SKLEPNI PREDLOGI GENERALNE PRAVOBRANILKE VERICE TRSTENJAK,

predstavljeni 4. septembra 2008 [1]

Kazalo

I – Uvod . . . . . I - 2126

II – Pravni okvir . . . . . I - 2127

A – Pravo Skupnosti . . . . . I - 2127

B – Nacionalno pravo . . . . . I - 2129

III – Dejansko stanje, postopek v glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje . . . . . I - 2130

IV – Postopek pred Sodiščem . . . . . I - 2133

V – Bistvene trditve strank . . . . . I - 2134

A – Prvo vprašanje . . . . . I - 2134

B – Drugo vprašanje . . . . . I - 2135

C – Tretje vprašanje . . . . . I - 2136

D – Četrto vprašanje . . . . . I - 2138

E – Peto vprašanje . . . . . I - 2140

VI – Pravna presoja . . . . . I - 2142

A – Uvodne ugotovitve . . . . . I - 2142

B – Prvo vprašanje . . . . . I - 2143

1. Metode razlage, ki jih je treba uporabiti . . . . . I - 2143

2. Individualne pravice v sodni praksi Sodišča . . . . . I - 2144

1 – Jezik izvirnika: nemščina.

3. Razlaga direktiv, ki sta predmet spora . . . . . I - 2146

4. Sklep . . . . . I - 2149

C – Drugo vprašanje . . . . . I - 2150

1. Temeljne svoboščine kot subjektivne javne pravice . . . . . I - 2150

2. Prednost uporabe sekundarnega prava . . . . . I - 2151

3. Sklep . . . . . I - 2153

D – Dodatno vprašanje pred tretjim in četrtim vprašanjem . . . . . I - 2153

1. Pristojnost nacionalnih zakonodajalcev . . . . . I - 2153

2. Zahtevi enakovrednosti in učinkovitosti . . . . . I - 2154

3. Sklep . . . . . I - 2155

E – Tretje vprašanje . . . . . I - 2156

1. Pomembnost vprašanja za predhodno odločanje pri odločitvi . . . . . I - 2156

2. Postopek zaradi neizpolnitve obveznosti kot mehanizem objektivnega nadzora zakonitosti . . . . . I - 2157

3. Nepotrebnost dajanja prednosti odškodninskemu zahtevku iz naslova odškodninske odgovornosti države . . . . . I - 2158

4. Sklep . . . . . I - 2158

F – Četrto vprašanje . . . . . I - 2159

1. Uvodne ugotovitve . . . . . I - 2159

2. Sodna praksa Sodišča . . . . . I - 2160

3. Primerjava z ureditvijo zastaranja iz člena 46 Statuta Sodišča . . . . . I - 2161

4. Sklep . . . . . I - 2162

G – Peto vprašanje . . . . . I - 2162

1. Obstoj obveznosti zadevne osebe, da odvrne škodo . . . . . I - 2162

2. Ustreznost uveljavljanja primarnega pravnega varstva . . . . . I - 2164

3. Ustreznost, kadar je treba vložiti predlog za sprejetje predhodne odločbe oziroma kadar poteka postopek zaradi neizpolnitve obveznosti . . . . . I - 2165

VII – Predlog . . . . . I - 2166

I – Uvod

1. Obravnavana zadeva temelji na predlogu za sprejetje predhodne odločbe, ki ga je vložilo Bundesgerichtshof v skladu s členom 234 ES in s katerim je Sodišču predložilo pet vprašanj glede razlage načela nepogodbene odgovornosti držav članic zaradi kršitve prava Skupnosti.

2. Ta vprašanja se zastavljajo v okviru spora med Danske Slagterier – panožnim združenjem zadružno organiziranih danskih klavnic in prašičerejcev – (v nadaljevanju: tožeča stranka) in Zvezno republiko Nemčijo (v nadaljevanju: tožena stranka) zaradi odškodnine, ki jo tožeča stranka zahteva zaradi nepravilnega prenosa Direktive 64/433/EGS, kot je bila spremenjena z Direktivo 91/497/EGS [2], in Direktive 89/662/EGS [3].

3. Vprašanja se v glavnem nanašajo na pogoje za odškodninski zahtevek na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države, na upoštevanje morebitne obveznosti oškodovancev, odvrniti škodo pri uveljavljanju pravnega varstva, in na uporabo pravil o zastaranju, ki so načeloma določena v pravu držav članic.

2 – Direktiva Sveta z dne 29. julija 1991 o spremembi in pripravi prečiščenega besedila Direktive 64/433/EGS o zdravstvenih problemih, ki vplivajo na trgovino s svežim mesom v Skupnosti, z namenom njene razširitve na proizvodnjo in trženje svežega mesa (UL L 268, str. 69).

3 – Direktiva Sveta z dne 11. decembra 1989 o veterinarskih pregledih v trgovini znotraj Skupnosti glede na vzpostavitev notranjega trga (UL L 395, str. 13).

II – Pravni okvir

A – *Pravo Skupnosti*

4. Člen 5 Direktive 64/433, kot je bila spremenjena z Direktivo 91/497, določa:

„1. Države članice zagotovijo, da uradni veterinar kot neustrezno za prehrano ljudi opredeli:

[…]

(o) meso, ki oddaja izrazit spolni vonj.“

5. Člen 6 Direktive 64/433 določa:

„1. Države članice zagotovijo, da:

[…]

(b) meso:

[…]

(iii) brez poseganja v primere, predpisane v členu 5(1)(o), se nekastrirani samci prašičev, katerih trupi so težji od 80 kilogramov, razen kjer lahko obrat z metodo, ki jo priznava postopek iz člena 16, ali če ni take metode, z metodo, ki jo priznava zadevni pristojni organ, zagotovi, da se lahko odkrijejo trupi, ki oddajajo izrazit vonj po samcih, označijo s posebno oznako, predpisano

z Odločbo 84/371/EGS [Komisije z dne 3. julija 1984 o značilnostih posebne oznake za sveže meso iz člena 5(a) Direktive 64/433/EGS (UL L 196, str. 46)] in so obdelani na vsaj enega od načinov, predpisanih v Direktivi [Sveta] 77/99/EGS [z dne 21. decembra 1976 o zdravstvenih problemih, ki vplivajo na trgovino z mesnimi izdelki znotraj Skupnosti (UL 1977, L 26, str. 85), nazadnje spremenjena z Direktivo 89/662];

[…]

(g) obdelava, predpisana v prejšnjih točkah, se izvede v obratu izvora ali v katerem koli drugem obratu, ki ga določi uradni veterinar;

[…]“

6. Člen 5 Direktive 89/662 določa:

„1. Namembne države članice izvajajo naslednje ukrepe:

(a) Pristojni organ lahko v namembnih krajih blaga z naključnimi nediskriminatornimi veterinarskimi pregledi preveri, ali so bile izpolnjene zahteve iz člena 3; istočasno lahko odvzame tudi vzorce.

Poleg tega, kadar ima pristojni organ tranzitne države članice ali namembne države članice informacije, ki bi lahko privedle do suma o kršitvi, se pregledi lahko izvajajo tudi med prevozom blaga čez njeno ozemlje, vključno s pregledi o ustreznosti, ki zadevajo prevozno sredstvo“.

7. Člen 7 Direktive 89/662 določa:

„1. Če pristojni organi države članice med pregledom, ki se izvaja v namembnem kraju pošiljke ali med prevozom, ugotovijo:

[…]

(b) da blago ne izpolnjuje pogojev iz direktiv Skupnosti ali pogojev iz nacionalne zakonodaje, kadar o standardih Skupnosti, ki so predvideni v direktivah, ni sprejete odločitve, lahko, kadar to dovoljuje skrb za javno zdrav[je] in zdravstveno varstvo živali, prepustijo pošiljatelju ali njegovemu zastopniku izbiro med:

– uničenjem blaga ali

– uporabo blaga za druge namene, vključno z vrnitvijo tega blaga z dovoljenjem pristojnega organa države gospodarstva porekla.“

8. Člen 8(1) Direktive 89/662 določa:

„1. V primerih iz člena 7 pristojni organ namembne države članice nemudoma stopi v stik s pristojnimi organi odpremne države članice. Slednji organ sprejme vse ustrezne ukrepe in obvesti pristojni organ prve države članice o vrsti opravljenih pregledov, sprejetih odločitvah in razlogih zanje.“

B – *Nacionalno pravo*

9. Bürgerliches Gesetzbuch (nemški civilni zakonik) vsebuje v različici, ki je veljala do 31. decembra 2001 (stara različica BGB), te določbe:

„Člen 195

Splošni zastaralni rok je trideset let.“

„Člen 839

1. Če uradnik namenoma ali iz malomarnosti krši uradno dolžnost, ki jo ima do tretjega, mu je dolžan povrniti škodo, ki zaradi tega nastane. Če uradnik ravna zgolj malomarno, se lahko povrnitev škode od njega zahteva le, če oškodovanec ne more drugače dobiti nadomestila.

2. Če uradnik pri odločanju v pravni zadevi krši svojo uradno dolžnost, je za škodo, ki zaradi tega nastane, odgovoren le, če je kršitev dolžnosti kaznivo dejanje. Ta določba se ne uporablja v primeru nedopustne odklonitve ali zavlačevanja izvajanja dolžnosti.

