SKLEPNI PREDLOGI GENERALNEGA PRAVOBRANILCA PAOLA MENGOZZIJA,

predstavljeni 11. januarja 2006 [1]

1. S sodbo z dne 21. aprila 2005 [2] (v nadaljevanju: izpodbijana sodba) je Sodišče prve stopnje zavrglo odškodninsko tožbo, ki jo je vložil Holcim (Deutschland) AG zoper Komisijo za povračilo stroškov bančne garancije, predložene za odlog plačila glob, naloženih pritožniku z odločbo, ki jo je kasneje zaradi kršitve člena 85 Pogodbe ES (postal člen 81 ES) Sodišče razglasilo za nično.

2. S to pritožbo pa pritožnik Sodišču predlaga, naj razveljavi izpodbijano sodbo in Komisiji naloži povračilo omenjenih stroškov s pripadajočimi zamudnimi obrestmi.

Dejansko stanje

3. Z odločbo Komisije z dne 30. novembra 1994 (v nadaljevanju: odločba Cement) [3] je bilo družbama Alsen Breitenburg Zement und Kalkwerke GmbH (v nadaljevanju: ABZK) in Nordcement AG naloženo plačilo globe, in sicer prvi v višini 3,841 milijona eurov in drugi v višini 1,85 milijona eurov, ker sta kršili člen 85 Pogodbe ES.

4. ABZK in Nordcement sta v postopku pred Sodiščem prve stopnje to odločbo izpodbijali in se odločili, da bosta sprejeli ponudbo Komisije, ki je predlagala, naj ji predložita

1 – Jezik izvirnika: italijanščina.

2 – Sodba v zadevi Holcim (Deutschland) proti Komisiji (T-28/03, ZOdl., str. II-1357).

3 – Odločba Komisije 94/815/CE v zvezi s postopkom uporabe člena 85 Pogodbe ES (IV/33.126 in 33.322 – Cement, UL L 343, str. 1).

bančno garancijo, s čimer sta se izognili takojšnjemu plačilu glob.

5. Sodišče prve stopnje je s sodbo z dne 15. marca 2000 (v nadaljevanju: sodba Cement) [4] odločbo Cement razglasilo za nično v delu, ki se je nanašal na družbo Alsen AG, medtem nastalo s spojitvijo družb ABZK in Nordcement, ki je nato postala družba Holcim (Deutschland) AG (v nadaljevanju: pritožnik).

6. Pritožnik je zato od Komisije zahteval, naj ji povrne stroške prej omenjenih bančnih garancij v skupnem znesku 139.002,21 eura. Komisija tej zahtevi ni hotela ugoditi.

Postopek pred Sodiščem prve stopnje in izpodbijana sodba

7. S tožbo, vloženo v sodnem tajništvu Sodišča prve stopnje 31. januarja 2003, je pritožnik predlagal, naj se Komisiji naloži plačilo zneska, navedenega v prejšnji točki, skupaj s pripadajočimi zamudnimi obrestmi, izračunanimi po 5,75-odstotni letni obrestni meri, ki tečejo od 15. aprila 2000, ter povrnitev pravdnih stroškov.

8. Z izpodbijano sodbo je Sodišče prve stopnje tožbo zavrglo in pritožniku naložilo plačilo stroškov.

9. Glede predloga, ki ga je pritožnik predložil primarno, je Sodišče prve stopnje odločilo, da ni dopusten v tolikšni meri, kolikor temelji na členu 233 ES, [5] kot nedopusten pa je zavrnilo tudi predlog, ki ga je pritožnik uveljavljal podredno, in sicer naj se tožba, utemeljena na podlagi člena 233 ES, razlaga kot ničnostna tožba ali tožba zaradi nedelovanja [6].

10. Sodišče prve stopnje je ugotovilo, da vsebuje tožba odškodninski zahtevek po členu 235 ES in drugem odstavku člena 288 ES. [7] Vendar je Sodišče prve stopnje menilo, da ta zahtevek prav tako ni dopusten, zato ker je za njegovo vložitev potekel zastaralni rok, predviden v členu 46 Statuta Sodišča, in sicer

4 – Združeni postopki T-25/95, T-26/95, od T-30/95 do T-32/95, od T-34/95 do T-39/95, od T-42/95 do T-46/95, T-48/95, od T-50/95 do T-65/95, od T-68/95 do T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 in T-104/95; sodba v zadevi Cimenteries CBR in drugi proti Komisiji, imenovana Cement (Recueil, str. II-491).

5 – Izpodbijana sodba, točke od 27 do 30 obrazložitve in točka 1 izreka.

6 – Prav tam, točke od 41 do 46 obrazložitve in točka 2 izreka.

7 – Prav tam, točki 41 in 46.

v tistem delu, ki se nanaša na stroške bančne garancije, ki so pritožniku nastali v obdobju pred več kot petimi leti pred vložitvijo tožbe. [8]

11. Sodišče prve stopnje je v zvezi s tem spomnilo, da v skladu s sodno prakso zastaralni rok za vložitev tožbe, ki izhaja iz nepogodbene odgovornosti Skupnosti, ne more začeti teči, dokler niso kumulativno izpolnjeni vsi pogoji, ki opredeljujejo odškodninsko obveznost. Po mnenju Sodišča prve stopnje je v obravnavanem primeru škoda nastala, ko sta bili predloženi bančni garanciji (to je 3. maja 1995, ko je garancijo dala družba ABZK, in 18. aprila 1995 glede garancije, ki jo je dala Nordcement), kar pomeni, da bi se lahko pritožnik vse od tega trenutka skliceval na nepogodbeno odgovornost Skupnosti in uveljavljal sicer prihodnjo, vendar gotovo in opredeljivo škodo, saj je bila ta v zadostni meri predvidljiva. Poleg tega je Sodišče prve stopnje ugotovilo, da se škoda izraža v času, saj so bili stroški omenjenih bančnih garancij izračunani po obroku in glede na število dni njihove veljavnosti. Sodišče prve stopnje je zato poudarilo, da se je zastaralni rok začel pred več kot petimi leti, in sicer pred aktom, ki je pretrgal njegov tek, pri čemer s tem niso bile prizadete kasneje nastale pravice, in da je bil zastaralni rok pretrgan šele z vložitvijo tožbe. [9]

12. Glede meritorne presoje pa je Sodišče prve stopnje v zvezi z odškodninskimi zahtevki, ki še niso zastarali, odločilo, da tožba ni utemeljena, ker nepogodbena odgovornost Skupnosti ni bila podana, saj nista bila izpolnjena dva pogoja, ki opredeljujeta to odškodninsko obveznost.

13. Prvič, Sodišče prve stopnje je izključilo razlago, po kateri naj bi bila v sodbi Cement glede družb ABZK in Nordcement v skladu s sodno prakso dovolj resna kršitev pravnega reda Skupnosti . V zvezi s tem je ugotovilo, da je bilo pooblastilo Komisije za odločanje po prostem preudarku gotovo „omejeno“, vendar pa je menilo, da je bil primer, ki je bil predmet odločbe Cement in sodbe Cement, še posebej zapleten, tako da se je Komisija znašla pred kompleksnim položajem, ki ga je bilo težko urediti, tudi ob upoštevanju težav pri uporabi določb Pogodbe ES v zvezi s sporazumi, ki so bile še težje rešljive zaradi velikega števila dejanskih elementov, ki sestavljajo ta primer. [10]

14. Drugič, Sodišče prve stopnje je zavrnilo tudi razlago, da je mogoče vzročno zvezo med ravnanjem tožene stranke in nastalo škodo kvalificirati kot v zadostni meri neposredno, tako kot to predvideva sodna praksa Skupnosti. Po njegovem mnenju [11] so stroški, ki jih je imel pritožnik v zvezi z bančno garancijo, povezani s pritožnikovo svobodno odločitvijo, da glob ne bo poravnal v roku, določenem

8 – Prav tam, točka 74 obrazložitve in točka 3 izreka.
9 – Prav tam, točke 59, 60, 63, od 68 do 70 in 74.
10 – Prav tam, točke 100, 102, 114 in 115.
11 – Prav tam, točki 123 in 124.

v odločbi Cement, temveč da si bo z bančno garancijo zagotovil odlog plačila, s čimer se je izognil pravilom Pogodbe ES, s katerimi je določeno, da so odločbe Komisije, ki nalagajo denarno obveznost osebam, izvršilni naslov, [12] hkrati pa predvideno, da tožbe, vložene pred Sodiščem, ne zadržijo izvršitve. [13]

Postopek pred Sodiščem in predlogi strank

15. V pritožbi, vloženi v sodnem tajništvu Sodišča 13. julija 2005, je pritožnik zgoraj navedeno sodbo izpodbijal.

16. Pritožnik je Sodišču predlagal, naj:

– izpodbijano sodbo razveljavi;

– Komisiji naloži plačilo zneska 139.002,21 eura, skupaj z zamudnimi obrestmi, obračunanimi po 5,75-odstotni letni obrestni meri, ki tečejo od 15. aprila 2000, ali, podredno, vrne zadevo v ponovno odločanje Sodišču prve stopnje;

– Komisiji naloži plačilo stroškov.

17. Komisija Sodišču predlaga, naj:

– pritožbo zavrne;

– pritožniku naloži plačilo stroškov.

12 – Člen 192, prvi odstavek, Pogodbe ES (postal člen 256, prvi odstavek, ES).

13 – Člen 185, prvi stavek, Pogodbe ES (postal člen 242, prvi stavek, ES).

Pravna analiza

Prvi pritožbeni razlog v zvezi z delnim zastaranjem pravice do odškodnine

Trditve strank

18. Pritožnik navaja, da Sodišče prve stopnje pravila o zastaranju iz člena 46 Statuta Sodišča ni razlagalo pravilno. Poudarja, da se v skladu s sodno prakso Sodišča zastaralni rok za tožbo iz nepogodbene obveznosti Skupnosti ne more začeti, dokler niso izpolnjeni vsi pogoji, potrebni za ugotovitev, da je podana odškodninska obveznost.[14] Ker je bila v obravnavanem primeru razglasitev ničnosti odločbe Cement ena od predpostavk za nastanek obveznosti Komisije v zvezi s povračilom stroškov bančnih garancij, naj bi se zastaralni rok za uveljavljanje pravice do odškodnine začel šele z izdajo sodbe v zadevi Cement. Pritožnik zatrjuje, da s pritožbo, s katero bi želel doseči povrnitev škode zaradi nezakonite odločbe, s katero mu je bila naložena globa, ne bi uspel, če ne bi pred tem v ustreznem postopku dosegel zanj ugodne odločitve, s katero je bila ta odločba razglašena za nično.

