστασίας ουδόλως επηρεάζει την ημερομηνία ενάρξεως της παραγραφής. Άλλωστε, εξυπηρετεί και το συμφέρον της Κοινότητας. Πράγματι, η έγκαιρη αυτή αντίδραση μπορεί να οδηγήσει σε περιορισμό του ποσού το οποίο θα εκαλείτο να καταβάλει η Κοινότητα στην περίπτωση που θα επληρούντο μεταγενεστέρως οι προϋποθέσεις θεμελιώσεως της εξωσυμβατικής ευθύνης της.

40. Επομένως, ναι μεν ο χρόνος παραγραφής δεν αρχίζει να τρέχει εφόσον δεν έχει θεμελιωθεί ακόμη η αξίωση αποζημιώσεως, αλλά δεν είναι κατ' ανάγκην αληθές ότι ο χρόνος αυτός αρχίζει να τρέχει αμέσως μόλις καταστεί δυνατή η άσκηση της σχετικής αγωγής.

41. Στην προκειμένη περίπτωση, ο χρόνος που μεσολαβεί μεταξύ της στιγμής κατά την οποία η ζημία κατέστη *προβλέψιμη με επαρκή βεβαιότητα* και της στιγμής κατά την οποία *κατέστη συγκεκριμένη* είναι ελά-

22 — Αποφάσεις της 2ας Ιουνίου 1976, 56/74 έως 60/74, Kampffmeyer κ.λπ. κατά Επιτροπής και Συμβουλίου (Συλλογή τόμος 1976, σ. 291, σκέψη 6), και της 14ης Ιανουαρίου 1987, 281/84, Zuckerfabrik Bedburg κατά Συμβουλίου και Επιτροπής (Συλλογή 1987, σ. 49, σκέψη 14).

23 — Προπαρατεθείσες αποφάσεις της 27ης Ιανουαρίου 1982, Birra Wührer κ.λπ. κατά Συμβουλίου και Επιτροπής (σκέψεις 10 και 11) και 51/81, De Franceschi κατά Συμβουλίου και Επιτροπής (Συλλογή 1982, σ. 117, σκέψεις 10 και 11).

χιστος. Η πρώτη αντιστοιχεί στη σύσταση των τραπεζικών εγγυήσεων, όπως ορθώς επισήμανε το Πρωτοδικείο, ενώ η δεύτερη, η οποία σηματοδοτεί την έναρξη του χρόνου παραγραφής, τοποθετείται στην επόμενη ημέρα, αφού, όπως διαπίστωσε το Πρωτοδικείο [24], τα έξοδα της τραπεζικής εγγυήσεως υπολογίζονταν ανάλογα με τη διάρκεια και προσαρμόζονταν καθημερινά.

42. Εν πάση περιπτώσει, η αναιρεσείουσα δεν συμφωνεί ότι η παραγραφή άρχισε να τρέχει την επομένη της συστάσεως των τραπεζικών εγγυήσεων. Αντίθετα, προσάπτει στο Πρωτοδικείο ότι δεν θεώρησε ότι η ζημία κατέστη συγκεκριμένη μόνον αφότου ακυρώθηκε η απόφαση της Επιτροπής για το τσιμέντο. Ωστόσο, προδήλως η αιτίαση αυτή στερείται σαφώς βάσεως, δεδομένου ότι τα αντιστοιχούντα στην τραπεζική εγγύηση έξοδα, τα οποία συνιστούν την προβαλλόμενη ζημία, άρχισαν να παράγονται, όπως επισήμανα, την επομένη της συστάσεως των τραπεζικών εγγυήσεων, ήτοι πολύ πριν από την έκδοση της αποφάσεως «περί τσιμέντων» του Πρωτοδικείου.

43. Με την εν λόγω δικαστική απόφαση, ήρθη ασφαλώς η υποχρέωση της αναιρεσείουσας για καταβολή των προστίμων τα οποία είχαν επιβληθεί στην ABZK και στην Nordcement με την απόφαση της Επιτροπής και, συνεπώς, έπαυσαν να συσσωρεύονται τα έξοδα των τραπεζικών εγγυήσεων εις βάρος της αναιρεσείουσας. Με τον τρόπο αυτό, προσδιορίστηκε και το τελικό ποσό των εν λόγω εξόδων, και, συνεπώς, και της προβαλλόμενης ζημίας.

44. Πλην όμως, δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι ο χρόνος παραγραφής άρχισε να τρέχει μόνον από το σημείο αυτό και μετά. Σύμφωνα με την υφιστάμενη νομολογία που αφορά το σημείο ενάρξεως του χρόνου παραγραφής, απαιτείται να έχει καταστεί συγκεκριμένη η ζημία, αλλά όχι και να έχει παύσει οριστικά να αυξάνεται. Άλλωστε, ουδόλως προκύπτει από τη νομολογία ότι για να μπορεί να ασκηθεί η αγωγή αποζημιώσεως του άρθρου 235 ΕΚ απαιτείται να μπορεί να αποτιμηθεί επακριβώς η προβαλλόμενη ζημία *στο σύνολό της* κατά τον χρόνο ασκήσεως της αγωγής.

45. Επομένως, φρονώ ότι το Πρωτοδικείο υπέπεσε σε νομική πλάνη δεχόμενο ότι, στην προκειμένη περίπτωση, ο χρόνος παραγραφής άρχισε να τρέχει από την ημέρα κατά την οποία η αγωγή αποζημιώσεως θα μπορούσε να είχε ασκηθεί (δηλαδή την ημέρα συστάσεως τραπεζικών εγγυήσεων) —καθότι η ζημία ήταν προβλέψιμη με επαρκή βεβαιότητα— και όχι από την ημέρα κατά την οποία η ζημία κατέστη πράγματι συγκεκριμένη. Εντούτοις, θεωρώ ότι η εξεταζόμενη εν προκειμένω αιτίαση της αναιρεσείουσας πρέπει ούτως ή άλλως να απορριφθεί, για διαφορετικούς από τους εκτιθέμενους από το Πρωτοδικείο λόγους, δεδομένου ότι, σε αντίθεση με τα όσα υποστηρίζει, η ζημία της δεν κατέστη συγκεκριμένη μετά την έκδοση της αποφάσεως «περί τσιμέντων» του Πρωτοδικείου, αλλά αφής κατέστησαν απαιτητά τα πρώτα έξοδα των τραπεζικών εγγυήσεων, την επομένη της συστάσεώς τους.

46. Όσον αφορά τις λοιπές αιτιάσεις της αναιρεσείουσας, σχετικά με την στιγμιαία —και όχι σταδιακή— επέλευση της ζημίας

24 — Αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, σκέψη 61.

και τη διακοπή της παραγραφής κατόπιν της ασκήσεως της προσφυγής ακυρώσεως κατά της αποφάσεως της Επιτροπής για το τσιμέντο, είναι κατά τη γνώμη μου προφανές ότι δεν μπορούν να γίνουν δεκτές.

Επί του δεύτερου λόγου αναιρέσεως σχετικά με τον παράνομο χαρακτήρα της συμπεριφοράς της Κοινότητας

Επιχειρήματα των διαδίκων

47. Το επιχείρημα περί στιγμιαίας επελεύσεως της ζημίας δεν μπορεί σε καμία περίπτωση να λειτουργήσει προς όφελος της αναιρεσείουσας, καθότι —ακόμη και αν ήταν βάσιμο— το δικαίωμα για άσκηση της αγωγής αποζημιώσεως λόγω εξωσυμβατικής ευθύνης παραγράφεται ως προς το σύνολο της προβαλλόμενης ζημίας και όχι, όπως δέχθηκε η αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, μόνο ως προς μέρος αυτής.

48. Το επικουρικώς προβαλλόμενο επιχείρημα σχετικά με τη διακοπή της παραγραφής προσκρούει στη σαφή διατύπωση του άρθρου 46 του Οργανισμού του Δικαστηρίου, το οποίο περιέχει εξαντλητική απαρίθμηση των πράξεων που διακόπτουν την προβλεπόμενη στη διάταξη αυτή παραγραφή. Εξάλλου, η άσκηση προσφυγής ακυρώσεως, ως εκ της φύσεώς της, δεν μπορεί να επιφέρει διακοπή της παραγραφής της αξιώσεως για αποζημίωση, δεδομένου ότι η εν λόγω προσφυγή δεν εκφράζει αφεαυτής τη βούληση περί ασκήσεως του δικαιώματος αποζημιώσεως για τις ζημίες που προκλήθηκαν από την πράξη κατά της οποίας στρέφεται η προσφυγή ακυρώσεως.

49. Επομένως, φρονώ ότι πρέπει να απορριφθεί ο πρώτος λόγος αναιρέσεως.

50. Ο κύριος ισχυρισμός της αναιρεσείουσας είναι ότι το Πρωτοδικείο υπέπεσε σε νομική πλάνη δεχόμενο ότι η εξωσυμβατική ευθύνη της Κοινότητας προϋποθέτει, ακόμη και στην προκειμένη περίπτωση, την ύπαρξη κατάφωρης παραβιάσεως του κοινοτικού δικαίου. Κατά τη γνώμη της, η προϋπόθεση αυτή απαιτείται να πληρούται κατά τη νομολογία μόνον εφόσον πρόκειται για την εξωσυμβατική ευθύνη της Κοινότητας που απορρέει από νομοθετικές πράξεις, αλλά όχι και για την ευθύνη που απορρέει από αποφάσεις επιβάλλουσες πρόστιμα για παραβάσεις του δικαίου του ανταγωνισμού, αποφάσεις των οποίων ο παράνομος χαρακτήρας αρκεί, κατ' αυτήν, για να θεμελιώσει την εν λόγω ευθύνη.

51. Επικουρικώς, η αναιρεσείουσα υποστηρίζει ότι, εν προκειμένω, η Κοινότητα ευθύνεται ούτως ή άλλως για κατάφωρη παραβίαση του κοινοτικού δικαίου και ότι το Πρωτοδικείο κακώς συνήγαγε το αντίθετο.

52. Στο πλαίσιο αυτό, η αναιρεσείουσα προσάπτει στο Πρωτοδικείο, πρώτον, ότι, κατά

την εξέταση του αν η εκ μέρους της Επιτροπής παραβίαση του κοινοτικού δικαίου ήταν όντως κατάφωρη, δεν περιορίστηκε στη διαπίστωση ότι η Επιτροπή δεν είχε κανένα περιθώριο διακριτικής ευχέρειας σε σχέση με την απόφασή της για το τσιμέντο. Λαμβάνοντας υπόψη, επιπλέον, ως συμπληρωματικό κριτήριο, τον πολύπλοκο χαρακτήρα των πραγματικών περιστατικών και τις δυσχέρειες εφαρμογής της κοινοτικής νομοθεσίας περί συμπράξεων επιχειρήσεων, το Πρωτοδικείο απέστη αδικαιολόγητα από τη νομολογία σύμφωνα με την οποία η διακριτική ευχέρεια που έχει στη διάθεσή του το οικείο κοινοτικό όργανο αποτελεί το αποφασιστικό κριτήριο για τη διαπίστωση της υπάρξεως ή μη κατάφωρης παραβιάσεως.