3. Dolžnost povračila škode ne nastane, če oškodovanec namenoma ali iz malomarnosti ni odvrnil škode z uporabo pravnega sredstva.“

„Člen 852

1. Odškodninski zahtevek za škodo, povzročeno z nedovoljenim ravnanjem, zastara v treh letih od takrat, ko je oškodovanec izvedel za škodo in odškodninskega zavezanca, v vsakem primeru pa v tridesetih letih od nedovoljenega ravnanja.

2. Če med odškodninskim zavezancem in odškodninskim upravičencem potekajo pogajanja o odškodnini, ki jo je treba plačati, zastaranje ne teče, dokler ena od strank ne zavrne nadaljevanja pogajanj.

3. Če je odškodninski zavezanec z nedovoljenim ravnanjem kaj pridobil na račun oškodovanca, je tudi po nastopu zastaranja zavezan to vrniti v skladu s predpisi o vračanju v primeru neupravičene obogatitve.“

III – Dejansko stanje, postopek v glavni stvari in vprašanja za predhodno odločanje

10. Tožeča stranka zahteva na podlagi odstopljene pravice njenih članov od tožene stranke povračilo škode zaradi kršitve prava Evropskih skupnosti. Toženi stranki očita, da je od začetka leta 1993 do leta 1999 dejansko prepovedala uvoz mesa nekastriranih samcev prašičev iz Danske, s čimer naj bi njenim članom nastala škoda v višini vsaj 280.000.000 DM.

11. Na Danskem so od začetka devetdesetih let za zakol vzrejali nekastrirane samce prašičev. Njihovo meso ima lahko pri segrevanju izrazit vonj ali okus. Da bi se lahko določilo in izločilo meso, ki ima izrazit vonj, se je pri zakolu merila stopnja skatola, ki je

produkt razgradnje v črevesju. Tožena stranka pa meni, da izrazit vonj povzroča hormon androstenon, medtem ko naj merjenje vsebnosti skatola ne bi dajalo zanesljivih rezultatov.

12. V skladu s členom 5(1)(o) Direktive 64/433, kot je bila spremenjena z Direktivo 91/497, države članice zagotovijo, da uradni veterinar kot neustrezno za prehrano ljudi opredeli meso, ki oddaja izrazit spolni vonj. V skladu s členom 6(1)(b)(iii) države članice zagotovijo, da se, brez poseganja v primere, predpisane v členu 5(1)(o), meso nekastriranih samcev prašičev, katerih trupi so težji od 80 kilogramov, označi s posebno oznako in toplotno obdela, razen kjer lahko obrat s priznano metodo zagotovi, da se lahko odkrijejo trupi, ki oddajajo izrazit vonj po samcih.

13. Tožena stranka je najvišjim veterinarskim organom držav članic z dopisoma z dne 18. in 26. januarja 1993 sporočila, da je člen 6(1)(b) Direktive 64/433 v nemško pravo prenesla tako, da je ne glede na mejno težo določila vrednost 0,5 μg/g androstenona, pri prekoračitvi katere je meso v skladu s členom 5(1)(o) neustrezno za prehrano ljudi in se ga kot sveže meso ne sme vnesti v Nemčijo. V dopisih je bilo tudi navedeno, da bodo vse pošiljke svinjskega mesa iz drugih držav članic v skladu s členom 7(1)(b) Direktive 89/662, ne glede na njihovo oznako, da so primerni za prehrano ljudi, na namembnem kraju pregledane, da bi se ugotovilo, ali je dosežena mejna vrednost. V skladu s tem so pozneje pristojni nemški organi preverili številne pošiljke svinjskega mesa iz Danske, ki jih v primeru prekoračitve mejne vrednosti androstenona niso odobrili in so jih zavrnili.

14. Sodišče je na podlagi tožbe Komisije s sodbo z dne 12. novembra 1998 v zadevi Komisija proti Nemčiji (C-102/96, Recueil, str. I-6871) ugotovilo, da je tožena stranka kršila navedene določbe direktiv.

15. Odškodninski zahtevek tožeče stranke temelji na trditvi, da so danski prašičerejci in klavnice zaradi ravnanja tožene stranke, ki je bilo v nasprotju s pravom Skupnosti, proizvodnjo nekastriranih samcev prašičev najprej zmanjšali in oktobra 1993 skoraj popolnoma ustavili. Namesto tega je bilo v letih od 1993 do 1999 za prodajo v Nemčiji vzrejenih in zaklanih približno 39 milijonov kastriranih prašičev. Pri prodaji ustrezne količine nekastriranih prašičev bi prihranili stroške v višini vsaj 280.000.000 DM.

16. Landgericht je tožbi z dne 6. decembra 1999 ugodilo v delu, v katerem se nanaša na zahtevo za izdajo plačilnega naloga za čas od 7. decembra 1996 naprej, in jo zaradi zastaranja zavrnilo v delu, v katerem se nanaša na odškodninske zahtevke za škodo, ki je nastala do 6. decembra 1996. Pritožbeno sodišče je tožbi v celoti ugodilo. Tožena stranka zahteva z revizijo, ki jo je pritožbeno sodišče dopustilo, zavrnitev tožbe v celoti.

17. Bundesgerichtshof kot revizijski organ meni, da se obravnavani spor nanaša na vprašanje, ali se lahko zadevni proizvajalci svinjskega mesa in trgovci z njim v določenih primerih ob kršitvi direktiv za uskladitev zakonodaj sklicujejo na pravice iz primarnega prava. Poleg tega meni, da je treba pojasniti vpliv načel prava Skupnosti na podrobnejšo ureditev odškodninskega zahtevka na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države, zlasti njegovega zastaranja in pravnih posledic morebitne kršitve obveznosti, da je treba škodo odvrniti z vložitvijo pravnih sredstev, kar je načeloma urejeno v nacionalnem pravu („prednost primarnega pravnega varstva“).

18. Bundesgerichtshof je zato 12. oktobra 2006 prekinilo odločanje o reviziji tožene stranke in Sodišču v predhodno odločanje predložilo ta vprašanja:

„1. Ali imajo proizvajalci svinjskega mesa in trgovci z njim na podlagi določb členov 5(1)(o) in 6(1)(b)(iii) Direktive Sveta 64/433/EGS z dne 26. junija 1964 o zdravstvenih težavah, ki vplivajo na trgovanje s svežim mesom znotraj Skupnosti, kot je bila spremenjena z Direktivo Sveta 91/497/EGS z dne 29. julija 1991 (UL L 268, str. 69), v povezavi s členi 5(1), 7 in 8 Direktive Sveta 89/662/EGS z dne 11. decembra 1989 o veterinarskih pregledih v trgovini znotraj Skupnosti glede na vzpostavitev notranjega trga (UL L 395, str. 13) ob napačnem prenosu ali uporabi navedenih določb odškodninski zahtevek na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države?

2. Ali se lahko proizvajalci svinjskega mesa in trgovci z njim – na glede na odgovor na prvo vprašanje – v utemeljitev odškodninskega zahtevka na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države, kadar sta prenos in uporaba navedenih direktiv v nasprotju s pravom Evropskih skupnosti, sklicujejo na kršitev člena 30 Pogodbe ES (postal člen 28 ES)?

3. Ali pravo Skupnosti zahteva, da se zastaranje odškodninskega zahtevka na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države

glede na postopek zaradi neizpolnitve obveznosti v skladu s členom 226 ES pretrga ali zadrži do konca tega postopka, če v nacionalnem pravnem redu ni učinkovitega pravnega sredstva, s katerim bi bilo od države članice mogoče zahtevati prenos direktive?

4. Ali začne zastaralni rok za odškodninski zahtevek na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države, ki temelji na nepopolnem prenosu direktive in s tem povezani (dejanski) prepovedi uvoza, neodvisno od veljavnega nacionalnega prava teči šele z njenim popolnim prenosom ali pa lahko zastaralni rok v skladu z nacionalnim pravom začne teči že ob prvih škodljivih posledicah, pri čemer je mogoče pričakovati njegove nadaljnje škodljive posledice? Če popolni prenos vpliva na začetek zastaranja, ali to velja na splošno ali le takrat, kadar ima posameznik na podlagi direktive določeno pravico?

5. Ali z vidika, da države članice pogojev za povrnitev škode pri odškodninskem zahtevku na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države ne smejo oblikovati manj ugodno kot pri podobnih tožbah, ki se nanašajo le na nacionalno pravo, in da povrnitev škode ne sme biti dejansko onemogočena ali čezmerno otežena, obstajajo splošni pomisleki proti nacionalni ureditvi, v skladu s katero dolžnost povrnitve ne nastane, če oškodovanec namenoma ali iz malomarnosti ni odvrnil škode z uporabo pravnega sredstva? Ali obstajajo pomisleki proti tej „prednosti primarnega pravnega varstva“, tudi če velja s pridržkom, da mora biti za zadevno osebo ustrezna? Ali dejstvo, da pristojno sodišče na zadevna vprašanja glede prava Skupnosti predvidoma ne bo moglo odgovoriti, ne da bi jih predložilo Sodišču Evropskih skupnosti, ali da že poteka postopek zaradi neizpolnitve obveznosti v skladu s členom 226 ES, zadošča, da se prednost primarnega pravnega varstva ne šteje za ustrezno v smislu prava Evropskih skupnosti?“

IV – Postopek pred Sodiščem

19. Predložitveni sklep je v sodno tajništvo Sodišča prispel 6. novembra 2006.

20. Tožeča stranka iz postopka v glavni stvari, vlade Zvezne republike Nemčije, Helenske republike, Republike Poljske, Francoske republike, Češke republike in Italijanske republike ter Komisija so v roku iz člena 23 Statuta Sodišča predložile pisna stališča.