19. Po mnenju pritožnika je Sodišče prve stopnje napačno izhajalo iz avtonomije odškodninske tožbe glede na ničnostno tožbo, na podlagi česar je zavrnilo stališča pritožnika v zvezi z *dies a quo* zastaralnega roka. V zvezi s tem pojasnjuje, da v obravnavanem primeru ne moremo govoriti o popolni neodvisnosti med omenjenima tožbama, saj je nastanek škode neposredno povezan z vložitvijo ničnostne tožbe. Bančne garancije naj bi bile namreč potrebne prav zato, ker je pritožnik proti odločbi Cement nameraval vložiti takšno tožbo.

20. Poleg tega naj bi Sodišče prve stopnje spregledalo, da škoda v trenutku, ko so bile predložene bančne garancije, še ni bila konkretizirana. Po mnenju pritožnika in v nasprotju z ugotovitvami Sodišča prve stopnje takrat škoda še ni bila niti opredeljena niti opredeljiva, saj je bil njen obseg odvisen od trajanja postopka, sproženega pred Sodiščem za razglasitev ničnosti sporne odločbe.

14 – Sodba z dne 27. januarja 1982 v združenih zadevah Birra Wührer in drugi proti Svetu in Komisiji (256/80, 257/80, 265/80, 267/80 in 5/81, Recueil, str. 85, točka 10).

21. Dalje pritožnik zatrjuje, da je Sodišče prve stopnje napačno uporabilo pravo, ko je trdilo, da škoda trajajoča. Nastala naj bi namreč enotna in edina škoda, in sicer s tem, da je pritožnik predložil bančno garancijo in da je posledično banka obračunavala ustrezno provizijo. Dejstvo, da je bil obseg te škode odvisen od trajanja postopka, uvedenega z ničnostno tožbo, naj ne bi bil razlog, zaradi katerega bi morali šteti, da je šlo za škodo, sestavljeno iz več zaporednih škod in nastajajočo postopoma. Poleg tega naj bi bile ugotovitve Sodišča prve stopnje protislovne, saj je to v točki 63 izpodbijane sodbe navedlo, da gre v obravnavanem primeru za bodočo škodo, medtem ko je v točki 69 iste sodbe ugotovilo, da je škoda nastajala postopoma.

22. Podredno pritožnik Sodišču prve stopnje očita, da ni priznalo niti tega, da je bil tek zastaralnega roka za uveljavljanje pravice do odškodnine pretrgan že pred vložitvijo odškodninske tožbe, in sicer z vložitvijo ničnostne tožbe zoper odločbo Cement.

23. Komisija navaja, da je po razlagi pritožnika v zvezi s primarnim predlogom izvor zatrjevane nepogodbene obveznosti v sodbi Cement, kar naj bi bilo absurdno. V resnici bi bilo treba morebitni razlog iskati kvečjemu v odločbi Cement ali v dejstvu, da so bile predložene bančne garancije. Poleg tega poudarja, da je bila škoda v trenutku, ko sta bili dani bančni garanciji, že opredeljena ali vsaj opredeljiva, saj je bilo že takrat mogoče izračunati, kolikšen bo znesek provizij, ki ga bo moral pritožnik plačati banki, in sicer na podlagi nespremenljive obrestne mere, določene v ta namen v pogodbah o bančni garanciji; Sodišče prve stopnje po mnenju Komisije torej ni naredilo napake, ko je ugotovilo, da je bila zatrjevana škoda v zadostni meri konkretizirana že v tem trenutku. Pojasnila pritožnika v zvezi s tem, da škoda ni bila trajajoča, naj bi le potrjevala, da je škoda nastala, ko so bile predložene bančne garancije, ne pa ko je bila izdana sodba Cement. Nazadnje Komisija ugotavlja, da je tudi razlaga, ki jo je pritožnik podal v zvezi s predlogom, uveljavljanim podredno, ni utemeljena, saj iz besedila člena 46 Statuta Sodišča jasno izhaja, da se tek zastaralnega roka pretrga, če oškodovanec pri Sodišču vloži odškodninsko tožbo, ne pa ničnostne tožbe.

Preučitev

24. V skladu s členom 46 Statuta Sodišča „[t]ožbe proti Skupnosti v zadevah, ki izhajajo iz nepogodbene obveznosti, zastarajo po petih letih od nastanka kršitve“.

25. Kot je Sodišče večkrat poudarilo, je namen zastaralnega roka uskladiti varstvo pravic posameznikov in načelo pravne varnosti. [15] V skladu z ustaljeno sodno prakso se zastaralni rok za tožbo iz nepogodbene odgovornosti ne more začeti, dokler niso izpolnjeni vsi pogoji, ki opredeljujejo odškodninsko obveznost, in predvsem dokler škoda, ki naj bo povrnjena, ni resnična in gotova. [16]

26. Pritožnik trdi, da je v obravnavanem primeru eden od pogojev, ki morajo biti podani za nastanek nepogodbene obveznosti Skupnosti, izpolnjen z razglasitvijo ničnosti odločbe Cement.

27. To stališče se mi ne zdi utemeljeno.

28. Spomnim naj, da sta nastanek nepogodbene obveznosti Skupnosti in uveljavljanje pravice do povračila utrpljene škode odvisna od več med seboj povezanih pogojev, ki se nanašajo na obstoj nezakonitega ravnanja institucije Skupnosti, resnične in gotove škode ter vzročne zveze med njima. [17]

29. Pri tem ugotavljam, prvič, da iz sodne prakse Skupnosti nikakor ne izhaja, da bi bil pogoj, ki se nanaša na nezakonito ravnanje institucije, izpolnjen le takrat, ko je nezakonitost ugotovljena po sodni poti. Ugotovitev v sodnem postopku, da gre za nezakonito ravnanje, je seveda nujen predpogoj za ugotovitev nepogodbene odgovornosti Skupnosti po sodni poti, ne pogojuje pa niti nastanka odgovornosti niti zastaralnega roka za vložitev odškodninske tožbe.

30. Če ne bi sledili tej razlagi, bi pomenilo, da upniku prepuščamo možnost, da odloča o tem, ali se bo zastaralni rok začel ali ne. Ta se namreč ne bi začel, vse dokler upnik ne bi vložil tožbe (za razglasitev ničnosti in/ali za ugotovitev odgovornosti) *in* z njo uspel, ko bi sodišče potrdilo, da ravnanje institucije ni bilo zakonito.

31. Zdi se mi očitno, da predpisi v zvezi z zastaranjem nalagajo oškodovancu dolžnost, da

15 – Sklep z dne 18. julija 2002 v zadevi Autosalone Ispra dei Fratelli Rossi proti Komisiji (C-136/01 P, Recueil, str. I-6565, točka 28).

16 – V opombi 14 navedena sodba Birra Wührer in drugi proti Svetu in Komisiji, točka 10, in v opombi 15 navedeni sklep Autosalone Ispra dei Fratelli Rossi proti Komisiji, točka 30.

17 – V opombi 14 navedena sodba Birra Wührer in drugi proti Svetu in Komisiji, točka 9, in sodba v zadevi Atlanta proti Evropski skupnosti (C-104/97 P, Recueil, str. I-6983, točka 65) ter v opombi 15 navedeni sklep Autosalone Ispra dei Fratelli Rossi proti Komisiji, točka 29.

ob morebitni pomoči pravnih strokovnjakov presodi, ali ravnanje institucije ni zakonito. To je tudi pravilno ugotovilo Sodišče prve stopnje v točki 65 izpodbijane sodbe, ko je razložilo, da je imel pritožnik vse od izdaje odločbe Cement dejansko možnost, da po sodni poti uveljavlja kršitev pravnega reda Skupnosti. Prav Sodišče prve stopnje je že večkrat pojasnilo – v sodbah Hartmann proti Svetu [18] ter Bühring proti Svetu in Komisiji [19] – da zastaralni rok od oškodovanca zahteva, da se zaveda oziroma zna opredeliti ravnanje, ki je povzročilo škodo, ne pa njegove nezakonitosti.

32. Drugič in v nasprotju s stališčem pritožnika menim, da predhodna razglasitev ničnosti odločbe Cement ni bila potrebna niti za ugotovitev, da je bila v obravnavanem primeru zatrjevana škoda konkretizirana.

33. V zvezi s tem je Sodišče prve stopnje v izpodbijani sodbi pojasnilo, da je bila v trenutku predložitve bančnih garancij škoda pritožnika sicer prihodnja, vendar gotova in opredeljiva, saj je bila že takrat v zadostni meri predvidljiva. Zato je Sodišče prve stopnje menilo, da je imel pritožnik možnost, da od tega trenutka dalje uveljavlja povračilo škode na temelju nepogodbene odgovornosti Skupnosti, in da se je prav v tem trenutku začel tudi zastaralni rok. [20]

34. Videti je, da temelji takšno razmišljanje Sodišča prve stopnje na stališču, da se začne zastaralni rok za tožbo, ki izhaja iz nepogodbene odgovornosti Skupnosti v trenutku, ki sovpada s tistim, v katerem oškodovanec pridobi možnost, da vloži tožbo. Poleg tega se je v tem smislu izrekel tudi generalni pravobranilec Capotorti, [21] ki je v zvezi s tem poudaril, da se začne vsak zastaralni rok za tožbo s prvim dnem, ko je mogoče vložiti tožbo, in da je v tisti meri, kolikor je tožbo na podlagi členov 215 in 178 Pogodbe ES (postala člena 288 in 235 ES) mogoče vložiti tudi zaradi prihodnje škode, trenutek, od katerega je mogoče uveljavljati pravico do tožbe, hkrati tudi začetek zastaralnega roka.