53. Δεύτερον, η αναιρεσείουσα εκτιμά ότι, εν πάση περιπτώσει, τα πραγματικά περιστατικά που προσάπτονται στις ABZK και Nordcement με την απόφαση της Επιτροπής για το τσιμέντο καθώς και η νομική εκτίμηση των περιστατικών αυτών δεν ήταν τόσο πολύπλοκα ώστε να δικαιολογούν τον αποκλεισμό της ευθύνης της Κοινότητας, όπως υποστηρίζεται εν προκειμένω από την αναιρεσίβλητη. Συγκεκριμένα, η Επιτροπή έπρεπε απλώς να εξετάσει αν η συμμετοχή των εν λόγω εταιρειών στην ανταλλαγή πληροφοριών, στους κόλπους της European Cement Export Committee (στο εξής: ECEC), σχετικά με τις αγορές τσιμέντου στις χώρες εισαγωγής, μπορούσε να στοιχειοθετήσει παράβαση του κοινοτικού δικαίου περί συμπράξεων. Το Πρωτοδικείο έσφαλε διαπιστώνοντας ως προς την αναιρεσείουσα —και καταλήγοντας, με τον τρόπο αυτό, στο συμπέρασμα ότι η απόφαση της Επιτροπής για το τσιμέντο αφορούσε πολύπλοκα πραγματικά και νομικά ζητήματα— την ύπαρξη περιστάσεων που ήταν στην πραγματικότητα ξένες προς τις επιχειρήσεις ABZK και Nordcement, καθώς και τις δυσχέρειες που απέρρεαν από την απόφαση της Επιτροπής να αντιμετωπίσει στο πλαίσιο μιας ενιαίας διαδικασίας και με μία μόνο απόφαση τις περιστάσεις και τη θέση των εν λόγω επιχειρήσεων και άλλων επιχειρήσεων του ιδίου τομέα.

54. Η Επιτροπή θεωρεί ότι το Πρωτοδικείο δεν υπέπεσε σε νομικές πλάνες δεχόμενο ότι η έκδοση της αποφάσεως για το τσιμέντο, όσον αφορά την ABZK και την Nordcement, δεν συνιστά κατάφωρη παραβίαση και εκτιμώντας, για τον ίδιο ακριβώς λόγο, ότι δεν μπορούσε να θεμελιωθεί, στην προκειμένη περίπτωση, εξωσυμβατική ευθύνη της Κοινότητας.

55. Αμφισβητεί τη λυσιτέλεια της διακρίσεως μεταξύ κανονιστικών πράξεων και ατομικών αποφάσεων στην οποία προβαίνει η αναιρεσείουσα, διάκριση η οποία, με βάση την πλέον πρόσφατη νομολογία, δεν έχει αποφασιστική σημασία για τον καθορισμό των ορίων της διακριτικής ευχέρειας του εμπλεκόμενου οργάνου. Εκτιμά, περαιτέρω, ότι ορθώς το Πρωτοδικείο έλαβε επίσης υπόψη τον πολύπλοκο χαρακτήρα των πραγματικών περιστατικών τα οποία κλήθηκε να εκτιμήσει η Επιτροπή. Τέλος, ο ισχυρισμός της αναιρεσείουσας, σύμφωνα με τον οποίο τα εν λόγω πραγματικά περιστατικά δεν ήταν πολύπλοκα, είναι απαράδεκτος στο πλαίσιο της αναιρετικής διαδικασίας και, οπωσδήποτε, αβάσιμος, καθότι η Επιτροπή έπρεπε να λάβει υπόψη —όπως έπραξε το Πρωτοδικείο— όχι μόνο την κατάσταση των επιχειρήσεων ABZK και Nordcement, αλλά και τη συνολική κατάσταση του κλάδου της τσιμεντοβιομηχανίας κατά τον χρόνο που έλαβαν χώρα τα πραγματικά περιστατικά, η οποία χαρακτηρίζεται στην απόφαση «περί τσιμέντων» του Πρωτοδικείου ως πολύ πολύπλοκη.

Ανάλυση

56. Με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφασή του, το Πρωτοδικείο, αφού υπενθύμισε ότι η εξωσυμβατική ευθύνη της Κοινότητας εξαρτάται από ένα σύνολο προϋποθέσεων, μεταξύ των οποίων καταλέγεται ο παράνομος χαρακτήρας της προσαπτόμενης στο κοινοτικά όργανα συμπεριφοράς [25], υπογράμμισε ορθώς, σε σχέση με την προϋπόθεση αυτή, ότι, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, απαιτείται να αποδειχθεί αρκούντως κατάφωρη παράβαση κανόνα δικαίου ο οποίος παρέχει δικαιώματα στους ιδιώτες [26].

57. Σε αντίθεση με τα υποστηριζόμενα από την αναιρεσείουσα, η οποία επικαλείται επί του θέματος παρωχημένη πλέον νομολογία [27], η προϋπόθεση της υπάρξεως αρκούντως κατάφωρης παραβιάσεως δεν απαιτείται να πληρούται μόνο στις περιπτώσεις όπου η παράνομη συμπεριφορά που προσάπτεται στο οικείο όργανο συνίσταται στην έκδοση κανονιστικής πράξεως. Η νομολογία του Δικαστηρίου την οποία επικαλείται το Πρωτοδικείο, όπως άλλωστε και οι μεταγενεστέρως εκδοθείσες αποφάσεις [28], δεν περιορίζουν σε καμία περίπτωση κατ' αυτή την έννοια το πεδίο εφαρμογής της εν λόγω προϋποθέσεως, η οποία, αντιθέτως, έχει γενικό χαρακτήρα [29].

58. Επομένως, το Πρωτοδικείο δεν υπέπεσε σε νομική πλάνη δεχόμενο ότι η θεμελίωση της εξωσυμβατικής ευθύνης της Κοινότητας για τις ζημίες που ισχυρίζεται ότι υπέστη η αναιρεσείουσα συνεπεία της εκδόσεως της αποφάσεως της Επιτροπής για το τσιμέντο προϋπέθετε τη διαπίστωση κατάφωρης παραβάσεως κανόνα δικαίου ο οποίος παρέχει δικαιώματα σε ιδιώτες.

59. Προκειμένου να εκτιμηθεί κατά πόσον είναι βάσιμα τα επικουρικώς προβαλλόμενα επιχειρήματα της αναιρεσείουσας, πρέπει να επισημανθεί, κατ' αρχάς, ότι η αναιρεσείουσα προσάπτει αδίκως στο Πρωτοδικείο ότι δεν αναγνώρισε —έχοντας δεχθεί ότι η διακριτική ευχέρεια της Επιτροπής ήταν στην προκειμένη περίπτωση «περιορισμένη»— ότι υφίστατο, ακριβώς γι αυτόν το λόγο, κατάφωρη παραβίαση του κοινοτικού δικαίου.

25 — Αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, σκέψη 86.

26 — Αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, σκέψη 87. Το Πρωτοδικείο αναφέρεται στο πλαίσιο αυτό στις αποφάσεις της 4ης Ιουλίου 2000, C-352/98 P, Bergaderm και Goupil κατά Επιτροπής (Συλλογή 2000, σ. I-5291, σκέψεις 40 και 42 έως 44), της 10ης Δεκεμβρίου 2002, C-312/00 P, Επιτροπή κατά Camar και Tico (Συλλογή 2002, σ. I-11355, σκέψεις 52 έως 55) και της 10ης Ιουλίου 2003, C-472/00 P, Επιτροπή κατά Fresh Marine (Συλλογή 2003, σ. I-7541, σκέψεις 24 έως 26).

27 — Απόφαση της 2ας Δεκεμβρίου 1971, 5/71, Aktien-Zuckerfabrik Schoeppenstedt κατά Συμβουλίου (Συλλογή τόμος 1971, σ. 1025, σκέψη 11), κατά την οποία η εξωσυμβατική ευθύνη της Κοινότητας για τις ζημίες που προκλήθηκαν από κανονιστική πράξη η οποία ήταν αποτέλεσμα επιλογών οικονομικής πολιτικής προϋποθέτει την ύπαρξη σοβαρής παραβάσεως υπέρτερου κανόνα αποσκοπούντος στην προστασία των ιδιωτών.

28 — Αποφάσεις της 23ης Μαρτίου 2004, C-234/02 P, Ευρωπαίος Διαμεσολαβητής κατά Lamberts (Συλλογή 2004, σ. I-2803, σκέψη 49) και της 12ης Ιουλίου 2005, C-198/03 P, Επιτροπή κατά CEVA και Pfizer (Συλλογή 2005, σ. I-6357, σκέψη 63).

29 — Η αναιρεσείουσα σφάλλει, άλλωστε, καθόσον υποστηρίζει ότι όλες οι αποφάσεις του Δικαστηρίου στις οποίες παραπέμπει το Πρωτοδικείο στη σκέψη 87 της αναιρεσιβαλλόμενης αποφάσεως αφορούν ευθύνη απορρέουσα από παράνομες κανονιστικές πράξεις. Συγκεκριμένα, η προπαρατεθείσα απόφαση Επιτροπή κατά Camar και Tico αφορά εξωσυμβατική ευθύνη απορρέουσα από απόφαση της Επιτροπής, με την οποία το εν λόγω όργανο απέρριψε αίτηση για εφαρμογή μεταβατικών μέτρων κατά την έννοια του άρθρου 30 του κανονισμού (ΕΚ) 404/93 του Συμβουλίου, της 13ης Φεβρουαρίου 1993, για την κοινή οργάνωση της αγοράς στον τομέα της μπανάνας (ΕΕ L 47, σ. 1).

60. Είναι αληθές, όπως παρατηρεί η αναιρεσείουσα, ότι, κατά τη νομολογία του Δικαστηρίου, το αποφασιστικό κριτήριο για να θεωρηθεί μια παραβίαση του κοινοτικού δικαίου κατάφωρη είναι αυτό της εκ μέρους κοινοτικού οργάνου πρόδηλης και σοβαρής υπερβάσεως των ορίων που επιβάλλονται στη διακριτική του ευχέρεια, ενώ το αποφασιστικό κριτήριο για να καθορισθεί αν συντρέχει τέτοια παράβαση είναι το περιθώριο εκτιμήσεως που διέθετε το κοινοτικό όργανο [30].

61. Ωστόσο, από τις ίδιες αποφάσεις μπορεί να συναχθεί επίσης ότι το καθεστώς το οποίο έχει καθιερώσει το Δικαστήριο βάσει του άρθρου 288 ΕΚ, δεύτερο εδάφιο, λαμβάνει υπόψη, μεταξύ άλλων, την πολυπλοκότητα των προς ρύθμιση καταστάσεων, τις δυσχέρειες εφαρμογής ή ερμηνείας των εφαρμοστέων διατάξεων και, ιδίως, τα περιθώρια εκτιμήσεως που διαθέτει η εκδίδουσα την αμφισβητούμενη πράξη αρχή [31].