21. Na obravnavi 21. maja 2008 so zastopniki tožeče stranke iz postopka v glavni stvari ter zastopniki vlad Zvezne republike Nemčije, Helenske republike, Republike Poljske, Francoske republike, Italijanske republike, Združenega kraljestva in Komisije podali ustne navedbe.

23. Navedeni udeleženci v postopku v utemeljitev v bistvenem navajajo, da zlasti iz uvodnih izjav direktiv 64/433 in 89/662 izhaja, da je njun namen odprava veterinarskih ovir, ki vplivajo na notranji trg, in sicer z uskladitvijo bistvenih zahtev za varovanje zdravja ljudi in živali ter z odpravo pregledov na notranjih mejah. Cilja členov 5(1)(o) in 6(1)(b) Direktive 64/433 naj bi bila varovanje zdravja potrošnikov in uskladitev ustreznih pregledov. Na podlagi členov 5(1), 7 in 8 Direktive 89/662 naj bi bile države članice v okviru veterinarskih pregledov zavezane k temu, da priznajo primernost proizvodov, pregledanih v državi članici izvoznici, za prehrano ljudi in da ob različni presoji uporabijo postopek, določen z Direktivo.

V – Bistvene trditve strank

A – *Prvo vprašanje*

22. *Nemška vlada*, prav tako kot *grška*, *poljska*, *francoska* in *italijanska vlada*, meni, da niti iz člena 5(1)(o) v povezavi s členom 6(1)(b) Direktive 64/433 niti iz določb členov 5, 7 in 8 Direktive 89/662 ne izhajajo individualne pravice proizvajalcev svinjskega mesa in trgovcev z njim, s čimer v skladu s tem mnenjem ni podan prvi od treh pogojev za odgovornost držav članic za nepopoln prenos zadevnih direktiv.

24. *Nemška vlada* poudarja, da – drugače kot v direktivah, ki so bile predmet presoje v zadevah Francovich in Dillenkofer – v direktivah 89/662 in 64/433, ki sta obravnavani v postopku v glavni stvari, ni nikjer določen omejen krog oseb, za katerega bi bile določene posebne pravice. Zgolj stvarna povezanost določene skupine oseb s predmetom urejanja naj ne bi utemeljevala domneve o podelitvi subjektivnih pravic.

25. *Tožeča stranka* iz postopka v glavni stvari, *Komisija* in *češka vlada* menijo, da so proizvajalci svinjskega mesa in trgovci z njim nosilci individualne pravice, ki jih varuje pred pregledi, obsežnejšimi od tistih, ki so določeni z direktivama. Tožeča stranka v zvezi s tem poudarja, da naj bi bilo državam članicam prepovedano določati zahteve glede trženja, ki bi bile strožje od zahtev iz člena 6 Direktive 64/433. V členu 8 Direktive 89/662 naj bi bilo državnim organom prepovedano uporabiti člen 7 iste direktive, ne da bi izvedli postopek za reševanje sporov. S tem naj bi bila posamezniku priznana pravica, da se zoper njega ne uporabijo ukrepi namembne države v skladu s členom 7. Tožeča stranka meni, da je namen člena 5(1)(o) Direktive 91/497 zagotoviti, da primernost za prehrano ljudi načeloma ugotavlja država porekla. Ta ureditev naj bi s tem varovala posameznika pred nacionalnimi postopki, ki so strožji od tistih, določenih z Direktivo.

26. *Komisija* se v svoji vlogi sklicuje na sodbo Sodišča z dne 3. februarja 1998 v zadevi Komisija proti Nemčiji (C-102/96) [4] s katero je to ugotovilo zadevno kršitev direktiv 64/433 in 89/662. Komisija meni, da je cilj poglavitnih določb teh direktiv vzpostavitev usklajenega sistema uradnih zdravstvenih pregledov, ki temelji na enakovrednih pravnih zahtevah glede varovanja zdravja v vseh državah članicah, s čimer naj bi se zagotovilo, da se ti pregledi izvajajo samo v državi izvoznici. Navedeni direktivi naj bi spadali med ukrepe, s katerimi naj bi se postopoma vzpostavil notranji trg. Komisija v zvezi s tem navaja, da je Sodišče že v zadevi Dillenkofer odločilo, da to, da je cilj direktive tudi vzpostavitev notranjega trga, ne izključuje tega, da se z njenimi določbami varujejo tudi individualne pravice.

B – *Drugo vprašanje*

27. *Tožeča stranka* iz postopka v glavni stvari, *Komisija* in *grška vlada* menijo, da se lahko proizvajalci svinjskega mesa in trgovci z njim v utemeljitev odškodninskega zahtevka na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države, kadar sta prenos in uporaba direktiv 64/433 in 89/662 v nasprotju s pravom Skupnosti, sklicujejo na kršitev člena 28 ES, ne glede na to, ali so jim z določbami direktiv priznani individualni pravni položaji. Z uskladitvijo naj bi bilo državam članicam sicer onemogočeno, da uveljavljajo utemeljitvene razloge v skladu s členom 30 ES, vendar pa naj s tem ne bi bila izključena možnost uporabe člena 28 ES. Ta določba naj bi se sicer s sekundarnim pravom lahko natančneje opredelila, ni pa je mogoče izključiti. V primeru, kot je obravnavani, naj bi se namen varstva člena 28 ES ujemal s tistim iz obravnavanih določb direktiv 64/433 in 89/662. Kršitev določb sekundarnega prava naj bi bila tako hkrati kršitev določbe primarnega prava.

28. *Nemška vlada*, tako kot tudi *češka*, *francoska*, *poljska* in *italijanska vlada*, nasprotno meni, da se posameznik v primeru, ko mu z upoštevnimi določbami direktiv individualni zahtevek ni priznan, prav tako ne more sklicevati na kršitev člena 28 ES, da bi zoper državo članico utemeljil odškodninski zahtevek iz naslova odškodninske

4 – Sodba z dne 3. februarja 1998 v zadevi Komisija proti Nemčiji (C-102/96, Recueil, str. I-6871).

odgovornosti države. Iz sodbe Sodišča, s katero je bila ugotovljena kršitev zadevnih direktiv, naj bi izhajalo, da bi bili z njunimi določbami usklajeni ukrepi za določitev in presojo spolnega vonja merjascev. Ukrep države članice naj bi bilo tako treba presojati ob upoštevanju zadevnih določb sekundarnega prava in ne ob upoštevanju primarnega prava.

29. *Nemška vlada* meni, da ker je zakonitost spornega ukrepa države članice mogoče presojati le ob upoštevanju sekundarnega prava, mora isto veljati za presojo vprašanja, ali se z ukrepom posega v individualne pravne položaje. V zvezi s tem navaja, da morata biti merilo za presojo zakonitosti nacionalnega ukrepa in merilo za obstoj odškodninskega zahtevka na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države nujno usklajeni. V tem smislu bi morali biti kršena določba in določba, ki daje subjektivne pravice, identični.

30. *Nemška* in *poljska vlada* uveljavljata, da se poleg tega pri presoji kršitve sekundarnega prava in kršitve primarnega prava Skupnosti uporabljajo popolnoma različna merila. Medtem ko naj bi neizvršitev prenosa direktive že pomenila njeno kršitev, bi bilo ob domnevi, da ni prišlo do uskladitve sekundarnega prava, treba preučiti združljivost istega ravnanja države članice s členom 28 ES, to ravnanje pa bi bilo morebiti dopustno na podlagi utemeljitvenega razloga iz primarnega prava. Obravnavani primer naj poleg tega ne bi imel mednarodnega elementa in naj zato ne bi spadal na področje uporabe člena 28 ES, saj danski prašičerejci in klavnice svojega blaga ne izvažajo sami. Morebitna nastala izguba naj bi pomenila zgolj posredni učinek.

C – *Tretje vprašanje*

31. *Vse vlade*, ki so podale stališča, in *Komisija* menijo, da pravo Skupnosti ne zahteva, da se zaradi vložitve tožbe zaradi neizpolnitve obveznosti s strani Komisije zastaranje v zvezi z odškodninskimi zahtevki na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države pretrga ali zadrži do konca tega postopka.

32. Navedeni udeleženci v postopku to utemeljujejo z avtonomijo držav članic na področju procesnega prava. Z njo naj bi bilo vsaki državi članici omogočeno, da sama določi zastaralne roke in pretrganje ali zadržanje zastaranja, če zadevne določbe za upravičenca niso manj ugodne od tistih v zvezi z nacionalnimi odškodninskimi zahtevki iz naslova odškodninske odgovornosti države in če uveljavljanje zahtevka, ki izhaja iz prava Skupnosti, ni dejansko onemo-

gočeno ali čezmerno oteženo. To naj bi med drugim izhajalo tudi iz sodbe z dne 10. julija 1997 v zadevi Palmisani (C-261/95, Recueil, str. I-4025, točka 40), ki se nanaša na prekluzivne roke v zvezi z zahtevki na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države. Domneva, da postopek zaradi neizpolnitve obveznosti niti ne pretrga niti ne zadrži poteka zastaralnega roka, naj bi bila združljiva tudi z načelom učinkovitosti. Komisija meni, da zahteva pravo Skupnosti pretrganje ali zadržanje zastaranja le, če zadevna oseba uporabi pravno sredstvo, da bi tako izpolnila svojo dolžnost zmanjšati škodo.