35. Takšno sklepanje pa ni prepričljivo, saj se mi ne zdi skladno z ugotovitvami, ki izhajajo iz ustaljene sodne prakse Sodišča. S pritožnikom delim mnenje, da gre pri tej razlagi za mešanje vprašanja zastaralnega roka z vprašanjem dopustnosti odškodninske tožbe.

18 – Sodba z dne 16. aprila 1997 (T-20/94, Recueil, str. II-595, točka 112).

19 – Sodba z dne 4. februarja 1998 (T-246/93, Recueil, str. II-171, točka 68).

20 – Glej izpodbijano sodbo, točke od 60 do 63 in 68.

21 – V opombi 14 navedeni sklepni predlogi Birra Wührer in drugi proti Svetu in Komisiji, in sklepni predlogi, predstavljeni 13. oktobra 1981 v zadevi De Franceschi proti Svetu in Komisiji (51/81, Recueil 1982, str. 117, točka 4).

36. Iz sodne prakse Sodišča namreč po eni strani izhaja, da člen 288 ES ne preprečuje uvedbe postopka pred Sodiščem s predlogom, naj ugotovi, da je podana odgovornost Skupnosti zaradi skorajšnje in z določeno gotovostjo predvidljive škode, čeprav obsega škode še ni mogoče natančno določiti. Po mnenju Sodišča je v določenih primerih, ko je treba preprečiti hujšo škodo, ki bi sicer nastala, celo nujno, da oškodovanec sproži postopek pred Sodiščem takoj, ko je znan vzrok oškodovanja. [22]

37. Po drugi strani pa je mogoče iz sodne prakse Sodišča razbrati, da se zastaralni tok za tožbo proti Skupnosti v zadevah, ki izhajajo iz nepogodbene odgovornosti, ne more začeti, dokler škoda, ki naj bo povrnjena, ni konkretizirana, oziroma dokler nezakonito ravnanje institucije Skupnosti ni povzročilo škodljivih učinkov. [23]

38. Po mojem mnenju iz tega izhaja, da je odškodninsko tožbo na podlagi člena 235 ES mogoče vložiti, čeprav škoda še ni konkretizirana (vendar če je skorajšnja in z določeno gotovostjo predvidljiva), medtem ko se zastaralni rok ne bo začel, vse dokler škoda ne bo konkretizirana.

39. Sklenem lahko, da so v sodni praksi, navedeni zgoraj v točki 36, prisotne težnje oškodovancem omogočiti vložitev tožbe za ugotovitev odškodninske odgovornosti Skupnosti tudi v tej zgodnji fazi, in sicer da se zagotovi instrument vnaprejšnjega varstva, ustrezen za omejitev škodnih posledic nezakonitega ravnanja institucije Skupnosti. Možnost takšnega predčasnega varstva, ki nima nobenega vpliva na začetek zastaralnega roka, je nazadnje tudi v interesu Skupnosti. Znesek odškodnine, ki bi ga morala pri zanjo neugodni sodbi – ko bi bili podani vsi pogoji, ki opredeljujejo njeno nepogodbeno obveznost – plačati oškodovancu, je namreč v tem primeru lahko bistveno manjši.

40. Če je torej res, da se zastaralni rok ne more začeti, dokler ni mogoče vložiti odškodninske tožbe, pa ni nujno res, da se začne v trenutku, ko so podani pogoji za uvedbo takšnega postopka pred sodiščem.

41. V obravnavanem primeru je časovni razkorak med trenutkom, ko je škoda postala *predvidljiva z določeno gotovostjo*, in trenutkom, ko je bila *konkretizirana*, minimalen. Prvi trenutek sovpada z dnem predložitve

22 – Sodbi z dne 2. junija 1976 v združenih zadevah Kampffmeyer in drugi proti Komisiji in Svetu (od 56/74 do 60/74, Recueil, str. 711, točka 6) in z dne 14. januarja 1987 v zadevi Zuckerfabrik Bedburg proti Svetu in Komisiji (281/84, Recueil, str. 49, točka 14).

23 – V opombi 14 navedena sodba Birra Wührer in drugi proti Svetu in Komisiji, točki 10 in 11, ter sodba v zadevi De Franceschi proti Svetu in Komisiji (51/81, Recueil, str. 117, točki 10 in 11).

bančnih garancij, kot je pravilno ugotovilo Sodišče prve stopnje. Drugi trenutek – to je tisti, v katerem se je začel zastaralni rok – pa gotovo sovpada s prvim dnem po predložitvi bančnih garancij, saj so se stroški teh seštevali na dnevni podlagi, kar je prav tako pravilno pojasnilo Sodišče prve stopnje. [24]

42. Vendar pritožnik ne zatrjuje, da se je zastaralni rok začel naslednji dan po predložitvi bančnih garancij. Ampak Sodišču prve stopnje očita, da ni upoštevalo dejstva, da je bila škoda konkretizirana šele z razglasitvijo ničnosti odločbe Cement. Ta ugovor očitno ni utemeljen, saj so stroški bančne garancije, ki predstavljajo zatrjevano škodo, začeli nastajati – kot sem pravkar poudaril – z naslednjim dnem po predložitvi bančnih garancij, medtem ko je bila sodba Cement izdana veliko kasneje.

43. S to sodbo je bila odpravljena obveznost pritožnika v zvezi s plačilom glob, ki je bilo družbama ABZK in Nordcement naloženo z odločbo Cement, s čimer je bilo ukinjeno tudi nastajanje stroškov, izhajajočih iz bančnih garancij, ki so bremenili pritožnika. V tem trenutku je bilo mogoče določiti končni znesek teh stroškov in torej opredeliti obseg zatrjevane škode.

24 – Izpodbijana sodba, točka 61.

44. Vendar zato ne moremo šteti, da se zastaralni rok ni začel pred tem trenutkom. V skladu s sodno prakso glede zastaranja mora biti zatrjevana škoda konkretizirana, ne pa v celoti opredeljiva glede obsega. Po drugi strani iz sodne prakse nikakor ne izhaja, da bi bilo mogoče odškodninsko tožbo na podlagi člena 235 ES vložiti le, če je v trenutku, v katerem oškodovanec sproži tak postopek, škoda natančno količinsko *in v celoti* opredeljena.

45. Menim torej, da Sodišče prve stopnje ni pravilno uporabilo prava, ko je sklenilo, da se je v obravnavanem primeru zastaralni rok začel s prvim dnem (ki sovpada z dnem predložitve bančnih garancij), ko bi bilo mogoče – ker je bila takrat škoda v zadostni meri predvidljiva – vložiti tožbo za ugotovitev odgovornosti, in ne z dnem, s katerim je bila škoda konkretizirana. Kljub temu menim, da je treba tu obravnavani ugovor pritožnika zavrniti, saj je napačno utemeljen v delu, kjer navaja, da je bila škoda konkretizirana z dnem izdaje sodbe Cement, medtem ko iz zgornje razlage izhaja, da se je to zgodilo, ko so začeli nastajati stroški bančne garancije, to je naslednji dan po njeni predložitvi.

46. Glede nadaljnjih ugovorov pritožnika glede trenutnega in ne postopnega nastanka škode ter pretrganja teka zastaralnega roka

z vložitvijo ničnostne tožbe proti odločbi Komisije menim, da očitno niso utemeljeni in da jih je treba zavrniti.

Drugi pritožbeni razlog v zvezi s pogojem nezakonitega ravnanja Skupnosti

Trditve strank

47. Trditev v zvezi s trenutnim nastankom škode pritožniku ne bi na noben način koristila, čeprav bi bila utemeljena, saj bi se zastaralni rok za vložitev tožbe iz nepogodbene odgovornosti nanašal na celotno povzročeno škodo in je ne bi zajel le deloma, kot je bilo napačno ugotovljeno v izpodbijani sodbi.

50. Pritožnik primarno zatrjuje, da je Sodišče prve stopnje ni pravilno uporabilo prava, ko je menilo, da mora biti za nepogodbeno odgovornost Skupnosti tudi v obravnavanem primeru nujno podana dovolj resna kršitev pravnega reda Skupnosti. Pojasnjuje namreč, da naj bi sodna praksa ta pogoj zahtevala le v zvezi z nepogodbeno odgovornostjo Skupnosti, ki izhaja iz zakonodajnih aktov, medtem ko naj to ne bi veljalo za odgovornost, izhajajočo iz odločb, s katerimi so naložene globe zaradi kršitev konkurenčnega prava, saj naj bi bila že ugotovitev o njihovi nezakonitosti zadostna podlaga za nastanek te odgovornosti.

48. Predlog, ki ga pritožnik uveljavlja podredno in se nanaša na pretrganje zastaralnega roka z vložitvijo ničnostne tožbe, je v očitnem nasprotju z določbo člena 46 Statuta Sodišča, ki na jasen način navaja, kateri akti pretrgajo zastaralni rok, ki ga določa. Po drugi strani bi lahko ugotovili še, da je ničnostna tožba glede na svojo naravo akt, ki ne ustreza temu namenu, saj tisti, ki takšno tožbo vloži, s tem še ne izraža namere, da bo uveljavljal pravico do povrnitve škode, ki mu je bila povzročena in je izhajala iz akta, ki je predmet ničnostne tožbe.

51. Pritožnikova utemeljitev podredno uveljavljanega razloga pa temelji na trditvah, da je bila kršitev Komisije v vsakem primeru dovolj resna in da nasprotna ugotovitev Sodišča prve stopnje ni bila pravilna.

49. Na podlagi navedenega torej menim, da je treba prvi pritožbeni razlog zavrniti.

52. V zvezi s tem je pritožnik Sodišču prve stopnje očital, prvič, da se pri presoji, ali je

kršitev skupnostnega pravnega reda s strani Komisije dovolj resna, ni omejil na dejstvo, da ta institucija pri izdaji odločbe Cement ni imela nobenega pooblastila za odločanje po prostem preudarku. S tem, da je upoštevalo še drugo merilo, in sicer kompleksnost položajev, ki se urejajo, in težave pri uporabi prava Skupnosti glede sporazumov, Sodišče prve stopnje ni sledilo sodni praksi, ki šteje, da je pooblastilo do prostega preudarka, s katerim razpolaga institucija Skupnosti, ključno merilo za preizkus, ali je kršitev dovolj resna.

odločbo obravnavati dejstva in položaje omenjenih ter tretjih družb.