62. Συνεπώς, το Πρωτοδικείο ουδόλως υπέπεσε σε νομική πλάνη λαμβάνοντας επίσης υπόψη, προκειμένου να εκτιμήσει εάν υφίστατο στην προκειμένη περίπτωση κατάφωρη παραβίαση του κοινοτικού δικαίου, τον πολύπλοκο χαρακτήρα των καταστάσεων επί των οποίων έπρεπε να αποφανθεί η Επιτροπή και τη δυσκολία που παρουσίαζε η εφαρμογή των σχετικών με την υπόθεση διατάξεων της Συνθήκης ΕΚ.

63. Όσον αφορά, εξάλλου, την αιτίαση που αναφέρεται στην εκτίμηση του Πρωτοδικείου σχετικά με τον πολύπλοκο χαρακτήρα, τόσο των καταστάσεων επί των οποίων έπρεπε να αποφανθεί η Επιτροπή όσο και του νομικού χαρακτηρισμού τους, θεωρώ ότι είναι παραδεκτή μόνο καθόσον δι' αυτής προσάπτεται στο Πρωτοδικείο ότι έλαβε υπόψη και πραγματικά περιστατικά ξένα προς τις εταιρείες ABZK και Nordcement.

64. Φρονώ, πράγματι, ότι ούτε η εκτίμηση περί του πολύπλοκου ή μη χαρακτήρα των πραγματικών περιστατικών ούτε η εκτίμηση του αν είναι πολύπλοκος ο νομικός χαρακτηρισμός τους αποτελούν νομικά ζητήματα, αλλά αποτελούν ζητήματα τα οποία πρέπει να αντιμετωπίζονται όπως και η εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών, η οποία, ως γνωστόν, δεν υπόκειται στον αναιρετικό έλεγχο του Δικαστηρίου, εκτός αν συντρέχει περίπτωση παραμορφώσεως των αποδεικτικών στοιχείων που προσκομίστηκαν ενώπιον του Πρωτοδικείου [32], πράγμα που όμως δεν υποστηρίζεται στην προκειμένη περίπτωση.

65. Αντίθετα, συνιστά νομικό ζήτημα το οποίο μπορεί να εξεταστεί στο στάδιο αυτό το αν, στο πλαίσιο των εν λόγω εκτιμήσεων, που σκοπό έχουν να διαπιστωθεί αν η παραβίαση του κοινοτικού δικαίου εις βάρος μιας επιχειρήσεως είναι όντως κατάφωρη, επιτρέπεται να ληφθούν υπόψη και τα

30 — Προπαρατεθείσες αποφάσεις Bergaderm και Goupil κατά Επιτροπής (σκέψεις 43 και 46), Επιτροπή κατά Camar και Tico (σκέψεις 54 και 55), Επιτροπή κατά Fresh Marine (σκέψεις 26 και 27) και Επιτροπή κατά CEVA και Pfizer (σκέψεις 64 και 66).

31 — Προπαρατεθείσες αποφάσεις Bergaderm και Goupil κατά Επιτροπής (σκέψη 40), Επιτροπή κατά Camar και Tico (σκέψη 52), Επιτροπή κατά Fresh Marine (σκέψη 24) και Επιτροπή κατά CEVA και Pfizer (σκέψη 62).

32 — Μεταξύ πολλών άλλων, αποφάσεις της 11ης Φεβρουαρίου 1999, C-390/95 P, Antillean Rice Mills κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 1999, σ. I-769, σκέψη 29), και της 8ης Μαΐου 2003, C-122/01 P, T. Port κατά Επιτροπής (Συλλογή 2003, σ. I-4261, σκέψη 27).

πραγματικά περιστατικά και η θέση άλλων επιχειρήσεων.

66. Σχετικά με το ζήτημα αυτό, θα παρατηρήσω, κατ' αρχάς, ότι, δεδομένου ότι πρόκειται εδώ για την εφαρμογή του άρθρου 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης ΕΚ, σε σχέση με τεκμαιρόμενες συμφωνίες και εναρμονισμένες πρακτικές, δηλαδή με παραβάσεις οι οποίες προϋποθέτουν εξ ορισμού τη συμμετοχή δύο ή περισσοτέρων επιχειρήσεων, είναι απολύτως προφανές ότι η Επιτροπή δεν μπορούσε να ερευνήσει αν υφίστατο παράβαση της εν λόγω διατάξεως από ορισμένη επιχείρηση, οπότε περιορίστηκε στη διαπίστωση και στην εκτίμηση των πραγματικών περιστατικών που αφορούσαν αποκλειστικά την επιχείρηση αυτή. Συνεπώς, σε αντίθεση με τα υποστηριζόμενα από την αναιρεσείουσα, η Επιτροπή δεν θα μπορούσε να είχε εκδώσει χωριστή απόφαση αφορώσα μόνο την ABZK και /ή την Nordcement [33].

67. Η αιτίαση της αναιρεσείουσας επικεντρώνεται ουσιαστικά στο γεγονός ότι το Πρωτοδικείο βασίστηκε στο μακροσκελές της αποφάσεως της Επιτροπής για το τσιμέντο για να καταδείξει τον πολύπλοκο χαρακτήρα της υποθέσεως που αφορά την ABZK ή την Nordcement, ενώ, αντίθετα, κατά την αναιρεσείουσα, το μακροσκελές της αποφάσεως είναι απλώς αποτέλεσμα της επιλογής, αρχικά της Επιτροπής και κατόπιν του Πρωτοδικείου, να επιληφθούν πλειόνων *συναφών υποθέσεων* στο πλαίσιο της αυτής αποφάσεως [34].

68. Ωστόσο, ουδόλως προκύπτει από την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση ότι το Πρωτοδικείο στήριξε την κρίση του περί του πολύπλοκου χαρακτήρα των πραγματικών περιστατικών και της νομικής τους εκτιμήσεως στο μακροσκελές της αποφάσεως «περί τσιμέντων».

69. Εν πάση περιπτώσει, γεγονός παραμένει ότι, στο πρώτο μέρος της συλλογιστικής του [35], το Πρωτοδικείο φαίνεται να εκτιμά όχι τον πολύπλοκο χαρακτήρα των πραγματικών περιστατικών που προσάπτονται ειδικά από την Επιτροπή στην ABZK και στην Nordcement, καθώς και στις λοιπές επιχειρήσεις που κρίθηκαν υπεύθυνες για τη διάπραξη των δύο παραβάσεων που καταλογίζονται στις δύο αυτές εταιρείες, αλλά τον πολύπλοκο χαρακτήρα του συνόλου της υποθέσεως την οποία αφορούσε η απόφαση της Επιτροπής για το τσιμέντο (στο εξής: υπόθεση «για το τσιμέντο»).

70. Πρέπει να υπενθυμίσω σχετικώς ότι, στην απόφασή της για το τσιμέντο, η Επιτροπή διαπίστωσε την ύπαρξη μεγάλου αριθμού παραβάσεων του άρθρου 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης ΕΚ [36]. Ωστόσο, μόνο δύο από τις παραβάσεις αυτές διαπιστώθηκε ότι μπορούσαν να καταλογιστούν στην ABZK και στην Nordcement: η παράβαση στην οποία αναφέρεται το άρθρο 1 της αποφάσεως της Επιτροπής για το τσιμέντο, ήτοι «συμφωνία με αντικείμενο το σεβασμό των εγχωρίων αγορών και τη ρύθμιση των μεταφορών τσιμέντου από τη μία χώρα στην άλλη», και η παράβαση στην οποία αναφέρεται το άρθρο 5 της ιδίας αποφάσεως, ήτοι η ανταλλαγή πληροφοριών στους κόλπους της ECEC «σχετικά με την κατάσταση της

33 — Βλ. το σημείο 52 του δικογράφου της αναιρέσεως, in fine.

34 — Όπ. ανωτ.

35 — Βλ. την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, σκέψεις 103 έως 106.

36 — Βλ. την απόφαση της Επιτροπής για το τσιμέντο, άρθρα 1 έως 7.

προσφοράς και της ζήτησης σε τρίτες χώρες εισαγωγείς, τις τιμές που εφαρμόζονται στις εξαγωγές, την κατάσταση των εισαγωγών στις χώρες μέλη και την κατάσταση της προσφοράς και της ζήτησης των εσωτερικών αγορών, με σκοπό την αποτροπή των διεισδύσεων των ανταγωνιστών στις αντίστοιχες εθνικές αγορές της Κοινότητας».

71. Εφόσον το Πρωτοδικείο, στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, καλούνταν να εκτιμήσει κατά πόσον ήταν πολύπλοκες οι προς ρύθμιση καταστάσεις, όχι για να ελέγξει αν ήταν εύλογη η διάρκεια της διοικητικής διαδικασίας [37], αλλά για να διαπιστώσει αν η εκ μέρους της Επιτροπής παραβίαση του κοινοτικού δικαίου εις βάρος των εταιρειών ABZK και Nordcement ήταν όντως κατάφωρη, φρονώ ότι το Πρωτοδικείο δεν έπρεπε να αναφερθεί στην ίδια την υπόθεση του τσιμέντου, αλλά μόνο στις προσαπτόμενες στις εν λόγω εταιρείες παραβάσεις, *εκτός εάν προέβαινε σε συμπληρωματικές διευκρινίσεις*, που, όμως, δεν περιέχονται στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση.

72. Θα παρατηρήσω, ωστόσο, αφενός, ότι, αναφερόμενο στην υπόθεση «περί τσιμέντων», το Πρωτοδικείο εξήρε ουσιαστικά το γεγονός ότι στην υπόθεση αυτή εμπλέκονταν πολύ μεγάλος αριθμός επιχειρήσεων και μάλιστα το σύνολο σχεδόν της ευρωπαϊκής τσιμεντοβιομηχανίας [38]. Προκύπτει δε —από την απλή ανάγνωση του διατακτικού της αποφάσεως της Επιτροπής για το τσιμέντο— ότι καθεμιά από τις λοιπές επιχειρήσεις που κρίνονται στην εν λόγω απόφαση υπεύθυνες παραβάσεων του άρθρου 85, παράγραφος 1, της Συνθήκης ΕΚ συμμετέσχε, μαζί με την ABZK και την Nordcement, στην παράβαση που διαπιστώνεται στο πρώτο άρθρο της εν λόγω αποφάσεως. Κατά συνέπεια, ο αριθμός των επιχειρήσεων που εμπλέκονται στην εν λόγω παράβαση αντιστοιχεί ακριβώς στον αριθμό των επιχειρήσεων που εμπλέκονται στην υπόθεση του τσιμέντου και οι συνδεόμενες με τον πολύ μεγάλο αριθμό εμπλεκομένων επιχειρήσεων δυσχέρειες, στις οποίες αναφέρθηκε το Πρωτοδικείο, υφίσταντο και στην περίπτωση της μίας τουλάχιστον από τις δύο παραβάσεις που προσάπτονται στις προαναφερθείσες εταιρείες.