33. Poleg tega *nemška* in *poljska vlada* navajata, da so se v sodni praksi v zvezi s členom 288, drugi odstavek, ES, ki se nanaša na odgovornost Skupnosti, glede tega oblikovali zelo strogi pogoji. Tako naj bi Sodišče prve stopnje odločilo, da mora zastaranje pretrgati vsakokratni upravičenec sam (sodba Sodišča prve stopnje z dne 16. aprila 1997 v zadevi Hartmann proti Svetu in Komisiji, T-20/94, Recueil, str. II-595, točka 117 in naslednja). Postopek zaradi neizpolnitve obveznosti naj bi bil poleg tega izraz pravnega nadzora, ki je v javnem interesu in katerega glavni cilj ni varstvo individualnih pravnih položajev. Zato naj bi o uvedbi postopka zaradi neizpolnitve obveznosti lahko odločala izključno Komisija po lastni presoji, ne da bi zadevna oseba lahko izsilila ustrezno tožbo. Grška vlada poleg tega opozarja na to, da vložitev tožbe zaradi neizpolnitve obveznosti ni vezana na noben rok.

34. *Vse vlade*, ki so v obravnavanem primeru podale stališča, in *Komisija* soglašajo, da dejstvo, da ni nacionalnega pravnega sredstva, s katerim bi bilo mogoče državo članico prisiliti k prenosu, ni pomembno v zvezi s podrobnimi pravili za uveljavljanje odškodninskega zahtevka iz naslova odškodninske odgovornosti države in zlasti z njegovim zastaranjem.

35. *Tožeča stranka* iz postopka v glavni stvari pred predstavitvijo stališča o tretjem vprašanju najprej podaja mnenje o vprašanju, ali pravo Skupnosti nasprotuje analogni uporabi člena 852 stare različice BGB, ki jo zagovarja predložitveno sodišče. V členu 852 stare različice BGB je v nasprotju z drugimi določbami, v katerih so določeni daljši zastaralni roki, predviden zastaralni rok treh let. V nemškem pravu naj ne bi bilo jasno, katero nacionalno določbo o zastaranju je treba uporabiti v primeru odgovornosti države na podlagi prava Skupnosti. Glede tega naj ne bi obstajala niti zakonska ureditev niti sodna praksa najvišjih sodišč. Tudi literatura naj bi vsebovala različne poglede. Prva analogna uporaba člena 852 stare različice BGB, katerega predmet je pravzaprav osebna odgovornost uradnika, naj bi v obravnavanem primeru pomenila kršitev načel pravne varnosti in pravne jasnosti ter načela učinkovitosti. Da bi lahko izpolnil svoj namen zagotavljanja pravne varnosti, bi moral biti zastaralni rok določen vnaprej (sodba z dne 11. julija 2002 v zadevi Marks & Spencer, C-62/00, Recueil, str. I-6325, točka 39). Poleg tega naj bi bilo kršeno tudi načelo enakovrednosti, saj oseba, ki uveljavlja zahtevke na podlagi nacionalnega prava, ki določa odgovornost države, ve, katera določba o zastaranju

se uporablja za njegov zahtevek, medtem ko lahko tisti, ki na podlagi prava Skupnosti ukrepa zoper nemško državo, le predvideva, katera določba o zastaranju se uporablja po analogiji.

36. Tožeča stranka dalje uveljavlja, da pravo Skupnosti tudi zato nasprotuje analogni uporabi člena 852 stare različice BGB, ker kot tožeča stranka iz postopka v glavni stvari, kar je v nasprotju z mnenjem predložitvenega sodišča, pred letom 1997 sploh ni mogla vedeti za istovetnost odškodninskega zavezanca. Pred izdajo sodbe z dne 1. junija 1999 v zadevi Konle (C-302/97, Recueil, str. I-3099) naj ne bi mogla vedeti, ali mora ukrepati zoper državo članico ali zoper zvezne dežele, katerih organi naj bi z ukrepi v okviru izvajanja zakona prav tako kršili pravo Skupnosti.

37. *Komisija* izhaja iz tega, da predložitveno sodišče še pred tretjim in četrtim vprašanjem za predhodno odločanje implicitno zastavlja vprašanje, ali pravo Skupnosti nasprotuje analogni uporabi določbe o zastaranju iz člena 852 stare različice BGB, ki velja za nacionalni odškodninski zahtevek iz naslova odškodninske odgovornosti države za ravnanje svojih uslužbencev. Meni, da so nacionalna sodišča, zlasti glede na načelo učinkovitosti, pristojna za to, da preverijo, ali lahko osebe, ki jih zadeva kršitev prava Skupnosti, dovolj natančno poznajo in uveljavijo svoje pravice iz naslova odškodninske odgovornosti države na podlagi prava Skupnosti. Le obsežna preučitev nacionalnega prava in posebnih dejanskih okoliščin postopka v glavni stvari naj bi omogočila predložitvenemu sodišču, da ugotovi, ali je tožeči stranki z analogno uporabo člena 852 stare različice BGB onemogočeno, da zadosti spozna svoje pravice in jih uveljavi pred nacionalnimi sodišči.

38. *Tožeča stranka* iz postopka v glavni stvari glede tretjega vprašanja navaja, da je postopek zaradi neizpolnitve obveznosti v skladu s členom 226 ES pravno sredstvo v smislu nemškega prava, pri čemer je treba izhajati iz zelo širokega pojma pravnega sredstva. Po mnenju tožeče stranke se s primerljivimi pravnimi sredstvi nacionalnega prava, ki pa naj zaradi posebnosti vseh škodnih dogodkov ne bi bila na voljo, prav tako pretrga zastaranje. Zato meni, da načelo enakovrednosti zahteva, da se postopku zaradi neizpolnitve obveznosti oziroma pritožbi tožeče stranke pri Komisiji prizna enak učinek kot nemškemu pravnemu sredstvu v primerljivem položaju.

D – *Četrto vprašanje*

39. Iz vseh podanih stališč, razen iz stališč tožeče stranke iz postopka v glavni stvari, v bistvu soglasno izhaja, da pravo Skupnosti ne zahteva, da začne zastaralni rok, ki ga določa nacionalno pravo, teči šele s popolnim prenosom zadevne direktive. V skladu s tem naj bi zastaralni rok lahko začel teči že ob

pojavu prvih škodljivih posledic in takrat, ko se nadaljnje škodljive posledice lahko predvidevajo, čeprav bi se to zgodilo pred popolnim prenosom direktive.

40. V navedenih stališčih je v zvezi s tem poudarjeno, da se načeloma v nacionalnem pravu določi, kdaj začne teči zastaralni rok za odškodninske zahtevke na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države, pri čemer je treba upoštevati načeli enakovrednosti in učinkovitosti. V zvezi z načelom učinkovitosti je zlasti navedeno, da, kot je ugotovilo Sodišče v zvezi s tožbami za vračilo nedolgovanih dajatev, ni v nasprotju z načelom učinkovitosti, če države članice določijo prekluzivni rok, ki poteče še pred vzpostavitvijo stanja, ki je v skladu s pravom Skupnosti (sodba z dne 17. novembra 1998 v zadevi Aprile, C-228/96, Recueil, str. I-7141, točka 45). Drugačen sklep naj tudi ne bi izhajal iz sodbe z dne 25. julija 1991 v zadevi Emmott (C-208/90, Recueil, str. I-4269, točka 23), v kateri je Sodišče ugotovilo, da se država članica, ki je v zamudi, do pravilnega prenosa direktive ne more sklicevati na prepozno vložitev tožbe. Kot je bilo pozneje pojasnjeno v sodbi Aprile, naj bi do te odločitve prišlo zgolj na podlagi posebnih okoliščin tistega primera.

41. *Združeno kraljestvo* je na obravnavi v bistvu zastopalo stališče, da je treba za zastaranje odškodninskega zahtevka na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti uporabiti nacionalno pravo, pri čemer zastaralni rok treh let, kot je določen v nemškem pravu, ni v nasprotju z načeloma enakovrednosti in učinkovitosti. V nasprotju z učinkovitostjo naj tudi ne bi bila okoliščina, da se nacionalna določba o zastaranju uporabi po analogiji pri odškodninskem zahtevku na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti. Pravo Skupnosti naj tudi ne bi zahtevalo, da začne zastaralni rok, določen v nacionalnem pravu, teči šele s popolnim prenosom zadevne direktive.

42. *Tožeča stranka* iz postopka v glavni stvari najprej izhaja iz tega, da se lahko ravnanje nemških organov, s katerim je bila povzročena škoda, v nasprotju z domnevo predložitvenega sodišča opredeli le kot trajajoče ravnanje, kar ima za posledico, da lahko zastaralni rok začne teči šele s prenehanjem ravnanja oziroma z opustitvijo nadaljnjih ravnanj, s katerimi se povzroča škoda. To naj bi namreč izhajalo iz sodbe z dne 13. julija 2006 v združenih zadevah Manfredi (od C-295/04 do C-298/04, ZOdl., str. I-6619, točka 77 in naslednja). Sodišče je odločilo, da bi nacionalno pravilo, na podlagi katerega začne teči zastaralni rok za vložitev odškodninske tožbe od dneva, ko je bil sprejet omejevalni sporazum ali usklajeno ravnanje, lahko praktično onemogočilo izvrševanje pravice do zahteve za odškodnino. V takih okoliščinah naj bi bilo mogoče, da bi zastaralni rok potekel, še preden bi prenehala kršitev, tako da oškodovanec ne bi mogel več vložiti tožbe.