54. Komisija nasprotno trdi, da Sodišče prve stopnje ni pravilno uporabilo prava, ko je odločilo, da pri odločbi Cement zoper ABZK in Nordcement ni podana dovolj resna kršitev ter da posledično ni podana niti nepogodbena odgovornost Skupnosti.

53. Drugič, pritožnik zatrjuje, da ravnanja, ki so družbama ABZK in Nordcement očitana v odločbi Cement, in njihova pravna presoja v vsakem primeru niso tako kompleksna, da bi lahko na tej podlagi upravičili izključitev zatrjevane odgovornosti Skupnosti. Naloga Komisije je bila dejansko samo preveriti, ali pomeni udeležba omenjenih družb pri izmenjavi informacij glede izvoznih trgov v okviru European Cement Export Commitee (v nadaljevanju: ECEC) kršitev prava Skupnosti v zvezi s sporazumi. Sodišče prve stopnje naj bi v nasprotju s predlogi pritožnika nepravilno poudarjalo kompleksnost položaja in pravnih vprašanj, ki so bili predmet odločbe Cement, okoliščine, ki ne zadevajo družb ABZK in Nordcement, ter težave, s katerimi se je pri presoji spopadala Komisija, ki je morala v okviru enotnega postopka in z isto

55. Komisija oporeka tudi razlagi pritožnika glede razlik med zakonodajnimi in posamičnimi akti, saj iz novejše sodne prakse izhaja, da ta delitev ni odločilno merilo za opredelitev mej pooblastil, s katerimi razpolaga institucija Skupnosti. Poleg tega meni, da je Sodišče prve stopnje pravilno upoštevalo tudi kompleksnost položaja, o katerem je morala presojati Komisija. Nazadnje, trditev pritožnika, da položaj ni bil kompleksen, po mnenju Komisije v okviru pritožbenega postopka ni dopustna in v vsakem primeru ni utemeljena, in sicer v tolikšni meri, kolikor bi bilo treba upoštevati – kot je to storilo Sodišče prve stopnje –, da je šlo za presojo ne le glede položaja družb ABZK in Nordcement, temveč za presojo stanja celotnega sektorja, ki je bilo tudi v sodbi Cement opredeljeno kot razmeroma kompleksno.

Preučitev

katero se sklicuje Sodišče prve stopnje, kot iz novejše sodne prakse [28] namreč izhaja, da gre za dokaz splošne narave, ki se ne zahteva le v določenih primerih. [29]

56. V izpodbijani sodbi je Sodišče prve stopnje, potem ko je spomnilo, da je nepogodbena odgovornost Skupnosti odvisna od več med seboj povezanih pogojev, med drugim tudi od nezakonitosti ravnanja, ki se očita instituciji, [25] pravilno poudarilo, da zahteva sodna praksa glede tega pogoja dokaz dovolj resne kršitve pravnega pravila, katerega namen je podelitev pravice posameznikom. [26]

58. Poleg tega Sodišče prve stopnje ni nepravilno uporabilo prava, ko je ugotovilo, da je treba za ugotovitev, ali je podana nepogodbena odgovornost Skupnosti za zatrjevano škodo, ki naj bi jo pritožnik utrpel zaradi odločbe Cement, preizkusiti, ali je podana dovolj resna kršitev pravnega pravila, katerega namen je podeliti pravice posameznikom.

57. V nasprotju s stališči pritožnika, utemeljenimi na razmeroma stari sodni praksi, [27] pogoj dovolj resne kršitve ne velja le takrat, ko gre pri nezakonitem ravnanju, ki se očita instituciji, za sprejetje splošnega zakonodajnega akta. Tako iz sodne prakse Sodišča, na

59. Glede utemeljevanja podredno uveljavljanega pritožbenega razloga pa naj predvsem poudarim, da pritožnik oporeka Sodišču prve stopnje, ker ni že na podlagi ugotovitve, da je imela Komisija v obravnavanem primeru le „omejeno“ pooblastilo za odločanje po prostem preudarku, odločilo, da je kršitev prava Skupnosti dovolj resna.

25 – Izpodbijana sodba, točka 86.

26 – Izpodbijana sodba, točka 87. Sodišče v zvezi s tem navaja sodbe z dne 4. julija 2000 v zadevi Bergaderm in Goupil proti Komisiji (C-325/98 P, Recueil, str. I-5291, točka 40 in točke od 42 do 44); z dne 10. decembra 2002 v zadevi Komisija proti Camar in Tico (C-312/00 P, Recueil, str. I-11355, točke od 52 do 55) in z dne 10. julija 2003 v zadevi Komisija proti Fresh Marine (C-472/00, Recueil, str. I-7541, točke od 24 do 26).

27 – Sodba z dne 2. decembra 1971 v zadevi Aktien-Zuckerfabrik Schoeppenstedt proti Svetu (5/71, Recueil, str. 975, točka 11), ki je kot pogoj za nepogodbeno odgovornost Skupnosti za škodo, povzročeno z zakonodajnim aktom, ki je predvideval izbire gospodarske politike, upoštevala obstoj resne kršitve nadrejenega predpisa, katerega namen je zavarovati pravice posameznikov.

28 – Sodbi z dne 23. marca 2004 v zadevi Evropski varuh človekovih pravic proti Lamberts (C-234/02 P, Recueil, str. I-2803, točka 49) in z dne 12. julija 2005 v zadevi Komisija proti CEVA in Pfizer (C-198/03 P, ZOdl, str. I-6357, točka 63).

29 – Pritožnik poleg tega napačno poudarja, da so se vse sodbe Sodišča, na katere se Sodišče prve stopnje sklicuje v točki 87 izpodbijane sodbe, nanašale na odgovornost, izhajajočo iz zakonodajnih aktov. V opombi 26 navedeni sodbi Komisija proti Camar in Tico je obravnavana nepogodbena obveznost, ki izhajaja iz odločbe Komisije, s katero je bil zavrnjen predlog za uvedbo prehodnih ukrepov v skladu s členom 30 Uredbe Sveta (EGS) št. 404/93 z dne 13. februarja 1993 o skupni ureditvi trga za banane (UL L 47, str. 1).

60. Strinjati se je sicer treba z navedbami pritožnika, da je v skladu s sodno prakso Sodišča odločilno merilo za presojo, ali je kršitev prava Skupnosti dovolj resna, očitna in huda kršitev, ki je podana, če institucija Skupnosti prekorači meje svojega pooblastila za odločanje po prostem preudarku, in da je tudi v obravnavanem primeru ključno merilo za presojo, ali je ta kršitev podana, obseg pravice do prostega preudarka, s katerim je razpolagala Komisija. [30]

61. Vendar pa iz iste sodne prakse izhaja tudi, da ureditev, ki jo je določilo Sodišče v skladu z drugim odstavkom člena 288 ES, upošteva kompleksnost položajev, ki se urejajo, težave pri uporabi ali razlagi besedil in še posebej obseg pooblastila za odločanje po prostem preudarku, s katerim razpolaga avtor spornega akta ali ravnanja. [31]

62. Sodišče prve stopnje torej nikakor ni nepravilno uporabilo prava, ko je pri presoji, ali je v obravnavanem primeru podana dovolj resna kršitev, upoštevalo tudi kompleksnost položaja, o katerem se je morala izreči Komisija, in težave v zvezi z uporabo ustreznih določb Pogodbe ES.

63. Glede oporekanja odločitve Sodišča prve stopnje glede kompleksnosti položajev, o katerih je presojala Komisija, in njihove pravne kvalifikacije menim, da je dopustno le v tistem delu, ki se nanaša na očitke Sodišču prve stopnje, da je v okviru tega postopka upoštevalo tudi dejstva, ki niso povezana z družbama ABZK in Nordcement.

64. Menim namreč, da niti pri presoji glede kompleksnosti položajev niti pri presoji glede kompleksnosti njihove pravne kvalifikacije ne gre za pravna vprašanja, temveč za vprašanja, ki jih je treba preučiti v smislu presoje dejstev in dokazov, ta pa – kot je znano – ne more biti predmet nadzora Sodišča, razen če so dokazni elementi, ki so mu predloženi, izkrivljeni [32]; v obravnavanem primeru pa se pritožnik ni skliceval na izkrivljanje dejstev in dokazov.

65. Za pravno vprašanje, za presojo katerega je v okviru postopka, uvedenega s pritožbo, pristojno Sodišče, pa gre glede opredelitve, ali je v okviru zgoraj navedenih presoj – opravljenih za preizkus, ali je kršitev pravnega reda Skupnosti, s katero je bila družba oškodovana, dovolj resna – dopustno, da je

30 – V opombi 26 navedene sodbe Bergaderm in Goupil proti Komisiji, točki 43 in 46; Komisija proti Camar in Tico, točki 54 in 55, ter Komisija proti Fresh Marine, točki 26 in 27, ter v opombi 28 navedena sodba Komisija proti CEVA in Pfizer, točki 64 in 66.

31 – V opombi 26 navedene sodbe Bergaderm in Goupil proti Komisiji, točka 40; Komisija proti Camar in Tico, točka 52, in Komisija proti Fresh Marine, točka 24, ter v opombi 28 navedena sodba Komisija proti CEVA in Pfizer, točka 62.

32 – Naj med mnogimi navedem sodbi z dne 11. februarja 1999 v zadevi Antillean Rice Mills in drugi proti Komisiji (C-390/95 P, Recueil, str. I-769, točka 29) in z dne 8. maja 2003 v zadevi T. Port proti Komisiji (C-122/01 P, Recueil, str. I-4261, točka 27).

Sodišče prve stopnje upoštevalo tudi dejstva in položaje drugih družb.