73. Αφετέρου, όπως ανέφερε στο σκεπτικό της αποφάσεώς του το Πρωτοδικείο, ο πολύπλοκος χαρακτήρας των προς ρύθμιση καταστάσεων απέρρεε ιδίως:

— από το γεγονός ότι οι επιχειρήσεις τις οποίες αφορούσε η έρευνα της Επιτροπής ήταν μέλη της Cembureau (Ευρωπαϊκής Ενώσεως Τσιμέντου) άμεσα ή *έστω και μόνο έμμεσα* (δηλαδή, με το να αντιπροσωπεύονται στην ένωση από τις αντίστοιχες ενώσεις τους) και ότι η ABZK και η Nordcemenet υπάγονταν ακριβώς σ' αυτή την περίπτωση [39],

37 — Στις σκέψεις 104 και 105 της αναιρεσιβαλλόμενης αποφάσεως το Πρωτοδικείο παρέθεσε ορισμένες διαπιστώσεις σχετικά με τον πολύπλοκο χαρακτήρα της υποθέσεως επί της οποίας εκδόθηκε η απόφαση της Επιτροπής για το τσιμέντο, οι οποίες είχαν περιληφθεί στην απόφαση «περί τσιμέντων» του Πρωτοδικείου, αλλά τούτο στο πλαίσιο του ελέγχου που αφορούσε το ζήτημα αν ήταν εύλογη η διάρκεια της διοικητικής διαδικασίας.

38 — Βλ. την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, σκέψεις 103, 105 και, κυρίως, 114.

39 — Αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, σκέψη 107.

— από το γεγονός ότι, προκειμένου περί του τμήματος της αποφάσεως της Επιτροπής για το τσιμέντο που αφορούσε ειδικώς τις εν λόγω εταιρείες, η εναγομένη είχε να εξετάσει ικανό αριθμό αποδεικτικών εγγράφων, των οποίων η ερμηνεία δεν ήταν προφανής [40], και ότι χρειάστηκε να αναλύσει μεγάλο αριθμό εγγράφων [41],

— από το γεγονός, ιδίως, ότι, καίτοι το Πρωτοδικείο ακύρωσε την απόφαση της Επιτροπής για το τσιμέντο, καθόσον αυτή αφορούσε τις ανωτέρω εταιρείες, εντούτοις, διαπίστωσε ότι η Επιτροπή είχε ορισμένα στοιχεία δυνάμενα να θεμελιώσουν την άποψή της —η οποία στη συνέχεια θεωρήθηκε από το Πρωτοδικείο ότι δεν απεδείχθη επαρκώς από νομικής απόψεως— ότι η συνεργασία στο πλαίσιο της ECEC είχε ως σκοπό και ως αποτέλεσμα την ενίσχυση του κανόνα του σεβασμού των εγχωρίων αγορών [42].

74. Η αναιρεσείουσα δεν μνημονεύει ούτε αμφισβητεί καθ' οιονδήποτε τρόπο τις τελευταίες αυτές διαπιστώσεις του Πρωτοδικείου, οι οποίες —όπως προκύπτει σαφώς από τη σκέψη 114 της αναιρεσιβαλλόμενης αποφάσεως— αποτέλεσαν, μαζί με τον μεγάλο αριθμό των εμπλεκομένων επιχειρήσεων, τα στοιχεία στα οποία βασίστηκε τελικώς το Πρωτοδικείο για να καταλήξει στο συμπέρασμα ότι οι καταστάσεις τις οποίες κλήθηκε να ρυθμίσει η Επιτροπή ήσαν όντως πολύπλοκες.

75. Υπό τις συνθήκες αυτές, ακόμη και αν υποτεθεί ότι το Πρωτοδικείο υπέπεσε σε πλάνη αναφερόμενο, στο πρώτο μέρος της συλλογιστικής του σχετικά με τον πολύπλοκο χαρακτήρα των προς ρύθμιση καταστάσεων, στην υπόθεση για τα τσιμέντο στο σύνολό της, αντί να αναφερθεί στις παραβάσεις που προσάπτονταν ειδικά στην ABZK και στην Nordcement, η πλάνη αυτή δεν επηρέασε, κατά τη γνώμη μου, το κατά την προηγούμενη παράγραφο συμπέρασμα στο οποίο κατέληξε το Πρωτοδικείο.

76. Όσον αφορά, κατόπιν, τις δυσχέρειες εφαρμογής των σχετικών με την υπόθεση κανονιστικών διατάξεων, από κανένα στοιχείο της αναιρεσιβαλλόμενης αποφάσεως δεν μπορεί να συναχθεί ότι το Πρωτοδικείο δεν εξέτασε τις εν λόγω διατάξεις σε σχέση με τις παραβάσεις που προσάπτονταν ειδικά στην ABZK και στην Nordcement. Αντίθετα, προκύπτει σαφώς από τη σκέψη 115 της αναιρεσιβαλλόμενης αποφάσεως ότι οι δυσχέρειες εφαρμογής των διατάξεων της Συνθήκης ΕΚ περί συμπράξεων, οι οποίες είναι συμφυείς με τις εν λόγω διατάξεις, «ήταν ακόμη περισσότερο σημαντικές καθόσον τα πραγματικά στοιχεία της συγκεκριμένης υποθέσεως, *περιλαμβανομένων εκείνων του τμήματος της αποφάσεως της Επιτροπής που αφορούσαν την [ABZK και την Nordcement], ήταν πολυάριθμα*» [43].

40 — Όπ. ανωτ., σκέψη 108.

41 — Όπ. ανωτ., σκέψη 114.

42 — Όπ. ανωτ., σκέψη 113.

43 — Η έμφαση είναι δική μου.

77. Επομένως, και η εν προκειμένω εξεταζόμενη αιτίαση φρονώ ότι δεν πρέπει να γίνει δεκτή.

78. Θα επισημάνω, τέλος, υπενθυμίζοντας ότι είναι νόμιμη η συνολική εκτίμηση του πεδίου της διακριτικής ευχέρειας που διέθετε η Επιτροπή, του πολύπλοκου χαρακτήρα των πραγματικών περιστατικών και των δυσχερειών εφαρμογής των οικείων διατάξεων, ότι στην αίτηση αναιρέσεως δεν περιέχεται καμία αιτίαση αφορώσα ειδικά την στάθμιση των στοιχείων αυτών στην οποία προέβη το Πρωτοδικείο και με βάση την οποία κατέληξε στο συμπέρασμα ότι η παραβίαση του κοινοτικού δικαίου από την Επιτροπή δεν ήταν αρκούντως κατάφωρη. Επομένως, δεν ζητείται από το Δικαστήριο να αποφανθεί επί του ζητήματος αυτού.

79. Λαμβανομένων υπόψη των προεκτεθέντων, φρονώ ότι πρέπει να απορριφθεί και ο δεύτερος λόγος αναιρέσεως.

Επί του τρίτου λόγου αναιρέσεως σχετικά με την ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της παράνομης συμπεριφοράς και της προβαλλόμενης ζημίας

80. Στην περίπτωση που το Δικαστήριο θα απέρριπτε —όπως του προτείνω να πράξει— τον δεύτερο λόγο αναιρέσεως, δεν θα ήταν πλέον απαραίτητο να εξετάσει και τον τρίτο λόγο σχετικά με την ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της παράνομης συμπεριφοράς και της προβαλλόμενης ζημίας.

81. Πράγματι, κατά πάγια νομολογία, δεδομένου ότι οι προϋποθέσεις από τις οποίες εξαρτάται η θεμελίωση της εξωσυμβατικής ευθύνης της Κοινότητας —ήτοι ο παράνομος χαρακτήρας της προσαπτόμενης στο κοινοτικό όργανο συμπεριφοράς, η πραγματική ύπαρξη της ζημίας και η ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της συμπεριφοράς του οργάνου και της προβαλλόμενης ζημίας —πρέπει να συντρέχουν σωρευτικώς— η μη συνδρομή μίας από αυτές αρκεί για να απορριφθεί η αγωγή αποζημιώσεως [44].

82. Δεδομένου ότι η αναιρεσείουσα δεν απέδειξε την ύπαρξη νομικών σφαλμάτων, ικανών να άρουν τη διαπίστωση του Πρωτοδικείου σχετικά με τη μη συνδρομή, στην προκειμένη περίπτωση, κατάφωρης παραβίασης του κοινοτικού δικαίου, ούτε ότι η εν λόγω διαπίστωση δικαιολογεί από μόνη της την απόρριψη της αγωγής αποζημιώσεως που άσκησε η αναιρεσείουσα, παρέλκει η εξέταση του τρίτου λόγου αναιρέσεως, κα-

44 — Βλ., μεταξύ πολλών άλλων, αποφάσεις της 15ης Ιανουαρίου 1987, 253/84, GAEC de la Ségaude κατά Συμβουλίου και Επιτροπής (Συλλογή 1987, σ. 123, σκέψεις 9 και 21), της 9ης Δεκεμβρίου 1999, C-257/98 P, Lucaccioni κατά Επιτροπής (Συλλογή 1999, σ. I-5251, σκέψη 14) και προπαρατεθείσα Atlanta κατά Ευρωπαϊκής Κοινότητας (σκέψη 65).

θότι, *υπό τις εκτιθέμενες ανωτέρω περιστάσεις*, αν ο λόγος αυτός γινόταν δεκτός, δεν θα θιγόταν το κύρος του διατακτικού της αναιρεσιβαλλόμενης αποφάσεως [45].

83. Για τον λόγο αυτό, προτείνω να εξεταστεί στο σημείο αυτό και ο τρίτος λόγος αναιρέσεως, για την περίπτωση και μόνο που το Δικαστήριο θα έκανε δεκτό τον δεύτερο λόγο αναιρέσεως ή θα αποφάσιζε να εξετάσει τον τρίτο λόγο πριν από τον δεύτερο.

Επιχειρήματα των διαδίκων

84. Η αναιρεσείουσα εκτιμά ότι, στην παρούσα περίπτωση, το Πρωτοδικείο εφάρμοσε πεπλανημένως τη νομολογία του Δικαστηρίου, σύμφωνα με την οποία η Κοινότητα ευθύνεται μόνο για τη ζημία που απορρέει με αρκετά άμεσο τρόπο από την παράνομη συμπεριφορά του εμπλεκόμενου οργάνου [46].

85. Κατ' αρχάς, η αναιρεσείουσα υποστηρίζει ότι η προβαλλόμενη ζημία απορρέει με αρκετά άμεσο τρόπο από την απόφαση της Επιτροπής για το τσιμέντο, καθόσον, αν η Επιτροπή δεν είχε εκδώσει ως προς αυτήν την εν λόγω απόφαση, η αναιρεσείουσα δεν θα είχε αναγκαστεί να ασκήσει προσφυγή ακυρώσεως και να συστήσει τις τραπεζικές εγγυήσεις.