43. Dalje tožeča stranka meni, da bi bilo mogoče načela, izoblikovana v sodbi Emmott, izjemoma uporabiti tudi v obravnavanem primeru, saj naj bi bile tudi tu podane posebne okoliščine. Te naj bi obstajale zaradi pravne negotovosti, ki izhaja iz zapletenosti součinkovanja upoštevnih določb direktiv. Nadaljnja posebnost naj bi izhajala iz dejstva, da nemški organi niso izpeljali postopka za reševanje sporov v skladu s členom 8 Direktive 89/662, kar naj bi prav tako povzročilo pravno negotovost. Zato naj zadevni gospodarski subjekti dejansko ne bi imeli možnosti, da bi se zoper nemške organe sklicevali neposredno na svoje pravice iz direktiv.

44. Nazadnje tožeča stranka iz postopka v glavni stvari, če škodljivo ravnanje, ki je predmet presoje, ne bo opredeljeno kot trajajoče ravnanje, podredno uveljavlja, da je treba vsaj člen 852 stare različice BGB, da bi bil v skladu s pravom Skupnosti, razlagati tako, da je odškodnina izključena le za obdobje, ki se je končalo več kot tri leta pred vložitvijo tožbe iz naslova odškodninske odgovornosti države.

E – *Peto vprašanje*

45. *Italijanska vlada* glede na svoje navedbe o tretjem in četrtem vprašanju meni, da petega vprašanja ni treba obravnavati.

46. Vse druge vlade, ki so udeležene v postopku, v bistvenem zastopajo stališče, da pravo Skupnosti ne nasprotuje uporabi nacionalne določbe, kot je člen 839(3) BGB, v skladu s katerim dolžnost povrnitve ne nastane, če oškodovanec namenoma ali iz malomarnosti ni odvrnil škode z uporabo pravnega sredstva. Opozarjajo na sodbo Brasserie du Pêcheur, iz katere izhaja, da nacionalno sodišče vedno lahko preveri, ali se je oškodovanec primerno trudil omejiti obseg škode in ali je zlasti uporabil vse možnosti pravnega varstva, ki jih je imel na voljo.

47. Dalje navajajo, da se z uporabo člena 839(3) BGB ne krši načelo učinkovitosti, razen če se ta določba, kot dodaja *češka vlada*, razlaga tako, da mora oškodovanec uporabiti vse možnosti pravnega varstva, ki jih ima na voljo, ne glede na to, ali je njihova uporaba glede na okoliščine primera smiselna ali ne. Nacionalna sodišča naj bi imela dolžnost presoditi, ali je upravičeno od oškodovanca zahtevati, naj se sklicuje na pravice iz direktive, ki ni bila pravilno prenesena.

48. *Nemška vlada* poudarja, da prednost primarnega pravnega varstva ni v nasprotju z načelom učinkovitosti prava Skupnosti, saj odškodninski zahtevek na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države ni izključen na splošno, ampak le v primerih, v katerih oškodovanec ni uporabil primarnega pravnega varstva, s čimer je kršil svojo dolžnost zmanjšati škodo. Meni, da primarno pravno varstvo ni neustrezno niti v primeru, ko bo nacionalno sodišče predvidoma vložilo predlog za sprejetje predhodne odločbe v skladu s členom 234 ES, niti v primeru izvedbe postopka zaradi neizpolnitve obveznosti v skladu s členom 226 ES.

49. *Češka*, *poljska* in *francoska vlada* menijo, da na ustreznost zahteve po uveljavljanju primarnega pravnega varstva ne vpliva to, ali pristojno sodišče na obravnavana vprašanja, ki se nanašajo na pravo Skupnosti, predvidoma ne bo moglo odgovoriti brez predložitve vprašanj za predhodno odločanje Sodišču v skladu s členom 234 ES in ali že poteka postopek zaradi neizpolnitve obveznosti v skladu s členom 226 ES.

50. *Komisija* meni, da pravo Skupnosti nasprotuje uporabi nacionalne določbe, kot je člen 839(3) BGB, saj postavlja dodatni negativni pogoj za odškodninski zahtevek na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države. Nacionalno sodišče pa naj bi pri določitvi škode, ki jo je treba povrniti na podlagi prava Skupnosti, vedno lahko preverilo, ali se je oškodovanec primerno trudil preprečiti nastanek škode ali omejiti njen obseg.

51. *Tožeča stranka* iz postopka v glavni stvari najprej opozarja na to, da je predmet člena 839(3) BGB odgovornost uradnika in ne odgovornost države, ki jamči za ravnanje uradnika. Ker naj se uporabnik prava v tej zvezi ne bi mogel sklicevati na vzporedne postopke drugih zadevnih subjektov, bi uporaba te določbe dejansko povzročila, da bi moralo vsako od več kot 15.000 zadevnih danskih podjetij vzporedno v vseh zveznih deželah ukrepati zoper vsakokratne nosilce pravne subjektivitete, v okviru katerih delujejo ti organi, ki so ravnali v nasprotju z dolžnostmi, kar bi v primeru več kot 50 različnih organov pomenilo več kot 750.000 pravnih sredstev. Tak pogoj za uveljavljanje odškodninskega zahtevka na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države bi povzročil zmanjšanje učinkovitosti prava Skupnosti. Tožeča stranka na koncu navaja, da tudi ona priznava obstoj obveznosti glede zmanjšanja škode. Te pa naj se ne bi smelo razumeti tako, da mora oškodovanec uporabiti vsako pravno sredstvo, ki si ga je mogoče zamisliti, da ne bi izgubil svojega zahtevka na podlagi prava Skupnosti.

VI – Pravna presoja

A – *Uvodne ugotovitve*

52. Obstoj in podrobnejša ureditev pravnega instituta odgovornosti države na podlagi prava Skupnosti temeljita na sodni praksi Sodišča. Sodišče je v svoji temeljni sodbi z dne 19. novembra 1991 v zadevi Francovich in drugi [5] ugotovilo, da je država članica v skladu z načelom prava Skupnosti, iz katerega izhaja s tem povezani zahtevek, dolžna državljanu povrniti tisto škodo, ki mu je nastala zaradi kršitev prava Skupnosti s strani države. Iz tega je Sodišče sklepalo, da mora država članica odgovarjati tudi za škodo, ki je posamezniku nastala s tem, da direktiva ni bila pravočasno prenesena v nacionalno pravo. [6]

53. Posledice te sodbe postanejo jasne šele, če se na razvoj prava Skupnosti, ki se nanaša na odgovornost države, pogleda z vidika njegove uporabe v sodni praksi, pri čemer se izhaja iz načel polnega učinka prava Skupnosti, obveznosti lojalnega sodelovanja držav članic v skladu s členom 10 ES ter zlasti nepogodbene odgovornosti Skupnosti. [7] Pravo Skupnosti sicer, drugače kot pravni institut nepogodbene odgovornosti Skupnosti, ki ima svojo pravno podlago v členu 288, drugi odstavek, ES, [8] še vedno izrecno ne ureja odgovornosti držav članic. Kljub temu pa danes ni sporno, da odgovornost države na podlagi prava Skupnosti izhaja iz bistva pravnega reda, vzpostavljenega s Pogodbo, in da utemeljuje odškodninski zahtevek, ki ima svojo podlago neposredno v pravu Skupnosti. [9]

5 – Sodba z dne 19. novembra 1991 v združenih zadevah Francovich in drugi (C-6/90 in C-9/90, Recueil, str. I-5357, točka 37). Sodišče pa je seveda že v prejšnjih sodbah ugotovilo, da so države članice v razmerju do oškodovanca v okviru določb nacionalnega prava o odgovornosti države načeloma dolžne nositi posledice škode, ki je posamezniku nastala zaradi kršitve prava Skupnosti (glej sodbo z dne 22. januarja 1976 v zadevi Russo, 60/75, Recueil, str. 45, točka 7/9). Wathelet, M., Van Raepenbusch, S. (v „La responsabilité des État membres en cas de violation du droit communautaire. Vers un alignement de la responsabilité de l'État sur celle de la Communauté ou l'inverse?", *Cahiers de droit européen*, št. 1–2 (1997), str. 15) menita, da je bilo mogoče nastanek načela odgovornosti države na podlagi prava Skupnosti predvideti že dolgo pred sodbo Francovich. Najprej opozarjata na sodbo z dne 15. julija 1964 v zadevi Costa proti E.N.E.L. (6/64, Recueil, str. 1253), v kateri je bila priznana primarnost uporabe prava Skupnosti v primerjavi z nacionalnim pravom, ter glede odškodninske obveznosti držav članic zaradi kršitev prava Skupnosti na sodbo z dne 16. decembra 1960 v zadevi Humblet (6/60, Recueil, str. 1165), v kateri je bila v okviru Pogodbe ESPJ prvič priznana obveznost držav članic, da odpravijo učinke protipravnih ukrepov.

6 – Sodba Francovich in drugi (navedena v opombi 5, točka 46).