66. V zvezi s tem vprašanjem ugotavljam, prvič, da je glede na to, da gre v obravnavanem primeru za uporabo člena 85(1) Pogodbe ES v zvezi z domnevnimi sporazumi in usklajenimi ravnanji oziroma kršitvami, ki predpostavljajo sodelovanje dveh ali več podjetij, povsem razumljivo, da Komisija ne bi mogla preveriti, ali navedeni člen krši samo eno podjetje, ter se omejiti le na ugotavljanje in presojo dejstev, povezanih s tem podjetjem. V nasprotju s trditvami pritožnika torej menim, da Komisija ne bi mogla sprejeti ločene odločitve, ki bi se nanašala le na družbo ABZK in/ali družbo Nordcement. [33]

67. Ugovor pritožnika je osredotočen na dejstvo, da je Sodišče prve stopnje sklep o tem, da je položaj družb ABZK in Nordcement kompleksen, utemeljilo predvsem z ugotovitvijo, da je sodba Cement izjemno obsežna, medtem ko je po mnenju pritožnika ta obsežnost preprosto posledica tega, da sta se najprej Komisija in nato še Sodišče odločila, da bosta vse *med seboj povezane položaje* obravnavala v okviru ene same odločbe. [34]

68. Vendar pa iz izpodbijane sodbe ne izhaja, da bi Sodišče prve stopnje kompleksnosti dejstev in njihovih pravnih kvalifikacij utemeljevalo predvsem z obsežnostjo sodbe Cement.

69. Res je sicer, da Sodišče prve stopnje v okviru prvega dela svoje razlage [35] ni presojalo o kompleksnosti dejstev in ravnanj, ki jih je Komisija v odločbi očitala družbama ABZK in Nordcement ter drugim družbam, za katere je menila, da so kršile zgoraj navedene določbe, temveč se je posvetilo predvsem obravnavi kompleksnosti celotne zadeve, ki je bila predmet odločbe Cement (v nadaljevanju: zadeva Cement).

70. V zvezi s tem je treba spomniti, da je z odločbo Cement Komisija ugotovila, da so podane številne kršitve člena 85(1) Pogodbe ES. [36] Pri čemer pa sta bili družbama ABZK in Nordcement očitani le dve od teh kršitev: tista, ki je opredeljena v členu 1 odločbe Cement in se nanaša na sklenitev sporazuma, ki predvideva spoštovanje omejevanj državnih trgov in ureditev prenosov cementa iz ene države v drugo, ter kršitev, ki je opredeljena v členu 5 te odločbe ter se nanaša na izmenjavo informacij v okviru ECEC o povpraševanju

33 – Glej pritožbo, zaključni del točke 52.
34 – Prav tam.
35 – Glej izpodbijano sodbo, točke od 103 do 106.
36 – Glej odločbo Cement, členi od 1 do 7.

in ponudbi v tretjih državah uvoznicah, o uvozih v državah članicah in o povpraševanju ter ponudbi na notranjih trgih, in sicer za preprečevanje vstopanj konkurenčnih podjetij na državne trge znotraj Skupnosti.

71. Ker je moralo Sodišče prve stopnje presojati o kompleksnosti položajev, ki jih je bilo treba urediti, vendar ne da bi preizkusilo, ali trajanje upravnega postopka ni preseglo razumne meje,[37] temveč da bi presodilo, ali je bila kršitev Komisije skupnostnega pravnega reda, s katero je oškodovala družbi ABZK in Nordcement, dovolj resna, menim, da Sodišče prve stopnje ne bi smelo, *razen pri dodatnih utemeljitvah*, ki pa v izpodbijani sodbi niso podane, obravnavati zadeve Cement, temveč le kršitve, ki so bile očitane navedenim družbam.

72. Poleg tega ugotavljam, da je v zvezi s sodbo Cement Sodišče prve stopnje predvsem poudarilo, da zadeva številna podjetja in skoraj vso evropsko cementno industrijo.[38] Že iz izreka odločbe Cement izhaja, da so vsa druga obravnavana podjetja, ki so kršila člen 85(1) Pogodbe ES, skupaj z družbama ABZK in Nordcement sodelovala pri kršitvi, opredeljeni v členu 1 te odločbe. Sklepamo lahko torej, da število podjetij, vpletenih v to kršitev, sovpada s številom vseh podjetij, obravnavanih v sodbi Cement, in da so težave v zvezi s številnimi vpletenimi podjetji, na katere opozarja Sodišče prve stopnje, obstajale tudi glede vsaj ene od dveh kršitev, očitanih navedenima družbama.

73. Po drugi strani je Sodišče prve stopnje v nadaljevanju razlage poudarilo, da izhaja kompleksnost položajev, ki jih je bilo treba urediti, zlasti:

– iz dejstva, da so bila podjetja, ki so bila predmet preiskave Komisije, članice Cembureau (evropsko združenje proizvajalcev cementa), in sicer neposredno ali *tudi samo posredno* (tako, da so jih v združenju zastopala njihova združenja), pri čemer slednje velja prav za družbi ABZK in Nordcement[39];

37 – V točkah od 104 do 105 izpodbijane sodbe se je Sodišče prve stopnje sklicevalo na nekatere ugotovitve v zvezi s kompleksnostjo zadeve, ki je bila predmet odločbe Cement in jih je v sodbi Cement navedlo Sodišče v okviru preizkusa, ali trajanje upravnega postopka ni preseglo razumne meje.

38 – Izpodbijana sodba, točki 103 in 105 ter predvsem 114.

39 – Prav tam, točka 107.

– iz dejstva, da je glede odločbe Cement, še posebej v zvezi z zgoraj navedenima družbama, morala Komisija preučiti obsežno dokazno gradivo, razlaga katerega je bila zapletena, [40] in analizirati številne dokumente [41];

– iz dejstva, da je Sodišče prve stopnje, ki je odločbo Cement sicer razglasilo za nično, kar zadeva omenjeni družbi, ugotovilo, da je Komisija kljub temu razpolagala z določenim številom indicev, ki so podpirali njeno stališče – v zvezi s katerim je Sodišče prve stopnje odločilo, da ni bilo v zadostni meri dokazano – in sicer da je bil namen in učinek sodelovanja v okviru ECEC okrepiti pravilo spoštovanja državnih trgov [42].

74. Pritožnik ne navaja in ne oporeka tem ugotovitvam Sodišča prve stopnje, na podlagi katerih je – kot jasno izhaja iz točke 114 izpodbijane sodbe – sklenilo, da so bili položaji, ki jih je morala urediti Komisija, zelo težavni, kar pomeni, da kompleksnosti ni utemeljevalo le s številčnostjo vpletenih podjetij.

75. Ob upoštevanju teh okoliščin menim, da zatrjevana napaka Sodišča prve stopnje, ker je v prvem delu svoje razlage glede kompleksnosti položajev, ki jih je bilo treba urediti, upoštevalo celotno zadevo Cement in ne le kršitev, očitanih družbama ABZK in Nordcement, nikakor ni vplivala na pravilnost zgoraj navedenega sklepa Sodišča.

76. Glede težav pri uporabi ustreznih normativnih besedil pa sem mnenja, da v izpodbijani sodbi ni nobenega elementa, ki bi dopuščal ugotovitev, da jih Sodišče prve stopnje ne bi obravnavalo v povezavi s kršitvami, očitanimi družbama ABZK in Nordcement. Nasprotno, iz točke 115 izpodbijane sodbe jasno izhaja, da so težave pri uporabi določb Pogodbe ES, ki se nanašajo na sporazume, toliko težje, ker so bili elementi dejanskega stanja, *vključno s tistimi, ki se nanašajo na tisti del odločbe, katere predmet sta podjetji ABZK in Nordcement,* tako številni. [43]

40 – Prav tam, točka 108.

41 – Prav tam, točka 114.

42 – Prav tam, točka 113.

43 – Moj poudarek.

77. Menim torej, da je treba tudi zgoraj obravnavane ugovore zavrniti.

78. Nazadnje naj pojasnim – pri čemer ponovno poudarjam, da je Sodišče prve stopnje ob obsegu pooblastil za odločanje po prostem preudarku, s katerimi je razpolagala Komisija, upravičeno upoštevalo še kompleksnost položajev in težave pri uporabi prava Skupnosti –, da v pritožbi ni navedeno nobeno oporekanje glede tehtanja teh elementov, na podlagi česar je Sodišče prve stopnje sklenilo, da kršitev pravnega reda Skupnosti s strani Komisije ni dovolj resna. Sodišču se torej glede tega ni treba izreči.

79. Ob upoštevanju zgoraj navedenega menim, da je treba tudi drugi pritožbeni razlog zavrniti.

Tretji pritožbeni razlog v zvezi z obstojem vzročne zveze med nezakonitim ravnanjem in zatrjevano škodo

80. Če bi Sodišče v skladu z mojim predlogom zavrnilo drugi pritožbeni razlog, mu tretjega pritožbenega razloga, ki se nanaša na vprašanje, ali je podana vzročna zveza med nezakonitim ravnanjem in zatrjevano škodo, ne bi bilo treba preučiti.

81. V skladu s sodno prakso je namreč treba šteti, da morajo biti za nastanek nepogodbene odgovornosti Skupnosti kumulativno izpolnjeni trije pogoji, ki jo opredeljujejo, in sicer nezakonitost ravnanja, ki se očita institucijam, resničnost škode in vzročna zveza med očitanim ravnanjem in zatrjevano škodo, kar pomeni, da za zavrnitev odškodninske tožbe zadošča že ugotovitev, da eden izmed naštetih pogojev ni podan. [44]

82. Ker pritožnik ni dokazal, da so podane takšne pravne napake, ki bi lahko vplivale na razveljavitev odločitev Sodišča prve stopnje glede tega, da v obravnavanem primeru kršitev pravnega reda Skupnosti ni dovolj resna, in ker že ta ugotovitev upravičuje zavrnitev odškodninskega zahtevka, ki ga uveljavlja pritožnik, je preučitev tretjega pritožbenega

44 – Glej, med mnogimi, sodbi z dne 15. januarja 1987 v zadevi GAEC de la Ségaude proti Svetu in Komisiji (253/84, Recueil, str. 123, točki 9 in 21) in z dne 9. septembra 1999 v zadevi Lucaccioni proti Komisiji (C-257/98 P, Recueil, str. I-5251, točka 14) ter v opombi 17 navedeno sodbo Atlanta in drugi proti Evropski skupnosti, točka 65.

razloga odvečna, saj *v navedenih okoliščinah* tudi njegova morebitna utemeljenost ne zadošča za razveljavitev izreka izpodbijane sodbe. [45]

83. Zato bom v nadaljevanju tretji pritožbeni razlog preučil le ob upoštevanju možnosti, da lahko Sodišče ugodi drugemu pritožbenemu razlogu ali da se odloči, da bo tretji pritožbeni razlog preučilo pred drugim.