86. Δεύτερον, υποστηρίζει ότι η απόφασή της να συστήσει τις εν λόγω τραπεζικές εγγυήσεις, αντί να προβεί σε άμεση καταβολή του επιβληθέντος προστίμου δεν μπορεί να άρει τον αιτιώδη σύνδεσμο, αφού το διατακτικό της αποφάσεως της Επιτροπής για το τσιμέντο και το γεγονός ότι η προσφυγή ακυρώσεως δεν έχει ανασταλτικό αποτέλεσμα υποχρέωσαν τις καταδικασθείσες επιχειρήσεις να ικανοποιήσουν την απαίτηση της Επιτροπής για παροχή εγγυήσεων προς εξασφάλιση της καταβολής του προστίμου. Υπό την έννοια αυτή, δεν επιτρέπεται να υπόκεινται σε διαφορετική μεταχείριση, όσον αφορά τις νομικές τους συνέπειες, οι δύο μορφές εγγυήσεως που μπορούσαν να παρασχεθούν στην Επιτροπή, ήτοι η σύσταση τραπεζικών εγγυήσεων αφενός ή η άμεση καταβολή του προστίμου, αφετέρου.

87. Τρίτον, η αναιρεσείουσα τονίζει ότι η σύσταση των τραπεζικών εγγυήσεων ήταν σύμφωνη με «την υποχρέωση περιορισμού της ζημίας» την οποία είχε υποστεί ως θιγείσα από την παράνομη πράξη και είχε όντως ως αποτέλεσμα να περιορίσει τη ζημία την οποία θα έπρεπε άλλως να αποκαταστήσει η Επιτροπή. Παρατηρεί, ειδικότερα,

45 — Με άλλα λόγια, ο τρίτος λόγος αναιρέσεως στρέφεται κατά ενός στοιχείου που περιλήφθηκε ως εκ περισσού στην αιτιολογία της αποφάσεως του Πρωτοδικείου και, ως εκ τούτου, πρέπει να απορριφθεί ως αλυσιτελές, στον βαθμό που το διατακτικό της αποφάσεως στηρίζεται σε ένα άλλο στοιχείο της αιτιολογίας, *το οποίο δεν ανατρέπεται με βάση τις αιτιάσεις που προβάλλει η αναιρεσείουσα*.

46 — Απόφαση της 4ης Οκτωβρίου 1979, 64/76 και 113/76, 167/78 και 239/78, 27/79, 28/79 και 45/79, Dumortier κ.λπ. κατά Συμβουλίου (Συλλογή τόμος 1979, σ. 515, σκέψη 21).

ότι, αν είχε συνάψει δάνειο προκειμένου να της χορηγήσουν οι τράπεζες τα κεφάλαια που χρειαζόταν για να καταβάλει το πρόστιμο, οι τόκοι τους οποίους θα έπρεπε να καταβάλει και τους οποίους η Επιτροπή θα έπρεπε να της επιστρέψει δίκην αποζημιώσεως, θα υπερέβαιναν —ακόμη και μετά την αφαίρεση των τόκων τους οποίους θα είχε αποφέρει σε όφελος της Επιτροπής το ποσό του δανείου— τις προμήθειες που αντιστοιχούσαν στις τραπεζικές εγγυήσεις. Επομένως, το Πρωτοδικείο δέχθηκε εσφαλμένως ότι η προβαλλόμενη ζημία δεν μπορούσε να θεμελιώσει δικαίωμα αποζημιώσεως, επειδή, αν συνέβαινε αυτό, η Επιτροπή θα υποχρεωνόταν να επιστρέψει ποσά τα οποία ουδέποτε εισέπραξε. Η αναιρεσείουσα υπογραμμίζει ότι σκοπός της υποχρεώσεως για αποκατάσταση της ζημίας που προβλέπεται στο άρθρο 288, δεύτερο εδάφιο, της Συνθήκης ΕΚ είναι ακριβώς να εξασφαλίσει ότι τα όργανα φέρουν ευθύνη για τις ζημίες που προκαλούν στους τρίτους με την έκδοση παρανόμων αποφάσεων.

88. Η Επιτροπή επισημαίνει, αντίθετα, ότι δεν υφίσταται άμεσος αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της συμπεριφοράς της και της επελεύσεως της προβαλλόμενης ζημίας, η οποία απορρέει αποκλειστικά από την ελεύθερη επιλογή της αναιρεσείουσας να συστήσει τραπεζικές εγγυήσεις αντί να καταβάλει, προσωρινά, το πρόστιμο. Παρατηρεί, περαιτέρω, ότι τα έξοδα της τραπεζικής εγγυήσεως θα είχαν προκύψει και στην περίπτωση που το Πρωτοδικείο δεν θα είχε κάνει δεκτή την προσφυγή της νυν αναιρεσείουσας με αντικείμενο την ακύρωση της αποφάσεως της Επιτροπής για το τσιμέντο.

Ανάλυση

89. Όσον αφορά την εξωσυμβατική ευθύνη κατά το άρθρο 288, δεύτερο εδάφιο, της Συνθήκης ΕΚ, τα κοινοτικά δικαστήρια δέχονται παγίως ότι η Κοινότητα ευθύνεται μόνο για τη ζημία που απορρέει με αρκετά άμεσο τρόπο από την παράνομη συμπεριφορά του εμπλεκόμενου οργάνου [47], ή, με άλλα λόγια, ότι η ευθύνη της Κοινότητας προϋποθέτει την ύπαρξη άμεσου αιτιώδους συνδέσμου [48] μεταξύ της παράνομης συμπεριφοράς και της ζημίας [49] (ή ότι η ζημία απορρέει απευθείας από την παράνομη συμπεριφορά [50]).

90. Η αναιρεσείουσα ουδόλως επικρίνει τη νομολογία αυτή, η οποία αποτελεί σημείο

47 — Προπαρατεθείσα απόφαση του Δικαστηρίου Dumortier κ.λπ. κατά Συμβουλίου (σκέψη 21), αποφάσεις του Πρωτοδικείου της 11ης Ιουλίου 1996, T-175/94, International Procurement Services κατά Επιτροπής (Συλλογή 1996, σ. II-729, σκέψη 55), της 25ης Ιουνίου 1997, T-7/96, Perillo κατά Επιτροπής (Συλλογή 1997, σ. II-1061, σκέψη 41) και της 29ης Οκτωβρίου 1998, T-13/96, TEAM κατά Επιτροπής (Συλλογή 1998, σ. II-4073, σκέψη 68).

48 — Αποφάσεις της 30ής Ιανουαρίου 1992, C-363/88 και C-364/88, Finsider κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 1992, σ. I-359, σκέψεις 28 και 50) (που, όμως, αφορά την εξωσυμβατική ευθύνη της ΕΚΑΧ) και προπαρατεθείσα Bergaderm και Goupil κατά Επιτροπής (σκέψεις 41 και 42), διάταξη της 12ης Απριλίου 2005, C-80/04 P, DLD Trading Company Import-Export κατά Συμβουλίου (που δεν έχει δημοσιευθεί ακόμη στη Συλλογή, σκέψη 45), αποφάσεις του Πρωτοδικείου της 18ης Σεπτεμβρίου 1995, T-168/94, Blackspur κ.λπ. κατά Συμβουλίου και Επιτροπής (Συλλογή 1995, σ. II-2627, σκέψη 40), και της 13ης Σεπτεμβρίου 2006, T-226/01, CAS Succhi di Frutta κατά Επιτροπής (που δεν έχει δημοσιευθεί ακόμη στη Συλλογή, σκέψη 37).

49 — Η ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου απαιτείται, άλλωστε, κατά την κοινοτική νομολογία, και για τη θεμελίωση εξωσυμβατικής ευθύνης του κράτους μέλους για τις ζημίες που προκαλούνται όταν αυτό παραβιάζει το κοινοτικό δίκαιο. Βλ. τις αποφάσεις της 5ης Μαρτίου 1996, C-46/93 και C-48/93, Brasserie du Pêcheur και Factortame (Συλλογή 1996, σ. I-1029, σκέψεις 51 και 65), της 23ης Μαΐου 1996, C-5/94, Hedley Lomas (Συλλογή 1996, σ. I-2553, σκέψεις 25 και 32), και της 15ης Ιουνίου 1999, C-140/97, Rechberger κ.λπ. (Συλλογή 1999, σ. I-3499, σκέψη 72).

50 — Προπαρατεθείσα απόφαση Finsider κ.λπ. κατά Επιτροπής (σκέψη 25).

αναφοράς για την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση και στην οποία και η ίδια η αναιρεσείουσα παραπέμπει ρητώς. Αντίθετα, προσάπτει στο Πρωτοδικείο ότι την εφάρμοσε πεπλανημένως στην προκειμένη περίπτωση.

91. Ωστόσο, εξετάζοντας τη θέση της αναιρεσείουσας με μεγαλύτερη προσοχή, διαπιστώνω ότι, καθόσον, στο πρώτο σκέλος του παρόντος λόγου αναιρέσεως (βλ. σημείο 85, ανωτέρω), εκτιμά ότι ο απαιτούμενος αιτιώδης σύνδεσμος υφίσταται στην προκειμένη περίπτωση, δεδομένου ότι, αν η Επιτροπή δεν είχε εκδώσει ως προς την ABZK και την Nordcement την απόφαση για το τσιμέντο, οι εν λόγω εταιρείες δεν θα είχαν αναγκαστεί να συστήσουν τραπεζικές εγγυήσεις, η αναιρεσείουσα προσδίδει, στην πραγματικότητα, στην έννοια του αιτιώδους συνδέσμου περιεχόμενο διαφορετικό από αυτό που προκύπτει από την κοινοτική νομολογία. Ένα τέτοιο επιχείρημα —παραδεκτό, καθόσον θέτει νομικό ζήτημα— φαίνεται πράγματι να εκφράζει μία ιδέα, σύμφωνα με την οποία, για να υφίσταται ο εν λόγω αιτιώδης σύνδεσμος, *αρκεί* το ότι η παράνομη συμπεριφορά συνιστούσε απαραίτητη προϋπόθεση (condicio sine qua non) της επελεύσεως της ζημίας, υπό την έννοια ότι η ζημία δεν θα είχε προκληθεί χωρίς την εν λόγω συμπεριφορά.

92. Όμως, είναι πασιφανές ότι μια τόσο ευρεία έννοια του αιτιώδους συνδέσμου —που απαντά στο δίκαιο περί εξωσυμβατικής ευθύνης ενός περιορισμένου μόνο αριθμού κρατών— δεν γίνεται δεκτή στην κοινοτική νομολογία σχετικά με το άρθρο 288, δεύτερο εδάφιο, της Συνθήκης ΕΚ. Πράγματι, η συναφής νομολογία, όπως επισήμανα στο σημείο 89, ανωτέρω, περιορίζει την ευθύνη της Κοινότητας στις ζημίες που απορρέουν άμεσα, και μάλιστα *αρκετά* άμεσα, από την παράνομη συμπεριφορά του εμπλεκόμενου οργάνου, με αποτέλεσμα να μην μπορεί η εν λόγω ευθύνη να καλύπτει, ιδίως, τις ζημίες που αποτελούν απώτερη μόνο συνέπεια της εν λόγω συμπεριφοράς [51].

93. Επομένως, το πρώτο σκέλος του λόγου αυτού αναιρέσεως πρέπει, κατά τη γνώμη μου, να απορριφθεί.