7 – Načelo odgovornosti države na podlagi prava Skupnosti ima svojo legitimno podlago v različnih utemeljitvah. Sodišče se v prvi vrsti sklicuje na načelo polnega učinka („effet utile") prava Skupnosti in hkrati na nujnost učinkovitega varstva pravic, ki jih pravo Skupnosti daje gospodarskim subjektom ali jih želi utemeljiti v njihovo korist. Poleg tega opozarja na dolžnost držav članic, ki izhaja iz člena 10 ES, da odpravijo posledice ravnanja, ki je v nasprotju s pravom Skupnosti, in v zadnjem času poleg tega napotuje na splošno načelo pravnih redov držav članic, da protizakonito ravnanje njihovih javnih organov povzroči obveznost povračila škode, ki je tako nastala (v zvezi s tem glej Gellermann, M., *EUV/EGV* (ur. Rudolf Streinz), München 2003, zvezek 57, člen 288, točka 38; Wegener, B., Ruffert, M., *Kommentar zu EUV/EGV* (ur. Calliess/Ruffert), 3. izdaja, 2007, člen 288, točka 36; Hidien, J., *Die gemeinschaftsrechtliche Staatshaftung der EU-Mitgliedstaaten*, Baden-Baden 1999, str. 12 in naslednja). Lenaerts, K., Arts, D., Maselis, I. (v *Procedural Law of the European Union*, 2. izdaja, London 2006, točka 3-041, str. 109) vidijo v sodni praksi glede nepogodbene odgovornosti Skupnosti pomembno podlago za izoblikovanje pravnega instituta odgovornosti države na podlagi prava Skupnosti.

8 – V zvezi s pravnim institutom nepogodbene odgovornosti Skupnosti v skladu s členom 288, drugi odstavek, ES glej moje sklepne predloge z dne 28. marca 2007 v zadevi Internationaler Hilfsfonds proti Komisiji (C-331/05 P, ZOdl., str. I-5475, točka 72 in naslednje).

9 – Glej sodbo Francovich in drugi (navedena v opombi 5, točka 35); 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, točka 31); z dne 26. marca 1996 v zadevi British Telecommunications (C-392/93, Recueil, str. I-1631, točka 38); z dne 23. maja 1996 v zadevi Hedley Lomas (C-5/94, Recueil, str. I-2553, točka 24); z dne 8. oktobra 1996 v združenih zadevah Dillenkofer in drugi (C-178/94, C-179/94, od C-188/94 do C-190/94, Recueil, str. I-4845, točka 20); z dne 2. aprila 1998 v zadevi Norbrook Laboratories (C-127/95, Recueil, str. I-1531, točka 106) in z dne 4. julija 2000 v zadevi Haim (C-424/97, Recueil, str. I-5123, točka 26).

54. Pravo Skupnosti priznava odškodninski zahtevek, če so izpolnjeni trije pogoji: namen kršenega pravnega pravila je, da posameznikom priznava pravice, kršitev mora biti dovolj resna in obstajati mora neposredna vzročna zveza med kršitvijo obveznosti države in škodo, povzročeno oškodovancem. [10] Sodišče je v sodbi Dillenkofer in drugi [11] prvi pogoj, zlasti v zvezi s primeri, v katerih niso bili sprejeti ukrepi za pravočasen prenos direktive, dodatno nekoliko spremenilo – cilj, ki ga določa direktiva, obsega priznanje pravic posamezniku, katerih vsebina se lahko določi na podlagi direktive – vendar pa je hkrati poudarilo, da imata obe opredelitvi v bistvu enak pomen. [12]

55. V zvezi z razdelitvijo pristojnosti med sodišči Skupnosti in sodišči držav članic je treba pripomniti, da so za ugotovitev, ali so v konkretnem primeru izpolnjeni pogoji za odgovornost držav članic zaradi kršitve prava Skupnosti, načeloma pristojna nacionalna sodišča. [13] Nasprotno pa se vprašanje obstoja in obsega odgovornosti države za škodo, ki nastane zaradi takšne kršitve, nanaša na razlago prava Skupnosti, ki spada v pristojnost Sodišča. [14]

B – *Prvo vprašanje*

1. Metode razlage, ki jih je treba uporabiti

56. Prvo vprašanje Bundesgerichtshof se nanaša na ugotovitev, ali so z določbami členov 5(1)(o) in 6(1)(b)(iii) Direktive 64/433, kot je bila spremenjena z Direktivo 91/497, v povezavi s členi 5(1), 7 in 8 Direktive 89/662 proizvajalcem svinjskega mesa in trgovcem z njim priznane subjektivne pravice v smislu prvega pogoja za obstoj odškodninskega zahtevka na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države.

57. Ta minimalni pogoj, pri katerem pride pri odškodninskem zahtevku iz naslova odškodninske odgovornosti države do izraza njegova

10 – Goffin, L., „À propos des principes régissant la responsabilité non contractuelle des États membres en cas de violation du droit communautaire“, *Cahiers de droit européen*, št. 5–6 (1997), str. 537 in naslednje; Lenaerts, K., Arts, D., Maselis, I., op. cit. (opomba 7), točka 3-042, str. 109; Knez, R., „Varstvo pravic posameznika, ki jih vsebuje pravo skupnosti“, *Revizor*, št. 4/5 (2003), letnik 14, str. 105; Ossenbühl, F., *Staatshaftungsrecht*, 5. izdaja, München 1998, str. 505, in Guichot, E., *La responsabilidad extracontractual de los poderes públicos según el Derecho Comunitario*, Valencia 2007, str. 473, 474, izhajajo iz treh pogojev: (1) pravno pravilo, ki je kršeno, daje posameznikom pravice, (2) kršitev je dovolj resna in (3) med kršitvijo in nastalo škodo obstaja vzročna zveza. Glej med drugim v opombi 9 navedene sodbe Brasserie du Pêcheur in Factortame (točka 51), Hedley Lomas (točka 25), Haim (točka 36) ter sodbi z dne 4. decembra 2003 v zadevi Evans (C-63/01, Recueil, str. I-14447, točka 83) in z dne 25. januarja 2007 v zadevi Robins in drugi (C-278/05, ZOdl., str. I-1053, točka 69).

11 – Sodba Dillenkofer in drugi (navedena v opombi 9, točka 23).

12 – V tem smislu tudi generalni pravobranilec Jacobs v sklepnih predlogih, predstavljenih 26. septembra 2000 v zadevi Lindöpark (C-150/99, Recueil, str. I-493, točka 51).

13 – V opombi 9 navedeni sodbi Brasserie du Pêcheur (točka 22) in British Telecommunications (točka 41) ter sodba z dne 18. januarja 2001 v zadevi Lindöpark (navedena v opombi 12, točka 38).

14 – Sodba Brasserie du Pêcheur (navedena v opombi 9, točka 25).

funkcija varstva posameznika, je izpolnjen, če je namen zadevnega pravnega pravila iz prava Skupnosti tak, da krogu oseb, ki je dovolj določen, da pravico, katere vsebina se lahko ugotovi na podlagi kršenega pravila. [15]

58. Naslovniki direktiv so v skladu s členom 249, tretji odstavek, ES v prvi vrsti države članice, zlasti ker jih je treba prenesti. Kljub temu pa se z direktivami lahko varujejo tretje osebe, če so z njimi države članice izrecno zavezane, da določijo individualne pravice. [16] Ali je namen predpisa prava Skupnosti priznanje subjektivnih pravic v tem smislu, je treba ugotoviti z razlago, pri čemer se uporabijo metode razlage, ki so priznane v sodni praksi Sodišča. [17] Pri tem so odločilni besedilo, smisel in namen zadevnih določb ter preudarki zakonodajalca Skupnosti, kot izhajajo iz preambul zadevnih določb Skupnosti. [18]

2. Individualne pravice v sodni praksi Sodišča

59. Najprej moram poudariti, da se ne strinjam s stališčem tožeče stranke iz postopka v glavni stvari, češke vlade in Komisije, da naj bi bile s spornimi določbami proizvajalcem svinjskega mesa in trgovcem z njim priznane individualne pravice. Menim, da ta sklep izhaja iz celostne obravnave dozdajšnje sodne prakse Sodišča glede prava, ki se nanaša na odgovornost države, ter določb

15 – Sodbi Francovich in drugi (navedena v opombi 5, točka 46) in Dillenkofer in drugi (navedena v opombi 9, točka 46). Berg, W. (v *EU-Kommentar* (ur. Jürgen Schwarze), Baden-Baden 2000, člen 288, točki 79 in 80, str. 2304) meni, da zadostuje že, če je namen zadevnega pravnega pravila, na primer določbe direktive, ta, da določenemu krogu oseb da pravico. Če se ugotovi, da je namen pravila podelitev pravice, je treba preveriti, ali je mogoče vsebino sporne pravice določiti na podlagi zadevnega pravila. Z razlago pravila mora biti omogočena ugotovitev določene minimalne vsebine v smislu minimalne pravice.

16 – Glej Hidien, J. (op. cit. (opomba 7), str. 48), ki opozarja na to, da je direktiva *per definitionem* naslovljena izključno na države članice v smislu obveznosti rezultata ali „obligation de résultat“. V zadevi Francovich naj bi bil sporni zahtevek iz naslova stečaja delodajalca v korist delavcev utemeljen šele s prenosom in sprejetjem ustreznih nacionalnih pravil. Kljub temu pa je Sodišče pritrdilo, da ima posameznik odškodninski zahtevek iz naslova odgovornosti.

17 – V zvezi z metodami razlage, ki so priznane v sodni praksi, glej na splošno sodbi z dne 19. marca 1998 v zadevi Compassion in World Farming (C-1/96, Recueil, str. I-1251, točka 49) in z dne 12. novembra 1998 v zadevi Komisija proti Nemčiji (C-102/96, Recueil, str. I-6871, točka 24). V skladu z njima je treba pri razlagi določbe prava Skupnosti upoštevati ne le njeno besedilo, ampak tudi okvir, iz katerega izhaja, in cilje ureditve, h kateri spada.