Trditve strank

84. Pritožnik zatrjuje, da je v obravnavanem primeru Sodišče prve stopnje zmotno uporabilo sodno prakso Sodišča, v skladu s katero je lahko Skupnost odgovorna le za škodo, ki na dovolj neposreden način izhaja iz nezakonitega ravnanja institucije, ki ji je kršitev očitana. [46]

85. Prvič, pritožnik trdi, da izhaja zatrjevana škoda na dovolj neposreden način iz odločbe Cement, saj pritožnik, če Komisija zoper njega ne bi sprejela te odločbe, ne bi bil primoran vložiti ničnostne tožbe in predložiti bančne garancije.

86. Drugič, pritožnik poudarja, da je odločitev o predložitvi bančnih garancij, s čimer se je izognil takojšnjemu plačilu naloženih glob, ni takšna, da bi lahko prekinila vzročno zvezo, saj je iz izreka sodbe Cement in iz dejstva, da ničnostna tožba ne zadrži njene izvršitve, jasno, da so bila podjetja dolžna Komisiji zagotoviti zavarovanje za plačilo globe. S tega vidika in ob upoštevanju siceršnjih pravnih posledic, podjetja niso imela druge možnosti, saj so lahko obveznosti izpolnila le s predložitvijo bančnih garancij ali s takojšnjim plačilom globe.

87. Tretjič, pritožnik poudarja, da je bila predložitev bančnih garancij skladna z „obveznostjo omejiti škodo“, ki jo je moral izpolniti kot oškodovanec, saj je na tak način omejil obseg škode, ki bi jo morala Komisija povrniti, če bi bilo kasneje ugodeno njegovemu odškodninskemu zahtevku. Pritožnik pojasnjuje, da bi bil pri posojilni pogodbi, ki bi

45 – Povedano drugače, s tretjim pritožbenim razlogom pritožnik oporeka elementu, ki je v obrazložitev izpodbijane sodbe vključen le kot dopolnilo in ga je zato treba zavrniti, saj ni pomemben v tolikšni meri, kolikor izrek sodbe temelji na drugem elementu obrazložitve, *katerega neutemeljenost pritožnik ni uspel dokazati.*

46 – Sodba z dne 4. oktobra 1979 v združenih zadevah Dumortier in drugi proti Svetu (64/76 in 113/76, 167/78 in 239/78, 27/79, 28/79 in 45/79, Recueil, str. 3091, točka 21).

bila sklenjena z banko in s katero bi pridobil sredstva, potrebna za takojšnje izplačilo globe, znesek, ki bi ga morala povrniti Komisija, bistveno višji, saj bi vključeval tudi obračunane pasivne obresti, te pa bi bile višje glede na aktivne obresti, ki bi jih Komisija prejemala na podlagi zneska, prejetega iz naslova globe. Sodišče prve stopnje naj bi torej nepravilno ugotovilo, da zatrjevane škode ni mogoče povrniti, saj bi bila v tem primeru Komisija oškodovana s tem, da bi morala vračati zneske, s katerimi ni nikoli razpolagala. Po mnenju pritožnika je namen obveznosti, ki izhaja iz drugega odstavka člena 288 ES in nalaga Skupnosti nadomestilo škode, prav v tem, da so institucije Skupnosti dolžne prevzeti odgovornost za škodo, ki jo povzročijo tretjim s sprejetjem nezakonitih aktov.

88. Komisija nasprotno trdi, da med njenim ravnanjem in nastankom zatrjevane škode ni nobene neposredne vzročne zveze, saj je škoda le posledica svobodne odločitve pritožnika, da bo namesto takojšnjega plačila globe Komisiji predložil bančno garancijo. Poleg tega poudarja, da bi pritožniku stroški bančne garancije nastali tudi, če Sodišče prve stopnje ne bi ugodilo njegovi tožbi zoper odločbo Cement.

Preučitev

89. V zvezi z nepogodbeno obveznostjo, predvideno z drugim odstavkom člena 299 ES, je Sodišče večkrat in dosledno pojasnilo, da je lahko Skupnost odgovorna le za škodo, ki na dovolj neposreden način izhaja iz nezakonitega ravnanja institucije [47] oziroma, povedano drugače, da ta odgovornost predpostavlja obstoj neposredne [48] (ali takojšnje [49]) vzročne zveze med nezakonitostjo in škodo [50].

90. Pritožnik ne oporeka tej sodni praksi, na katero se opira tudi izpodbijana sodba,

47 – V opombi 46 navedena sodba Sodišča Dumortier in drugi proti Svetu, točka 21, ter sodbe Sodišča prve stopnje z dne 11. julija 1996 v zadevi International Procurement Services proti Komisiji (T-175/94, Recueil, str. II-729, točka 55); z dne 25. junija 1997 v zadevi Perillo proti Komisiji (T-7/96, Recueil, str. II-1061, točka 41) in z dne 29. oktobra 1998 v zadevi TEAM proti Komisiji (T-13/96, Recueil, str. II-4073, točka 68).

48 – Sodba z dne 30. januarja 1992 v združenih zadevah Finsider in drugi proti Komisiji (C-363/88 in C-364/88, Recueil, str. I-359, točki 28 in 50), ki se sicer nanaša na nepogodbeno odgovornost CECA) in v opombi 26 navedena sodba Bergaderm in Goupil proti Komisiji, točki 41 in 42, ter sklep z dne 12. aprila v zadevi DLD Trading proti Svetu (C-80/04, ZOdl., točka 45) in sodbi Sodišča prve stopnje z dne 18. septembra 1995 v zadevi Blackspur in drugi proti Svetu in Komisiji (T-168/94, Recueil, str. II-2627, točka 40) ter z dne 13. septembra 2006 v zadevi CAS Succhi di Frutta proti Komisiji (T-226/01, ZOdl., str. II-2763, točka 37).

49 – V opombi 48 navedena sodba Finsider in drugi proti Komisiji, točka 25.

50 – Obstoj neposredne vzročne zveze je v sodni praksi Skupnosti zahtevan tudi pri ugotavljanju nepogodbene odgovornosti države članice za škodo, ki izhaja iz njene kršitve pravnega reda Skupnosti. Glej sodbe z dne 5. marca 1996 v združenih zadevah Brasserie du pêcheur in Factortame (C-46/93 in C-48/93, Recueil, str. I-1029, točki 51 in 65); z dne 23. maja 1996 v zadevi Hedley Lomas (C-5/94, Recueil, str. I-2553, točki 25 in 32) in z dne 15. junija 1999 v zadevi Rechberger in drugi (C-140/97, Recueil, str. I-3499, točka 72).

nasprotno, tudi sam se nanjo izrecno sklicuje. Vendar Sodišču prve stopnje očita, da je v obravnavanem primeru ni uporabilo pravilno.

91. Pritožnik torej v prvem delu tega pritožbenega razloga (glej zgoraj navedeno točko 85) zatrjuje, da je v obravnavanem primeru podana zahtevana vzročna zveza, in sicer z utemeljitvijo, da pritožnik, če Komisija zoper njega ne bi sprejela te odločbe, ne bi bil primoran vložiti ničnostne tožbe in predložiti bančne garancije, nato pa poskuša uveljaviti takšno razumevanje vzročne zveze, ki ni skladna s sodno prakso. To stališče – ki je dopustno, saj gre za pravno vprašanje – namreč temelji na razlagi, da za obstoj vzročne zveze *zadošča*, da iz nezakonitega ravnanja izhaja pogoj, ki je nujen (*condicio sine qua non*) za nastanek škode, v smislu, da ta ne bi nastala, če takšnega ravnanja ne bi bilo.

92. Več kot očitno je, da takšnega dokaj širokega razumevanja vzročne zveze, ki je razmeroma uveljavljeno v pravu glede nepogodbene odgovornosti v nekaterih državah članicah, sodna praksa Skupnosti, ki se nanaša na drugi odstavek člena 288 ES, ne sprejema. Ta namreč – kot sem že poudaril v točki 89 teh sklepnih predlogov – dopušča odgovornost Skupnosti le pri škodi, ki na neposreden način, če ne celo na *v zadostni meri* neposreden način, izhaja iz nezakonitega ravnanja institucije, pri čemer odgovornost izključuje še zlasti pri škodi, ki je nastala kot daljna posledica takšnega ravnanja. [51]

93. Prvi del tega pritožbenega razloga je torej treba po mojem mnenju zavrniti.

94. Vendar navaja pritožnik v okviru istega pritožbenega razloga še druge trditve (glej zgoraj navedeni točki 86 in 87), ki ne predpostavljajo nujno razumevanja vzročne zveze, utemeljenega le na ideji *condicio sine qua non* in v logičnem smislu neskladnega z restriktivnejšo razlago, ki izhaja iz sodne prakse Skupnosti. Gre za trditve, s katerimi poskuša pritožnik dokazati, da njegova odločitev v zvezi s predložitvijo bančnih garancij ni pretrgala

51 – Glej v opombi 46 navedeno sodbo Dumortier in drugi proti Svetu, točka 21.

vzročne zveze med odločbo Cement in škodo, ki izhaja iz teh garancij.

95. Spomnim naj, da je Sodišče prve stopnje v obravnavanem primeru obstoj takšne povezave zanikalo, in sicer predvsem na podlagi ugotovitve, da je bila odločitev pritožnika, da bo namesto takojšnjega plačila globe Komisiji predložil bančno garancijo, prepuščena njegovi svobodni volji, kar pomeni, da ni nujna posledica odločbe Cement. [52]

96. Videti je mogoče, da izhaja ta sklep iz razmišljanja, da se s pojavom nekega dejstva – ki je povezano z oškodovancem in za katero je značilno, da se je pojavilo kasneje glede na nezakonito ravnanje institucije in da je povzročilo takšne posledice, da je šteto kot so vzrok za nastanek zatrjevane škode – vzročna vez med omenjenim ravnanjem in škodo prekine, če to dejstvo ni *nujna* posledica ravnanja institucije, temveč rezultat svobodne in ne prisilne izbire oškodovanca. Takšen dogodek naj bi se namreč umestil med ravnanje institucije in škodo ter s tem povzročil, da postane slednja le posredna ali daljna posledica nezakonitega ravnanja.