94. Ωστόσο, στο πλαίσιο του ιδίου λόγου αναιρέσεως, η αναιρεσείουσα προβάλλει και άλλα επιχειρήματα (βλ. σημεία 86 και 87, ανωτέρω), τα οποία δεν προϋποθέτουν κατ' ανάγκη αντίληψη της εννοίας του αιτιώδους συνδέσμου βασιζόμενη αποκλειστικά στην ιδέα της condicio sine qua non και τα οποία λογικά δεν φαίνεται να μην συμβιβάζονται με μια συσταλτικότερη ερμηνεία της εννοίας του αιτιώδους συνδέσμου. Με τα επιχειρήματα αυτά, η αναιρεσείουσα αποπειράται να καταδείξει ότι η απόφασή της να προβεί στη σύσταση των τραπεζικών εγγυήσεων δεν ήρε τον (άμεσο) αιτιώδη σύνδεσμο μεταξύ της αποφάσεως της Επιτροπής για το τσιμέντο

51 — Βλ. προπαρατεθείσα απόφαση Dumortier κ.λπ. κατά Συμβουλίου (σκέψη 21).

και των ζημιών που προέκυψαν από τη σύσταση των εν λόγω εγγυήσεων.

95. Υπενθυμίζω ότι το Πρωτοδικείο απέκλεισε στην προκειμένη περίπτωση την ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου, κυρίως λόγω του ότι η επιλογή της λύσεως της συστάσεως τραπεζικής εγγυήσεως αντί εκείνης της άμεσης καταβολής του προστίμου επαφίετο «στην ελεύθερη εκτίμηση των επιχειρήσεων» και, «συνεπώς, οι εναλλακτικές αυτές δυνατότητες δεν είχαν δεσμευτικό χαρακτήρα απορρέοντα από την απόφαση της Επιτροπής για το τσιμέντο» [52].

96. Η συλλογιστική αυτή φαίνεται να εκφράζει την ιδέα ότι, οσάκις γεγονός αναγόμενο στον ζημιωθέντα και επελθόν μετά την εκδήλωση της παράνομης συμπεριφοράς του οργάνου, συνιστά συντρέχουσα αιτία της προβαλλόμενης ζημίας, το γεγονός αυτό αίρει τον αιτιώδη σύνδεσμο μεταξύ της εν λόγω συμπεριφοράς και της ζημίας, αν η τελευταία δεν είναι η *αναγκαία* συνέπεια της συμπεριφοράς του οργάνου, αλλά το προϊόν ελεύθερης επιλογής —υπό την έννοια της απουσίας υποχρεώσεως— του προσώπου που υπέστη τη ζημία. Η ελεύθερη αυτή επιλογή παρεμβάλλεται μεταξύ της συμπεριφοράς του οργάνου και της ζημίας, με αποτέλεσμα η ζημία να αποτελεί έμμεση ή απώτερη συνέπεια της παράνομης συμπεριφοράς.

97. Στο δεύτερο και στο τρίτο σκέλος του εν προκειμένω εξεταζόμενου λόγου αναιρέσεως, η αναιρεσείουσα υποστηρίζει, κατ' αρχάς, ότι στην παρούσα περίπτωση η απόφαση για σύσταση των τραπεζικών εγγυήσεων ουδόλως ήταν προϊόν ελεύθερης επιλογής, όπως υπέθεσε το Πρωτοδικείο, αλλά ενέργεια αποσκοπούσα στην εκπλήρωση υποχρεώσεως. Στο πλαίσιο αυτό, τονίζει ότι η σύσταση των τραπεζικών εγγυήσεων αντιστοιχούσε, αφενός, στην υποχρέωση συμμορφώσεως με την απαίτηση της Επιτροπής για εξασφάλιση της καταβολής του προστίμου και, αφετέρου, στην «υποχρέωση» που έχει κατά την αναιρεσείουσα ο θιγείς από παράνομη πράξη «για περιορισμό της ζημίας».

98. Κατ' αρχάς, θα πρέπει να διευκρινιστεί αν τα επιχειρήματα αυτά μπορούν να εξεταστούν στο πλαίσιο της αναιρετικής διαδικασίας ή αν, αντίθετα, είναι απαράδεκτα καθόσον σκοπούν να θέσουν υπό αμφισβήτηση τα διαπιστωθέντα πραγματικά περιστατικά ή την εκτίμησή τους στο πλαίσιο της αναιρεσιβαλλόμενης αποφάσεως.

99. Θα παρατηρήσω ότι, με τα επιχειρήματά της αυτά, η αναιρεσείουσα δεν αμφισβητεί προδήλως την ορθότητα της ερμηνευτικής προσεγγίσεως που ακολούθησε το Πρωτοδικείο —η οποία είναι κατά τη γνώμη μου πολύ συσταλτική— κατά την οποία μια ζημία απορρέει άμεσα από την συμπεριφορά του οργάνου μόνον εφόσον αποτελεί την αναγκαία συνέπεια της εν λόγω συμπεριφοράς. Η αναιρεσείουσα, η οποία δεν τάσσεται πλέον υπέρ διαφορετικής ερμηνείας της εννοίας του αιτιώδους συνδέσμου, προσάπτει στο Πρωτοδικείο μόνον ότι χαρακτήρισε ως ελεύθερη και μη υποχρεωτική την απόφαση για σύσταση της τραπεζικής

52 — Αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, σκέψεις 123 και 124.

εγγυήσεως την οποία έλαβε η καταδικασθείσα σε καταβολή του προστίμου επιχείρηση.

100. Πρέπει να θεωρηθεί ο χαρακτηρισμός αυτός ως προϊόν *εκτιμήσεως των πραγματικών περιστατικών* από το Πρωτοδικείο, η οποία δεν υπόκειται στο έλεγχο του Δικαστηρίου, ή ως *νομικός χαρακτηρισμός των πραγματικών περιστατικών*, υποκείμενος στον αναιρετικό έλεγχο του Δικαστηρίου;

101. Τείνω μάλλον υπέρ της απόψεως ότι, μολονότι το ερώτημα που τίθεται από την αναιρεσείουσα αφορά ασφαλώς το αν υφίσταται πράγματι, στην προκειμένη περίπτωση, ο απαιτούμενος αιτιώδης σύνδεσμος, αφορά επίσης και τον νομικό χαρακτηρισμό των πραγματικών περιστατικών, γεγονός που σημαίνει ότι τα ανωτέρω επιχειρήματα της αναιρεσείουσας είναι παραδεκτά. Είμαι, πάντως, της γνώμης ότι, επί της ουσίας, τα επιχειρήματα αυτά δεν μπορούν να ευοδωθούν.

102. Πράγματι, αφενός, η σύσταση τραπεζικής εγγυήσεως δεν μπορεί να θεωρηθεί, κατά τη γνώμη μου, ότι αποτελεί αντικείμενο μιας από πλείονες υποχρεώσεις που μπορεί να εκπληρώσει εναλλακτικώς η καταδικασθείσα επιχείρηση. Όπως επισήμανε ορθώς το Πρωτοδικείο, η επιχείρηση η οποία έχει καταδικαστεί με απόφαση της Επιτροπής να καταβάλει πρόστιμο έχει τη νομική υποχρέωση να προβεί στην καταβολή του προστίμου εντός της ταχθείσας με την απόφαση προθεσμίας, εκτός εάν το Πρωτοδικείο διατάξει την αναστολή των αποτελεσμάτων της εν λόγω αποφάσεως. Αντίθετα, η σύσταση τραπεζικής εγγυήσεως είναι απλώς μία δυνατότητα που παρέχει η Επιτροπή στην καταδικασθείσα επιχείρηση προκειμένου να μπορέσει να αναστείλει προσωρινά —ήτοι για το διάστημα που διαρκεί η διαδικασία του δικαστικού ελέγχου της αποφάσεως με την οποία επιβλήθηκε το πρόστιμο— την εκπλήρωση της υποχρεώσεως αυτής.

103. Επομένως, η καταβολή του προστίμου και η σύσταση τραπεζικής εγγυήσεως δεν μπορούν, για τους σκοπούς της παρούσας υποθέσεως, να εξομοιωθούν στο πλαίσιο —αυτό πρέπει να καταστεί σαφές— μιας ερμηνευτικής προσεγγίσεως όπως η προπεριγραφείσα στο σημείο 96, την οποία η αναιρεσείουσα δεν αμφισβητεί με τα εξεταζόμενα εν προκειμένω επιχειρήματά της και τη βασιμότητα της οποίας, συνεπώς, δεν είναι αναγκαίο να εκτιμήσει το Δικαστήριο στο πλαίσιο της παρούσης διαδικασίας.

104. Αφετέρου, μολονότι είναι γεγονός ότι, σύμφωνα με γενική αρχή που ισχύει στις έννομες τάξεις των κρατών μελών, ο ζημιωθείς κινδυνεύει να επωμισθεί ο ίδιος τη ζημία αν δεν επιδείξει εύλογη επιμέλεια προκειμένου να περιορίσει την έκτασή της[53], είναι, κατά τη γνώμη μου, υπερβολικό να θεωρηθεί ότι μια επιχείρηση, η οποία καταδικάστηκε παρανόμως να καταβάλει πρόστιμο, φθάνει στο σημείο να έχει την υποχρέωση να συστήσει τραπεζική εγγύηση, αν μπορεί να προβλεφθεί ότι η σύσταση της εγγυήσεως θα

53 — Απόφαση της 19ης Μαΐου 1992, C-104/89 και C-37/90, Mulder κ.λπ. κατά Συμβουλίου και Επιτροπής (Συλλογή 1992, σ. I-3061, σκέψη 33), και προπαρατεθείσα απόφαση Brasserie du Pêcheur και Factortame (σκέψη 85), καθώς και απόφαση της 16ης Μαρτίου 2000, C-284/98 P, Κοινοβούλιο κατά Bieber (Συλλογή 2000, σ. I-1527, σκέψη 57).

κοστίσει λιγότερο σε σχέση με την ζημία που θα κληθεί ενδεχομένως να καλύψει η Επιτροπή με την καταβολή αποζημιώσεως.

105. Κατόπιν αυτού, προτείνω στο Δικαστήριο να απορρίψει τα επιχειρήματα τα οποία προέβαλε η αναιρεσείουσα προκειμένου να αποδείξει ότι, σε αντίθεση με τα γενόμενα δεκτά από το Πρωτοδικείο με την αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση, η απόφασή της να συστήσει στην προκειμένη περίπτωση τις επίμαχες τραπεζικές εγγυήσεις αντιστοιχούσε σε υποχρέωση και, *για τον λόγο αυτόν*, δεν ήταν ικανή να άρει τον αιτιώδη σύνδεσμο μεταξύ της αποφάσεως της Επιτροπής για το τσιμέντο και της προβαλλόμενης ζημίας.

106. Ωστόσο, το τρίτο σκέλος του παρόντος λόγου (βλ. σημείο 87, ανωτέρω) περιέχει μία επιπλέον αιτίαση, που αφορά όχι την —κατά την αναιρεσείουσα— «υποχρέωση μειώσεως της ζημίας» που βαρύνει τον θιγέντα από την παράνομη πράξη, αλλά την άμβλυνση των επιζημίων συνεπειών της αποφάσεως της Επιτροπής για το τσιμέντο χάρη στη σύσταση των τραπεζικών εγγυήσεων [54].