18 – Ruffert, M. (v Calliess/Ruffert, op. cit. (opomba 7), člen 288, točka 54, str. 2358) meni, da sodna praksa Sodišča glede tega pogoja ni obširna. Sodišče naj bi na eni strani preučilo besedilo ter smisel in namen določb direktiv v zvezi z njihovo varstveno usmeritvijo, sklicevalo pa naj bi se zlasti na uvodne izjave (glej v opombi 7 navedeni sodbi Dillenkofer, točka 30 in naslednje, in Norbrook Laboratories, točka 108). Sodišče prve stopnje pa naj bi spet opozarjalo na splošno pravno načelo (prepoved diskriminacije) (glej sodbo Sodišča prve stopnje z dne 6. marca 2003 v zadevi Banan-Kompaniet proti Svetu in Komisiji, T-57/00, Recueil, str. II-607, točka 64). Avtor zastopa stališče, da je merila, ki jih je treba uporabiti pri vprašanju individualne upravičenosti pri prenosu direktiv in neposredne uporabe direktiv, mogoče uporabiti tudi za obravnavano vprašanje. V skladu s tem naj bi subjektivna pravica obstajala, če predpis prava Skupnosti glede na svoj objektivni namen ureditve varuje interese posameznikov, ti pa morajo biti na drugi strani dejanski in jih mora biti mogoče individualizirati.

prava Skupnosti, ki so predmet spora. Pred obravnavo slednjih pa želim spomniti na nekatere primere, v katerih je Sodišče potrdilo obstoj individualne pravice, in tako ponazoriti razliko z obravnavanim primerom.

60. Najprej moram omeniti sodbo Francovich, [19] v kateri je Sodišče menilo, da so določbe Direktive 80/987/EGS, [20] ki se nanašajo na določitev kroga oseb ter priznane pravice delavcev do jamstva plačila terjatev v primeru plačilne nesposobnosti delodajalca, dovolj natančne, in je iz tega izpeljalo obstoj subjektivne pravice.

61. Sodišče je dalje v sodbi Dillenkofer in drugi [21] v Direktivi 90/314/EGS [22] o paketnem potovanju, organiziranih počitnicah in izletih razbralo individualne pravice, saj „je njen namen, da se potrošniku, ki vzame turistični paket, prizna pravica, ki mu zagotavlja vračilo plačanih zneskov in njegovo vrnitev na mesto odhoda v primeru plačilne nesposobnosti ali stečaja organizatorja potovanja“.

62. V sodbi Norbrook Laboratories [23] je Sodišče ugotovilo, da Direktiva 81/851/EGS, [24] s tem ko določa, da je mogoče zahtevek za dovoljenje za promet z zdravilom za uporabo v veterinarski medicini zavrniti le iz razlogov, ki so navedeni v njej, posamezniku priznava pravico, da dobi dovoljenje, če so izpolnjeni določeni pogoji. Ti pogoji so v direktivah 81/851 in 81/852 natančno in dokončno določeni. Sodišče je iz tega sklepalo, da se zato lahko vsebina pravice, ki je priznana tistemu, ki zahteva dovoljenje za promet, dovolj natančno določi na podlagi teh direktiv.

63. Končno je Sodišče v sodbi Lindöpark [25] ugotovilo, da je člen 17(1) in (2) v povezavi s členi 2, 6(1) in 13(B)(b) Šeste direktive, ki določa pravico do odbitka, tako jasen, natančen in nepogojen, da se lahko posameznik nanj sklicuje zoper državo članico pred nacionalnim sodiščem.

19 – Sodba Francovich in drugi (navedena v opombi 5, točka 26).

20 – Direktiva Sveta 80/987/EGS z dne 20. oktobra 1980 o približevanju zakonodaje držav članic o varstvu delavcev v primeru plačilne nesposobnosti njihovega delodajalca (UL L 283, str. 23).

21 – Sodba Dillenkofer in drugi (navedena v opombi 9, točka 42).

22 – Direktiva Sveta 90/314/EGS z dne 13. junija 1990 o paketnem potovanju, organiziranih počitnicah in izletih (UL L 158, str. 59).

23 – Sodba Norbrook Laboratories (navedena v opombi 9, točka 108).

24 – Direktiva Sveta 81/851/EGS z dne 28. septembra 1981 o približevanju zakonodaje držav članic glede zdravil za uporabo v veterinarski medicini (UL L 317, str. 1).

25 – Sodba Lindöpark (navedena v opombi 13, točka 33).

64. Za direktive, ki jih je Sodišče razlagalo v navedenih zadevah, je značilno, da priznavajo civilnopravne zahtevke delavcev ali potrošnikov v obliki odškodninskih zahtevkov ali javnopravne zahtevke državljanov zoper upravne organe, ki se nanašajo na natančno določeno dejanje, ki ga opredeljuje direktiva. Pri tem se lahko, kot je ustrezno ugotovilo Sodišče, upravičenci in vsebina zahtevka dovolj jasno določijo na podlagi besedila ter smisla in namena vsakokratnih pravnih pravil. Nasprotno pa v obravnavanem primeru, kot izhaja iz razlage zadevnih določb prava Skupnosti, ne gre za primerljiv položaj.

3. Razlaga direktiv, ki sta predmet spora

65. Najprej je treba ugotoviti, da je namen Direktive 64/433, kot je bila spremenjena z Direktivo 91/497, vzpostavitev notranjega trga za sveže meso ob hkratnem zagotavljanju varovanja zdravja. Zakonodajalec Skupnosti v skladu z drugo, tretjo in četrto uvodno izjavo Direktive 64/433 uporablja metodo približevanja zakonodaj, da bi z odpravo trgovinskih ovir, ki izhajajo iz „razlik […] med zdravstvenimi zahtevami držav članic v zvezi z mesom“, olajšal trgovino v Skupnosti.

66. Z Direktivo 64/433 je bil tako uveden usklajen sistem uradnih zdravstvenih pregledov, ki temelji na enakovrednosti zdravstvenih zahtev v vseh državah članicah in ki zagotavlja varovanje zdravja in enako obravnavanje blaga. Na podlagi tega sistema naj bi se uradni zdravstveni pregledi opravljali v odpremni državi. [26] Slednje je bilo končno doseženo z Direktivo 89/662, ki določa pravila za veterinarske preglede v trgovini znotraj Skupnosti. Ti pregledi, ki so se do tedaj opravljali na notranjih mejah med državami članicami, se v skladu s peto uvodno izjavo Direktive 89/662 v pretežni meri izvajajo v državi porekla svežega mesa.

67. Ne glede na to ima namembna država članica na podlagi člena 5 Direktive 89/662 možnost, da z naključnimi nediskriminatornimi pregledi preveri skladnost blaga z veljavnimi zdravstvenimi predpisi. Očitno gre za predpis, ki je namenjen temu, da se varuje javno zdravje v okviru sistema, ki ga uvaja direktiva, ki namreč v členu 7 določa, da se lahko trženje mesa prepove, če so bile pri pošiljki ugotovljene nepravilnosti. Vendar pa

26 – V tem smislu sodbe z dne 6. oktobra 1983 v združenih zadevah Delhaize Frères (od 2/82 do 4/82, Recueil, str. 2973, točka 11); z dne 15. decembra 1993 v zadevi Ligur Carni in drugi (C-277/91, C-318/91 in C-319/91, Recueil, str. I-6621, točka 25) in z dne 12. novembra 1998 v zadevi Komisija proti Nemčiji (navedena v opombi 17, točka 26).

je za tak primer določeno, da mora država, ki to možnost uporabi, nemudoma uvesti posebni postopek iz člena 8, da bi se rešili ugovori glede skladnosti blaga z zdravstvenimi predpisi.

68. Medtem ko je v navedenih direktivah v ospredje jasno postavljena vzpostavitev notranjega trga, [27] skoraj nikjer ni omenjena vloga, ki naj bi jo imeli proizvajalci oziroma izvozniki mesa v okviru veterinarskih pregledov. Drugače, kot je navedla tožena stranka na obravnavi, je treba namreč obravnavati predvsem pravice izvoznikov mesa, in ne le pravice proizvajalcev mesa, zlasti ker opravi tožeča stranka del svojega izvoza mesa v Nemčijo prek svoje nemške hčerinske družbe ESS FOOD. [28] Tožeča stranka torej sestavlja gospodarsko celoto, ki, v nasprotju s trditvami tožene stranke, vsekakor opravlja gospodarsko dejavnost z mednarodnim elementom (proizvodnja na Danskem in trženje v Nemčiji).