97. V drugem in tretjem delu tega pritožbenega razloga pritožnik uveljavlja predvsem razlago, da v obravnavanem primeru odločitev o predložitvi bančnih garancij nikakor ni bila svobodna, kot je menilo Sodišče prve stopnje, temveč je bila vsiljena. V zvezi s tem poudarja še, da je s predložitvijo bančnih garancij po eni strani zadostil zahtevam, da Komisiji zagotovi zavarovanje plačil globe, po drugi strani pa domnevni „obveznosti omejitve škode“, ki naj bi jo imel kot oškodovanec zaradi nezakonitega ravnanja.

98. V zvezi s tem je treba najprej preveriti, ali je v pritožbenem postopku Sodišče pristojno za preučitev takšnih trditev ali pa te niso dopustne, saj sprožajo vprašanja glede presoje dejstev in ugotovitev, vsebovanih v izpodbijani sodbi.

99. Ugotavljam, da pritožnik očitno ne oporeka pravilnosti izhodišč Sodišča prve stopnje – ki so po mojem mnenju razmeroma restriktivna –, v skladu s katerimi škoda na dovolj neposreden način izhaja iz ravnanja Skupnosti le takrat, ko je nujna posledica tega ravnanja. Pritožnik, ki v nadaljevanju ne predlaga več nobenega drugačnega razumevanja vzročne zveze, očitno oporeka le kvalifikaciji, ki jo je Sodišče prve stopnje pripisalo odločitvi, da bo predložil bančne garancije, ki naj bi

52 – Izpodbijana sodba, točki 123 in 124.

bila svobodna in ne vsiljena izbira podjetja, ki mu je bilo naloženo plačilo globe.

100. Vprašati se je treba, ali je takšna kvalifikacija rezultat *presoje dejanskega stanja*, ki jo je izvedlo Sodišče prve stopnje in kot taka ne more biti predmet nadzora Sodišča, ali pa gre za rezultat *pravne kvalifikacije dejstev*, ki jo je mogoče izpodbijati v postopku pred Sodiščem.

101. Menim, da gre vendarle za pravno kvalifikacijo dejstev – čeprav je bila uporabljena le kot sredstvo za preizkus, ali je v konkretnem primeru podana vzročna zveza –, kar pomeni, da so zgoraj navedene trditve pritožnika dopustne in so lahko predmet preučitve v tem postopku. Kljub temu pa sodim, da vsebinsko niso utemeljene.

102. Po eni strani namreč predložitve bančnih garancij po mojem mnenju ne moremo upoštevati kot alternativno obliko obveznosti, naložene kaznovanemu podjetju. Kot je pravilno ugotovilo Sodišče prve stopnje je podjetje, ki mu je bilo z odločbo Komisije naloženo plačilo globe, pravno obvezano, da poskrbi za plačilo globe v roku, določenem v odločbi, razen če Sodišče prve stopnje odredi, naj se takšna izvršitev zadrži. Predložitev bančne garancije pa je le možnost, ki jo je kaznovanemu podjetju predlagala Komisija, in sicer začasne narave, saj je njen smisel v tem, da odloži plačilo, dokler ne bodo zaključeni sodni postopki preverjanja zakonitosti odločbe, s katero je naložena globa.

103. Plačilo globe in predložitev bančne garancije torej ne moreta biti izenačena, zlasti ne v kontekstu – to je treba poudariti – takšnega pristopa oziroma razlage, kot sem jo opisal zgoraj v točki 96 in ji pritožnik v okviru tu obravnavanih trditev ne nasprotuje ter je zato tudi ni treba preučiti oziroma o njej presoditi, ali je pravilna.

104. Po drugi strani pa ugotavljam, da je sicer res, da mora oškodovanec v skladu s splošnim načelom, ki je skupno vsem pravnim redom držav članic, dokazati, da je ravnal v razumni meri vestno, da bi omejil obseg škode, [53] vendar menim, da je v tem smislu pretirano stališče pritožnika, ki navaja, da je podjetje, ki mu je bilo po krivici naloženo plačilo globe, celo dolžno predložiti bančno garancijo, ker bodo s tem instituciji pri ugotovljeni odškodninski

53 – Sodba z dne 19. maja 1992 v združenih zadevah Mulder in drugi proti svetu in Komisiji (C-104/89 in C-37/90, Recueil, str. I-3061, točka 33), v opombi 50 navedena sodba Brasserie du pêcheur e Factortame, točka 85, in sodba z dne 16. marca 2000 v zadevi Parlament proti Bieber (C-284/98 P, Recueil, str. I-1527, točka 57).

odgovornosti nastali manjši stroški glede na tiste, ki bi jih imela, če bi morala povrniti ves znesek globe.

105. Zato Sodišču predlagam, naj zavrne trditve pritožnika, s katerimi v nasprotju s stališči, ki jih je v izpodbijani sodbi oblikovalo Sodišča prve stopnje, utemeljuje, da je bila odločitev o predložitvi garancij obvezna in *kot taka* ne predstavlja vmesnega dogodka samostojnega izvora, ki bi lahko prekinil vzročno zvezo med odločbo Cement in zatrjevano škodo.

106. V tretjem delu tu obravnavanega tožbenega razloga (glej zgoraj navedeno točko 87) pa se pojavlja še en ugovor, ki ni oblikovan na podlagi domnevne „obveznosti omejitve škode“, ki naj bi bila naložena oškodovanemu zaradi nezakonitega ravnanja, temveč na omejitvi škodnih posledic odločbe Cement, ki naj bi jo omogočala predložitev bančnih garancij. [54]

107. Upoštevati je treba, da želi pritožnik s to trditvijo ovreči stališče, ki ga je zavzelo Sodišče prve stopnje v tistem delu izpodbijane sodbe, ki se nanaša na vzročno zvezo, ko je ugotovilo, da se pritožnik pri uveljavljanju pravice do povrnitve stroškov bančne garancije ne more koristno sklicevati na načelo prepovedi neupravičene obogatitve. To stališče je obrazloženo v točki 130 izpodbijane sodbe:

„[…] ugotoviti je treba […], da dejstvo, da Komisija ni prevzela stroškov, povezanih s predložitvijo bančne garancije, ne pomeni, da je bila posledica tega neupravičena obogatitev Skupnosti, saj ti stroški niso bili plačani Skupnosti, temveč tretjemu subjektu. Spoštovanje splošnega načela, ki prepoveduje neupravičeno obogatitev, zato v ničemer ne upravičuje povračila teh stroškov. Nasprotno: če bi Komisija prevzela stroške, povezane s predložitvijo bančne garancije, bi to podjetju omogočilo, da ponovno vzpostavi položaj, v kakršnem je bilo pred sprejetjem sporne odločbe, medtem ko bi bila Komisija v slabšem položaju, saj bi morala temu podjetju vrniti zneske, s katerimi ni nikoli razpolagala.“ [55]

54 – Glej pritožbo, zaključni del točke 63.

55 – Pritožnik se v točki 20 tožbe, s katero je sprožil postopek pred Sodiščem prve stopnje, izrecno sklicuje na načelo prepovedi neupravičene obogatitve in na uporabo tega načela s strani Sodišča prve stopnje, ki je v sodbi z dne 10. oktobra 2001 v zadevi Corus UK proti Komisiji (T-171/99, Recueil, str. II-2967) odločilo, da je Komisija dolžna plačati zamudne obresti od globe, ki je ni naložila zakonito in znesek iz tega naslova tudi prejela.

108. Poudariti je treba, da prepoved neupravičene obogatitve, ki sodi med splošna načela pravnega reda Skupnosti in velja tudi za samo Skupnost,[56] v tem postopku ni pomembna kot samostojen element, na katerem temelji predlog pritožnika Sodišču, naj Komisiji naloži povračilo stroškov bančne garancije. Pri tem predlogu gre, kot je ugotovilo Sodišče prve stopnje v izpodbijani sodbi in kot jasno izhaja iz pritožbe, za odškodninski zahtevek, utemeljen na nepogodbeni odgovornosti Skupnosti, predvideni z drugim odstavkom člena 288 ES. Splošno načelo prepovedi neupravičene obogatitve pa je v okviru obravnavanega primera pomembno kot parameter za razlago pogoja vzročne zveze, ki opredeljuje morebiten nastanek odškodninske odgovornosti. Prav v okviru presoje tega pogoja je namreč Sodišče prve stopnje, kot sem že poudaril, izpeljalo ugotovitve, navedene v zgornji točki teh sklepnih predlogov, ki jim pritožnik oporeka v okviru tretjega pritožbenega razloga, ki se prav tako nanaša na presojo vzročne zveze.

109. Tu obravnavani ugovor pritožnika, ki se osredotoča na analizo, na podlagi katere je Sodišče prve stopnje ugotovilo, da se pritožnik pri uveljavljanju pravice do povrnitve stroškov bančne garancije ne more koristno sklicevati na načelo prepovedi neupravičene obogatitve, je treba po mojem mnenju razumeti tako, da je njen namen doseči potrditev Sodišča, da se odločitev o predložitvi bančnih garancij – *v tolikšni meri, kolikor je omogočila omejitev obsega škode*, izhajajoče iz nezakonitega ravnanja Komisije – ne more šteti kot dogodek, ki je prekinil neposredno vzročno zvezo med nezakonitim ravnanjem in škodo, in sicer ne glede na njeno svobodno ali obvezno naravo, saj bi sicer nasprotovali zgoraj navedenemu splošnemu načelu.

110. Ta ugovor, ki sproža pravno vprašanje in je torej v okviru pritožbenega postopka dopusten, je po mojem mnenju vreden resne obravnave.