107. Θα παρατηρήσω ότι η αιτίαση αυτή σκοπεί να καταρρίψει την επιχειρηματολογία με την οποία το Πρωτοδικείο, αναφερόμενο στην ύπαρξη του αιτιώδους συνδέσμου, απέκλεισε τη δυνατότητα επικλήσεως από τη νυν αναιρεσείουσα της αρχής της απαγορεύσεως του αδικαιολόγητου πλουτισμού ως βάσεως για τη διεκδίκηση των εξόδων της τραπεζικής εγγυήσεως. Η επιχειρηματολογία αυτή περιέχεται στη σκέψη 130 της αναιρεσιβαλλόμενης αποφάσεως, όπου αναφέρεται ότι:

«[...] επιβάλλεται η διαπίστωση ότι [...] η άρνηση, εκ μέρους της Επιτροπής, να αναλάβει τα έξοδα τα σχετικά με τη σύσταση τραπεζικής εγγυήσεως δεν συνεπάγεται αδικαιολόγητο πλουτισμό της Κοινότητας, καθόσον τα έξοδα συστάσεως της εν λόγω τραπεζικής εγγυήσεως δεν καταβλήθηκαν στην Κοινότητα, αλλά σε τρίτο. Συνεπώς, η τήρηση της γενικής αρχής της απαγορεύσεως του αδικαιολόγητου πλουτισμού ουδόλως δύναται να δικαιολογήσει μία τέτοια επιστροφή. Αντιθέτως, αν η Επιτροπή ήταν υποχρεωμένη να αναλάβει τα έξοδα συστάσεως τραπεζικής εγγυήσεως, τούτο θα είχε ως αποτέλεσμα να περιαγάγει την οικεία επιχείρηση στην κατάσταση που αυτή θα ευρίσκετο πριν από την έκδοση της επίμαχης αποφάσεως, ενώ, αντιθέτως, η Επιτροπή, θα περιήγετο σε δυσμενή θέση, υποχρεούμενη να επιστρέψει στην εν λόγω επιχείρηση ποσά τα οποία ουδέποτε εισέπραξε» [55].

54 — Βλ. δικόγραφο αναιρέσεως, σημείο 63, in fine.

55 — Η αναιρεσείουσα, στο σημείο 20 της αγωγής της ενώπιον του Πρωτοδικείου, είχε αναφερθεί ρητώς στην αρχή της απαγορεύσεως του αδικαιολόγητου πλουτισμού και στην εφαρμογή της αρχής αυτής από το Πρωτοδικείο, στην απόφαση της 10ης Οκτωβρίου 2001, T-171/99, Corus UK κατά Επιτροπής (Συλλογή 2001, σ. II-2967), προκειμένου να στηρίξει τον ισχυρισμό της για υποχρέωση της Επιτροπής να καταβάλει τον τόκους υπερημερίας επί του παρανόμως επιβληθέντος και καταβληθέντος προστίμου.

108. Πρέπει να τονιστεί ότι η απαγόρευση του αδικαιολόγητου πλουτισμού, η οποία συνιστά γενική αρχή του κοινοτικού δικαίου και ισχύει και έναντι της Κοινότητας [56], δεν μπορεί να χρησιμεύσει στην προκειμένη περίπτωση ως αυτοτελής βάση του αιτήματος της αναιρεσείουσας να υποχρεωθεί η Επιτροπή να της επιστρέψει τα έξοδα της τραπεζικής εγγυήσεως. Το αίτημα αυτό, όπως επισημάνθηκε στην αναιρεσιβαλλόμενη απόφαση και όπως προκύπτει σαφώς και από την αίτηση αναιρέσεως, είναι αίτημα αποζημιώσεως, θεμελιούμενο στην εξωσυμβατική ευθύνη της Κοινότητας η οποία προβλέπεται στο άρθρο 288, δεύτερο εδάφιο, της Συνθήκης ΕΚ. Αντίθετα, η γενική αρχή απαγορεύσεως του αδικαιολόγητου πλουτισμού πρέπει να ληφθεί υπόψη στην προκειμένη περίπτωση στο πλαίσιο της ερμηνείας της προϋποθέσεως της εξωσυμβατικής ευθύνης που αφορά την ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου. Στην πραγματικότητα, όπως επισήμανα ανωτέρω, το Πρωτοδικείο διατύπωσε σε σχέση ακριβώς με την προϋπόθεση αυτή τις σκέψεις που παρατίθενται στην προηγούμενη παράγραφο, την ορθότητα των οποίων η αναιρεσείουσα αμφισβητεί στο πλαίσιο του τρίτου λόγου αναιρέσεως, ο οποίος επίσης αφορά τη συνδρομή της εν λόγω προϋποθέσεως.

109. Ουσιαστικά, η εδώ εξεταζόμενη αιτίαση της αναιρεσείουσας, η οποία επικεντρώνεται στη συλλογιστική με βάση την οποία το Πρωτοδικείο τής αρνήθηκε τη δυνατότητα να επικαλεστεί λυσιτελώς τη γενική αρχή που απαγορεύει τον αδικαιολόγητο πλουτισμό, αποσκοπεί, κατά τη γνώμη μου, στο να διαπιστωθεί από το Δικαστήριο ότι η απόφαση για σύσταση των τραπεζικών εγγυήσεων, *στο βαθμό που περιόρισε την έκταση της ζημίας* που προκλήθηκε από την παράνομη πράξη της Επιτροπής, δεν είναι ορθό να θεωρηθεί ως λόγος άρσεως του αμέσου αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της παράνομης συμπεριφοράς και της ζημίας —πράγμα που θα αντέκειτο στην προαναφερθείσα γενική αρχή— και τούτο, ανεξαρτήτως του αν αποτελεί προϊόν ελεύθερης επιλογής ή αν συνιστά αναγκαστική ενέργεια.

110. Η αιτίαση αυτή, η οποία θέτει επίσης νομικό ζήτημα και η οποία είναι, συνεπώς, παραδεκτή στο πλαίσιο της αναιρετικής διαδικασίας, αξίζει, κατά τη γνώμη μου, να εξεταστεί με σοβαρότητα.

111. Η αναιρεσείουσα υποστηρίζει, συγκεκριμένα, ότι η ABZK και η Nordcement, παρέχοντας τις τραπεζικές εγγυήσεις αντί να καταβάλουν το πρόστιμο, απέφυγαν να συνάψουν τραπεζικό δάνειο προκειμένου να εξασφαλίσουν τα αναγκαία για την εν λόγω καταβολή κεφάλαια. Αν, αντίθετα, είχαν συνάψει δάνειο, η Επιτροπή θα έπρεπε να επιστρέψει στην αναιρεσείουσα, ως αποζημίωση, κατά το άρθρο 288, δεύτερο εδάφιο, της Συνθήκης ΕΚ, τους τόκους που θα είχαν καταστεί απαιτητοί, μείον τους τόκους που το κοινοτικό όργανο θα είχε εισπράξει επιτυχώς επί των ποσών που θα της είχαν καταβληθεί δίκην προστίμου. Το ποσό της εν λόγω διαφοράς, κατά την αναιρεσείουσα, θα ήταν οπωσδήποτε ανώτερο του ποσού των εξόδων της τραπεζικής εγγυήσεως που προέκυψαν τελικώς στην πράξη.

56 — Απόφαση της 10ης Ιουλίου 1990, C-259/87, Ελληνική Δημοκρατία κατά Επιτροπής (Συλλογή 1990, σ. I-2845, συνοπτική δημοσίευση, σκέψη 26). Βλ., επίσης, την προπαρατεθείσα απόφαση του Πρωτοδικείου Corus UK κατά Επιτροπής (σκέψη 55) και την απόφαση της 23ης Νοεμβρίου 2004, T-166/98, Cantina sociale di Dolianova κ.λπ. κατά Επιτροπής (Συλλογή 2004, σ. II-3991, σκέψη 160).

112. Συμφωνώ με την αναιρεσείουσα ότι κακώς το Πρωτοδικείο απέκλεισε την ευθύνη της Επιτροπής λόγω αδικαιολόγητου πλουτισμού, βασιζόμενο στο ότι τα εν λόγω έξοδα καταβλήθηκαν σε τρίτους (ήτοι στις τράπεζες) και όχι στην Κοινότητα και υπογραμμίζοντας ότι η επιστροφή των εν λόγω εξόδων από την Επιτροπή θα την επιβάρυνε αδικαιολόγητα, αφού η ίδια θα υποχρεωνόταν να επιστρέψει ποσά τα οποία ουδέποτε εισέπραξε.

113. Υιοθετώντας τη συλλογιστική αυτή, το Πρωτοδικείο δεν συνεκτίμησε το γεγονός ότι μπορεί να υπάρχει «πλουτισμός» όχι μόνο όταν αυξάνονται τα περιουσιακά στοιχεία του πρόσωπου για το οποίο πρόκειται αλλά και όταν μειώνονται τα ποσά τα οποία οφείλει (οφειλές). Το Πρωτοδικείο κακώς επικέντρωσε την προσοχή του στο γεγονός ότι η Επιτροπή δεν εισέπραξε κανένα ποσό, ενώ θα έπρεπε, κατά τη γνώμη μου, να λάβει υπόψη την οφειλή (προς αποκατάσταση ζημία) η οποία θα είχε προκύψει για την Κοινότητα αν είχε καταβληθεί το παρανόμως επιβληθέν πρόστιμο.

114. Κατά τη γνώμη μου, αν αποδεικνυόταν, αφενός, ότι, λαμβανομένης υπόψη της καταστάσεως των χρηματαγορών και της καταστάσεως των επιχειρήσεων στις οποίες επιβλήθηκαν τα πρόστιμα, η σύσταση των τραπεζικών εγγυήσεων επέτρεψε να αποτραπεί κάποια ζημία (η οποία δεν θα καλυπτόταν από την απλή καταβολή των τόκων υπερημερίας επί του ποσού του προστίμου, στην οποία θα υπεχρεούτο να προβεί η Επιτροπή [57]), το ποσό της οποίας υπερβαίνει το ποσό των εξόδων των τραπεζικών εγγυήσεων στα οποία υποβλήθηκε η αναιρεσείουσα, και, αφετέρου, ότι η Κοινότητα θα ευθυνόταν για την εν λόγω ζημία, λόγω της παράνομης πράξεώς της, όπως προβλέπεται στο άρθρο 288, δεύτερο εδάφιο, της Συνθήκης ΕΚ, η αναιρεσείουσα θα εδικαιούτο, δυνάμει της διατάξεως αυτής, να απαιτήσει την επιστροφή των εν λόγω εξόδων από την Κοινότητα.

115. Αν, πράγματι, η αμελής συμπεριφορά του θιγέντος από την παράνομη πράξη, η οποία συνέτεινε στην επέλευση της προκληθείσας ζημίας, μπορεί, σε ορισμένες περιπτώσεις, να άρει τον αιτιώδη σύνδεσμο μεταξύ της παράνομης πράξεως και της ζημίας, θα πρέπει να γίνει δεκτό ότι ισχύει το ίδιο και στην περίπτωση που το ίδιο αυτό πρόσωπο επέδειξε, αντίθετα, επιμέλεια και η συμπεριφορά του αυτή, μεταβάλλοντας τον ρού των γεγονότων που συνδέονται με την παράνομη πράξη, είχε ως αποτέλεσμα να προκληθεί μια διαφορετική και μικρότερη ζημία, αντί της δεκτικής αποζημιώσεως

57 — Η υποχρέωση για την εν λόγω καταβολή, καθώς και για την επιστροφή του κεφαλαίου που αντιστοιχεί στο αχρεωστήτως καταβληθέν πρόστιμο επιβάλλεται στην Επιτροπή δυνάμει του άρθρου 233 ΕΚ, στο πλαίσιο της εκτελέσεως δικαστικής αποφάσεως η οποία ακυρώνει ή μειώνει πρόστιμο επιβληθέν λόγω παραβάσεως των περί ανταγωνισμού κανόνων της Συνθήκης. Βλ., σχετικώς, απόφαση της 8ης Ιουλίου 2004, T-48/00, Corus UK κατά Επιτροπής (Συλλογή 2004, σ. II-2325, σκέψη 223), και διάταξη της 4ης Μαΐου 2005, T-86/03, Holcim (France) κατά Επιτροπής (Συλλογή 2005, σ. II-1539, σκέψη 30).

ζημίας η οποία θα είχε άλλως επέλθει συνεπεία της παράνομης πράξεως[58].

116. Με άλλα λόγια, στην περίπτωση επιμελούς συμπεριφοράς του θιγέντος από την παράνομη πράξη, χάρη στην οποία αποφεύχθηκε ή περιορίστηκε η ζημία, η ανάλυση σχετικά με την ευθύνη (εκ της παρανόμου πράξεως) της Κοινότητας για τα έξοδα ή άλλες ζημίες που υπέστη ο θιγείς ενεργώντας επιμελώς κατά τα ανωτέρω προϋποθέτει τον έλεγχο της υπάρξεως αμέσου αιτιώδους συνδέσμου όχι μεταξύ της παράνομης πράξεως και των προκληθέντων εξόδων ή ζημιών, αλλά μεταξύ της παράνομης πράξεως και της δεκτικής αποζημιώσεως ζημίας που απετράπη.

117. Θεωρώ, εξάλλου, σκόπιμο να προσθέσω ότι θα έπρεπε να αναγνωρίζεται στον θιγέντα από την παράνομη πράξη, στο πλαίσιο της επιμελούς προσπάθειάς του να αποτρέψει τη ζημία, δικαίωμα προς κάλυψη των εξόδων ή ζημιών που υπέστη —τουλάχιστον μέχρι του ποσού της δεκτικής αποζημιώσεως ζημίας που απετράπη— ακόμη και στην περίπτωση που τα εν λόγω έξοδα ή ζημίες είναι ίσα ή ανώτερα του εν λόγω ποσού.

118. Επομένως, θεωρώ ότι είναι βάσιμη η αιτίαση την οποία διατύπωσε η αναιρεσείουσα σχετικά με την συλλογιστική του Πρωτοδικείου, όπως προεκτίθεται στο σημείο 107.

119. Αν το Δικαστήριο, αφιστάμενο από την πρότασή μου, κάνει δεκτό τον δεύτερο λόγο αναιρέσεως, θα πρέπει, κατά τη γνώμη μου, να κάνει δεκτό και τον τρίτο λόγο, εντός του ανωτέρω περιγραφόμενου πλαισίου.

Επί της ουσίας της αγωγής αποζημιώσεως

120. Κατά το άρθρο 61 του Οργανισμού του Δικαστηρίου, «αν η αναίρεση κριθεί βάσιμη

58 — Θεωρώ χρήσιμο να αναφέρω στο σημείο αυτό ότι σε δύο από τις γνωστότερες σύγχρονες προσπάθειες των ειδικών για κωδικοποίηση των αρχών του κοινοτικού δικαίου περί αστικής ευθύνης (προσπάθειες που βασίστηκαν στη συγκριτική μελέτη των εθνικών συστημάτων και που είχαν ως σκοπό να προκαλέσουν προβληματισμό και να προλειάνουν το έδαφος για μια ενδεχόμενη εναρμόνιση ή ενοποίηση στο μέλλον των εν λόγω συστημάτων) —η πρωτοβουλία του European Group on Tort Law (ευρωπαϊκή ομάδα για τη μελέτη της αστικής ευθύνης, στο εξής: EGTL) στη Βιέννη (βλ. http://www.egtl.org) και η πρωτοβουλία της Study Group on a European Civil Code (ομάδα εργασίας για την εκπόνηση του ευρωπαϊκού αστικού κώδικα, στο εξής: SGECC) στο Osnabrück (βλ. http://www.sgecc.net)— έχει περιληφθεί ένα άρθρο, σύμφωνα με το οποίο μπορούν να αποτελέσουν αντικείμενο αποζημιώσεως τα εύλογα έξοδα που πραγματοποιήθηκαν προκειμένου να αποτραπεί επικείμενη ζημία ή να περιοριστεί η έκτασή της. Βλ. το άρθρο 2:104 περί των «Αρχών του ευρωπαϊκού δικαίου περί αστικής ευθύνης» που εκπόνησε η EGTL (κείμενο Μαΐου 2005) και το άρθρο 6:302 περί των αρχών του ευρωπαϊκού δικαίου περί αστικής ευθύνης που εκπόνησε η SGECC (κείμενο Νοεμβρίου 2006).

και το Δικαστήριο εξαφανίσει την απόφαση του Πρωτοδικείου, μπορεί είτε το ίδιο να αποφανθεί οριστικά επί της διαφοράς, εφόσον είναι ώριμη προς εκδίκαση, είτε να την αναπέμψει στο Πρωτοδικείο για να την κρίνει».

121. Λαμβανομένου υπόψη του συμπεράσματος στο οποίο κατέληξα μετά την εξέταση του δεύτερου λόγου αναιρέσεως, το οποίο θα αρκούσε για να θεμελιώσει την απόρριψη των αιτημάτων της αναιρεσείουσας, θα περιοριστώ, όσον αφορά την ενδεχόμενη εφαρμογή από το Δικαστήριο της προαναφερθείσης διατάξεως, στην περίπτωση που θα αποφάσιζε να κάνει δεκτό τον δεύτερο και τον τρίτο λόγο αναιρέσεως, σε μία κα μόνο απλή παρατήρηση.

122. Η αναιρεσείουσα, μολονότι ζητεί από το Δικαστήριο να αποφανθεί οριστικά επί της ουσίας, υποχρεώνοντας την Επιτροπή να της επιστρέψει τα έξοδα των τραπεζικών εγγυήσεων, νομιμοτόκως, παρέλειψε, τόσο κατά τη διαδικασία ενώπιον του Πρωτοδικείου όσο και κατά τη διαδικασία ενώπιον του Δικαστηρίου, να προσκομίσει οποιοδήποτε αποδεικτικό στοιχείο από το οποίο να προκύπτει ότι η καταβολή του προστίμου, αντί της συστάσεως των τραπεζικών εγγυήσεων, θα είχε προκαλέσει δεκτική αποζημιώσεως ζημία, η οποία δεν θα καλυπτόταν με την καταβολή, εκ μέρους της Επιτροπής, των τόκων υπερημερίας επί του ποσού του προστίμου. Παρέλειψε, ιδίως, να παράσχει εμπεριστατωμένες πληροφορίες και αποδείξεις τόσο για το ότι ήταν αναγκαίο για την ABZK και την Nordcement να συνάψουν δάνεια προκειμένου να πληρώσουν το επιβληθέν πρόστιμο, όσο και για το ύψος των επιτοκίων που είχαν χρεωθεί στο πλαίσιο των εν λόγω δανειακών συμβάσεων.

123. Η παρατήρηση αυτή, η οποία δεν δικαιολογεί κατά τη γνώμη μου υποκατάσταση του σκεπτικού της αναιρεσιβαλλόμενης αποφάσεως ώστε να μπορεί να αποφευχθεί η εξαφάνισή της με βάση τον τρίτο λόγο αναιρέσεως [59], αρκεί, κατά τη γνώμη μου, για να επιτρέψει στο Δικαστήριο, σε περίπτωση που θα προέβαινε στην εν λόγω εξαφάνιση, να αποφανθεί οριστικά επί της διαφοράς απορρίπτοντας την αγωγή αποζημιώσεως της αναιρεσείουσας.

Επί των δικαστικών εξόδων

124. Κατά το άρθρο 122, πρώτο εδάφιο, του κανονισμού διαδικασίας, αν απορρίψει την αναίρεση, το Δικαστήριο αποφαίνεται επί των δικαστικών εξόδων. Κατά το άρθρο 69, παράγραφος 2, του ιδίου κανονισμού, ο ηττηθείς διάδικος καταδικάζεται στα δικαστικά έξοδα, εφόσον υπήρξε σχετικό αίτημα του νικήσαντος διαδίκου.

59 — Υπενθυμίζεται, πράγματι, ότι, κατά την κοινοτική νομολογία, οι νομικές πλάνες στις οποίες υποπίπτει ενδεχομένως το Πρωτοδικείο δεν μπορούν να επισύρουν την εξαφάνιση της αναιρεσιβαλλόμενης αποφάσεως, εφόσον το διατακτικό της είναι ορθό με βάση άλλους *νομικούς* λόγους (Βλ., σχετικώς, απόφαση της 2ας Απριλίου 1998, C-367/95 P, Επιτροπή κατά Sytraval et Brink's France (Συλλογή 1998, σ. I-1719, σκέψη 47), προπαρατεθείσα απόφαση Επιτροπή κατά Camar και Tico (σκέψη 57) και απόφαση της 30ής Σεπτεμβρίου 2003, C-93/02 P, Biret International κατά Συμβουλίου (Συλλογή 2003, σ. I-10497, σκέψη 60). Ωστόσο, η παρατήρηση την οποία περιέλαβα στο κυρίως κείμενο των προτάσεων ισχύει σχετικά με τη διαπίστωση των πραγματικών περιστατικών και την εκτίμηση των αποδείξεων και όχι σε σχέση με τον νομικό χαρακτηρισμό των πραγματικών περιστατικών, όπως αυτά διαπιστώθηκαν από το Πρωτοδικείο.

125. Δεδομένου ότι προτείνω στο Δικαστήριο να απορρίψει την αναίρεση και δεδομένου ότι η Επιτροπή ζήτησε να καταδικαστεί η αναιρεσείουσα στα δικαστικά έξοδα, θεωρώ ότι η τελευταία πρέπει να φέρει τα εν λόγω έξοδα.

Συμπέρασμα

126. Με βάση τα προεκτεθέντα, προτείνω στο Δικαστήριο να εκδώσει απόφαση με το εξής διατακτικό:

«Απορρίπτει την αναίρεση.

Καταδικάζει την αναιρεσείουσα στα δικαστικά έξοδα.»