111. Pritožnik trdi, da sta se družbi ABZK in Nordcement s tem, da sta predložili bančni garanciji, namesto da bi plačali globo, izognili sklenitvi posojilne pogodbe z banko, h kateri bi se morali sicer zateči, da bi priskrbeli ustrezen znesek za plačilo. Če bi sklenili posojilno pogodbo, bi morala Komisija pritožniku iz naslova nadomestila za škodo, predvidenega z drugim odstavkom člena 288 ES, povrniti tudi obračunane pasivne obresti posojila, skupni znesek teh pa bi bil višji od zneska aktivnih obresti, ki bi jih Komisija prejela na podlagi zneska, prejetega iz naslova globe. Razlika bi po oceni pritožnika presegla dejansko nastali strošek bančnih garancij.

56 – Sodba z dne 10. julija 1990 v zadevi Grčija proti Komisiji (C-259/87, Recueil, str. I-2845, točka 26). Glej tudi v opombi 55 navedeno sodbo Corus UK proti Komisiji, točka 55, in sodbo Sodišča prve stopnje z dne 23. novembra 2004 v zadevi Cantina sociale di Dolianova in drugi proti Komisiji (T-166/98, ZOdl., str. II-3991, točka 160).

112. Zato soglašam s pritožnikom, da je Sodišče prve stopnje nepravilno izključilo kakršno koli neupravičeno obogatitev Skupnosti, ko je poudarilo predvsem, da ti zneski niso bili plačani Skupnosti, temveč tretjim subjektom (bankam), in da bi povračilo stroškov bančnih garancij oškodovalo Komisijo, saj bi morala povrniti zneske, s katerimi ni nikoli razpolagala.

113. Na tak način je Sodišče prve stopnje spregledalo, da gre za obogatitev ne le takrat, ko oseba poveča svoje premoženje, temveč tudi takrat, ko lahko zmanjša svoje obveznosti (dolgove). Sodišče prve stopnje je pozornost usmerilo predvsem na dejstvo, da Komisija ni prejela nobenega plačila, medtem ko bi moralo po mojem mnenju upoštevati tudi dolžniški položaj (povračilo škode), v katerem bi se znašla Komisija, če bi bila globa plačana.

114. Če bi bilo dokazano, da je bil položaj na finančnem trgu in položaj kaznovanih podjetij dejansko takšen, da je predložitev bančnih garancij preprečila nastanek škode (ki ne bi bila pokrita le s plačilom, zahtevanim od Komisije, zamudnih obresti od zneska globe [57]), ki bi presegla skupni znesek stroškov bančnih garancij, in da bi morala Skupnost za to škodo odgovarjati zaradi nezakonitega ravnanja svoje institucije, kot to predvideva drugi odstavek člena 288 ES, bi imel pritožnik pravico, da na podlagi te določbe od Skupnosti zahteva povračilo teh stroškov.

115. Čeprav je res, da nevestno ravnanje oškodovanca, ki dodatno prispeva k nastanku škode, utrpljene zaradi nezakonitega ravnanja, ob določenih okoliščinah lahko prekine vzročno zvezo med nezakonitim ravnanjem in zatrjevano škodo, vendar to ne bi smelo veljati takrat, ko je ravnanje oškodovanca vestno in ko s takšnim ravnanjem vpliva na neugodno zaporedje posledic, sproženo z nezakonitim ravnanjem, tako da nastane namesto

57 – To plačilo, skupaj z vračilom glavnice v znesku neupravičeno naložene globe, je naloženo Komisiji v skladu s členom 233 ES, ko mora izvršiti sodbo, s katero je razveljavljena ali zmanjšana globa, naložena zaradi kršitve določb Pogodbe na področju konkurence. V tem smislu glej sodbo z dne 8. julija 2004 v zadevi Corus UK proti Komisiji (T-48/00, ZOdl., str. II-2325, točka 223) in sklep z dne 4. maja 2005 v zadevi Holcim (France) proti Komisiji (T-86/03, ZOdl., str. II-1539, točka 30.

nadomestljive škode, izhajajoče iz nezakonitega ravnanja, drugačna in manjša škoda. [58]

116. Ali, povedano drugače, pri vestnem ravnanju oškodovanca, s katerim je preprečil škodo ali omejil njen obseg, je treba presojo glede odgovornosti (izhajajočo iz nezakonitega ravnanja) Skupnosti za škodo ali druge izgube, ki jih je utrpel oškodovanec, ko je ravnal, kakor navedeno, opraviti s preizkusom neposredne vzročne zveze, ki ne upošteva zveze med nezakonitim ravnanjem in škodo oziroma izgubo, povzročeno oškodovancu, ampak zvezo med nezakonitim ravnanjem in nadomestljivo škodo, nastanek katere je bil preprečen.

117. Naj dodam še, da bi imel oškodovanec pravico do povračila škode ali izgub, ki jih je utrpel, ko je z vestnim ravnanjem poskušal preprečiti nastanek večje škode – vsaj v tolikšnem obsegu, kolikor bi znašala preprečena nadomestljiva škoda – celo če bi bile škoda ali izgube enake ali višje od tega zneska.

118. Očitek, ki ga je pritožnik navedel zoper razlago Sodišča prve stopnje, navedeno v točki 107 teh sklepnih predlogov, je po moji presoji utemeljen.

119. Če se bo Sodišče v nasprotju z mojim predlogom odločilo ugoditi drugemu pritožbenemu razlogu, menim, da bi moralo na podlagi zgoraj navedenega deloma ugoditi tudi tretjemu pritožbenemu razlogu.

Meritorna presoja odškodninske tožbe

120. V členu 61 Statuta Sodišča je predvideno, da „[č]e je pritožba utemeljena, Sodišče razveljavi odločitev Sodišča prve stopnje. Če

58 – V zvezi s tem se mi zdi pomembno poudariti, da je v dveh izmed najsodobnejših poskusov zakonske ureditve načel evropskega pravnega reda v zvezi z odškodninskim pravom (gre za poskuse, s katerimi se ukvarjajo strokovnjaki s tega področja, ki izhajajo iz primerjalne analize nacionalnih ureditev, njihov namen pa je spodbuditi razmišljanja v tej smeri in pripraviti podlago za morebitno bodočo harmonizacijo ali poenotenje ureditev) – gre za osnutka dunajske European Group on Tort Law (Evropska skupina za odškodninsko pravo, v nadaljevanju: EGTL; glej http://www.egtl.org) in Study Group on a European Civil Code (Študijska skupina za evropski civilni zakonik, v nadaljevanju: SGECC) iz Osnabrücka (glej: http://www.sgeec.net) – vključen člen, ki predvideva povrnitev stroškov, ki so oškodovancu nastali, ko je poskušal v razumnih mejah preprečiti pričakovano škodo ali omejiti njen obseg. Glej člen 2:104: „Načela evropskega odškodninskega prava“, ki ga je pripravila EGTL (različica, objavljena maja 2005), in člen 6:302 načel evropskega odškodninskega prava, ki ga je pripravila SGECC (različica, objavljena decembra 2005).

stanje postopka to dovoljuje, lahko samo dokončno odloči o zadevi ali pa jo vrne v razsojanje Sodišču prve stopnje“.

121. Glede na sklep, ki sem ga oblikoval v okviru preučitve drugega pritožbenega razloga in predstavlja zadostno podlago za zavrnitev vseh predlogov, ki jih v pritožbi uveljavlja pritožnik, se bom v zvezi z morebitno uporabo zgoraj navedene določbe, na podlagi katere bi Sodišče postopalo, če bi ugodilo drugemu in tretjemu pritožbenemu razlogu, omejil na eno samo preprosto ugotovitev.

122. Pritožnik, ki Sodišču sicer predlaga, naj dokončno odloči v zadevi in Komisiji naloži povračilo stroškov bančne garancije skupaj z zamudnimi obrestmi, tako v postopku pred Sodiščem prve stopnje kot v postopku pred Sodiščem ni predložil nobenega dokaza o tem, da bi plačilo globe privedlo do škode, katere povrnitev bi lahko zahteval in ki ne bi bila pokrita s plačilom zamudnih obresti od zneska globe s strani Komisije. Pritožnik ni predstavil potrebnih informacij in dokazov niti o tem, da bi morali družbi ABZK in Nordcement, če bi želeli takoj plačati globo, skleniti posojilno pogodbo, niti o višini pasivnih obrestnih mer, ki bi se uporabljale za posojilo.

123. Ta ugotovitev po mojem mnenju ne omogoča nobene podlage za spremembo razlogov, na katerih temelji izpodbijana sodba, tako da je mogoče izključiti njeno razveljavitev na podlagi tretjega pritožbenega razloga, [59] kar pomeni, da bi moralo Sodišče, če bi sodbo razveljavilo, dokončno odločiti o zadevi in po moji presoji zavrniti pritožnikov odškodninski zahtevek.

Stroški

124. V skladu s členom 122, prvi odstavek, Poslovnika, Sodišče odloči o stroških, če pritožba ni utemeljena. V skladu s členom 69(2) Poslovnika se neuspeli stranki naloži plačilo stroškov, če so bili ti priglašeni.

59 – Naj spomnim, da v skladu s sodno prakso Skupnosti pravne napake, ki jih lahko pripišemo Sodišču prve stopnje, niso takšne, da bi lahko vplivale na razveljavitev izpodbijane sodbo, če temelji njen izrek na drugih *pravnih* temeljih (glej v tem smislu sodbe z dne 2. aprila 1998 v zadevi Komisija proti Sytraval in Brink's France, C-367/95 P, Recueil, str. I-1719, točka 47, v opombi 26 navedena sodba Komisija proti Camar in Tico, točka 57, in sodba z dne 30. septembra 2003 v zadevi Biret International proti Svetu, C-93/02 P, Recueil, str. I-10497, točka 60). Mojo ugotovitev v zvezi s tem je treba upoštevati na ravni preverjanja dejanskega stanja in presoje dokazov, ne pa v okviru pravne kvalifikacije dejstev, ki jih je ugotovilo Sodišče prve stopnje.

125. Glede na to, da Sodišču predlagam, naj pritožbo zavrne, in glede na to, da je Komisija predlagala, naj se pritožniku naloži plačilo stroškov, menim, da je treba temu naložiti plačilo stroškov.

Predlog

126. Glede na zgoraj navedeno Sodišču predlagam, naj razsodi:

Pritožba se zavrne.

Pritožniku se naloži plačilo stroškov.