69. V sodbi Komisija proti Nemčiji [29] je Sodišče razložilo, da direktiva določa pravice in dolžnosti posameznika, če državam članicam z natančnimi in podrobnimi določbami nalaga, naj sprejmejo skladno ureditev prepovedi, dovoljenj in nadzornih postopkov. Ta dejanski stan pa je v obravnavanem primeru le delno podan. Direktiva 89/662 sicer določa postopke, ki se nanašajo na nadzor in posredovanje podatkov med pristojnimi organi držav članic, kljub temu pa se lahko na podlagi zgolj implicitne dolžnosti dopuščanja veterinarskih pregledov v državi porekla oziroma naključnih nediskriminatornih pregledov v namembni državi, ki jih dovoljuje člen 5(1)(a) Direktive 89/662, jasno določi le malo pravic, na katere bi se proizvajalec mesa oziroma trgovec z njim, če bi bilo to potrebno, lahko skliceval pred pristojnimi organi. Pri tem gre izključno za postopkovne pravice udeležbe, kot na primer za pravico pošiljatelja ali njegovega zastopnika, da v skladu s členom 7(1)(b) Direktive 89/662 izbira med uničenjem blaga ali uporabo blaga za druge namene, vključno z njegovo vrnitvijo. Dalje člen 8(2) Direktive 89/662 določa obveznosti pristojnih organov do pošiljatelja ali njegovega zastopnika v zvezi z obrazložitvijo uradnih odločb in poukom o morebitnih možnostih pravnega varstva.

70. Iz tega izhaja, da se navedene določbe Direktive 89/662 v bistvenem omejujejo na urejanje postopkovnih vidikov uradnih pregledov, pri čemer imajo proizvajalci svinjskega mesa in trgovci z njim pasivno vlogo, ker morajo dopuščati ukrepe pristojnih organov.

27 – Glej sodbo z dne 12. novembra 1998 v zadevi Komisija proti Nemčiji (navedena v opombi 17, točka 27), izdano v postopku zaradi neizpolnitve obveznosti zoper Zvezno republiko Nemčijo, v kateri je Sodišče ugotovilo, da „navedeni direktivi (Direktiva 64/433, kot je bila spremenjena z Direktivo 91/497) ter Direktiva 89/662 sodijo k ukrepom, s katerimi je bil postopoma vzpostavljen notranji trg".

28 – Glej točko 23 vloge tožeče stranke.

29 – Sodba z dne 28. februarja 1991 v zadevi Komisija proti Nemčiji (C-131/88, Recueil, str. I-825, točka 7).

Zato s temi določbami niso priznane pravice, ki bi se jih vsebinsko lahko dovolj določilo in ki bi tako utemeljile odškodninski zahtevek te skupine oseb iz naslova odškodninske odgovornosti države.

Namen teh direktiv ni varstvo pravic proizvajalcev in direktivi zavezujeta k ravnanju le države članice.

71. Prav tako se iz členov 5(1)(o) in 6(1)(b)(iii) Direktive 64/433, kot je bila spremenjena z Direktivo 91/497, ne morejo izpeljati individualne pravice, kajti ti določbi utemeljujeta zgolj obveznost nacionalnih organov, da meso, ki ima izrazit spolni vonj, opredelijo kot neustrezno za prehrano ljudi. Določbi te direktive hkrati določata obveznost, da se meso nekastriranih samcev prašičev, katerih trupi so težji od 80 kilogramov, označi s posebno oznako in toplotno obdela. Glavni cilj direktiv je torej uskladitev veterinarskih pregledov in načel, ki se nanašajo na varovanje zdravja. Ta uskladitev naj bi se dosegla s pravilno izpolnitvijo obveznosti, določenih v navedenih direktivah, s strani držav članic.

72. Pritrditi je treba pravnemu naziranju tožeče stranke iz postopka v glavni stvari, v skladu s katerim je treba ti določbi razlagati tako, da državam članicam prepovedujeta, da določijo zahteve za trženje, ki bi bile strožje od tistih iz člena 6. Tako razlago zastopa generalni pravobranilec La Pergola v sklepnih predlogih z dne 3. februarja 1998 v zadevi Komisija proti Nemčiji (C-102/96) [30], Sodišče

30 – Generalni pravobranilec La Pergola v sklepnih predlogih z dne 3. februarja 1998 v zadevi Komisija proti Nemčiji (C-102/96, Recueil, str. I-6871, točka 8) pojasnjuje, da so obveznosti v zvezi z označitvijo in toplotno obdelavo svinjskega mesa, ki so jih določili nemški organi, nedvomno v nasprotju s členom 6(1)(b)(iii). Besedilo te določbe naj bi bilo namreč jasno in nedvoumno: le klavne trupe, ki so težji od 80 kilogramov, je treba označiti in toplotno obdelati; sicer naj obrati ne bi mogli – s skupno metodo, ali, če ta ne obstaja, z metodo, ki jo priznavajo pristojni organi države porekla – zagotoviti, da se „odkrijejo trupi, ki oddajajo izrazit vonj po samcih“. Nemški organi pa so nasprotno zahtevali, da se označijo in toplotno obdelajo tudi klavni trupi, ki so lažji od omenjene mejne vrednosti 80 kilogramov. Poleg tega so to zahtevali ne glede na to, ali organ države porekla uporablja metodo, ki je primerna za določitev mesa, ki ima izrazit vonj po samcih; v spornem zaznamku je bilo tako izrecno navedeno: „Kot metoda za dokazovanje androstenona se priznava le prilagojeni imunoencimski test po profesorju Clausu.“ Generalni pravobranilec zato meni, da je kršitev člena 6(1)(b)(iii) očitna.

pa jo je potrdilo v sodbi z dne 12. novembra 1998.[31] Vendar pa to, kot pravilno navaja poljska vlada v svojih pisnih stališčih,[32] nikakor ne more pomeniti, da je mogoče iz dolžnosti, ki je naložena državi članici, brez nadaljnjega izpeljati subjektivno pravico posameznika. Drugačna razlaga bi pomenila, da bi se lahko vsak gospodarski interes udeležencev na trgu, ki bi bil dosežen z odpravo trgovinskih ovir pri trgovanju v Skupnosti, opredelil kot individualna pravica. Dejstvo, da ima državljan na podlagi predpisa določene ugodnosti, še ne utemeljuje subjektivne pravice, ampak pomeni kvečjemu ugoden refleks pravne norme.[33] V skladu z naukom o subjektivni javni pravici le-ta obstaja, če kogentni predpis ni namenjen zgolj javnemu interesu, ampak – vsaj tudi – interesu posameznih državljanov. V zvezi z uveljavljanjem odškodninskega zahtevka iz naslova odškodninske odgovornosti države se je zato ob upoštevanju dozdajšnje sodne prakse Sodišča treba vprašati, ali kršeno pravno pravilo oškodovancu podeljuje subjektivno pravico v smislu pravno varovanega položaja.[34] To je treba ob upoštevanju navedenih ugotovitev v zvezi z obravnavanima direktivama jasno zanikati.

4. Sklep

73. Na prvo vprašanje za predhodno odločanje je zato treba odgovoriti, da določbe členov 5(1)(o) in 6(1)(b)(iii) Direktive 64/433, kot je bila spremenjena z Direktivo 91/497, v povezavi s členi 5(1), 7 in 8 Direktive 89/662 proizvajalcem svinjskega mesa in trgovcem z njim ne priznavajo takega pravnega položaja, na podlagi katerega bi lahko ob napačnem prenosu ali uporabi uveljavljali odškodninski zahtevek na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države.

31 – Glej sodbo z dne 12. novembra 1998 v zadevi Komisija proti Nemčiji (navedena v opombi 17, točki 32 in 33). V zvezi s tem glej Aubry-Caillaud, F. (v *La libre circulation des marchandises – nouvelle approche et normalisation européenne*, Pariz 1998, str. 68), ki opozarja na to, da organi držav članic v primeru popolne uskladitve nimajo več možnosti, da za blago iz drugih držav članic določijo drugačne zahteve za prodajo, kot so zahteve, ki jih določa pravo Skupnosti.

32 – Pisna stališča poljske vlade, točka 14.

33 – V tem smislu Maurer, H., *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 11. izdaja, München 1997, § 8, točka 8, str. 152. V povezavi z odškodninskim zahtevkom iz naslova odgovornosti države glej Nettesheim, M. (v *Die mitgliedstaatliche Durchführung von EG-Richtlinien*, Berlin 1999, str. 43), ki za ugotovitev, da direktiva daje subjektivno pravico, zahteva, da „se na kvalificiran način podpira individualni interes, ki ga je vredno varovati“. Zadostovalo naj ne bi, da se „določba o prenosu dotika interesne sfere državljana“. Prav tako naj ne bi zadostovalo, da se ravnanje, ki je določeno v določbi direktive, „na zadeve posameznikov nanaša na način, ki je koristen za njihove interese“. Avtor tako loči zgolj med „interesi“ in „pravicami“ (kot interesi, ki jih je s pravom vredno varovati). Beljin, S. (v *Staatshaftung im Europarecht*, Köln 2000, str. 139) meni, da se prvotno ožji pojem subjektivne pravice danes razume kot nadrejeni pojem za pravice v ožjem smislu in pravno varovane interese ter pravne položaje. Meni, da je treba od pravnih interesov ločevati „zgolj gospodarske, politične, estetske ali druge interese“. Za pravno varstvo interesa naj ne bi šlo v primeru, ko obstaja zgolj refleks pravne norme: čisto dejanski, nenormativni učinek pravnega pravila, zgolj „odsev“.

34 – Sodišče praviloma uporablja pojem „individualna pravica“, vendar pa očitno ne misli nič drugega kot „subjektivna pravica“. Alexy, R. (v *Theorie der Grundrechte*, Baden-Baden 1985, str. 164) pod subjektivnimi pravicami v pravnoteoretičnem pogledu razume pravne položaje in razmerja. Pri tem napotuje na pravnoteoretične zasnove Bernharda Windscheida in Rudolfa von Jheringa. Po Windscheidu je subjektivna pravica „voljna moč ali voljna oblast, ki jo podeljuje pravni red“, po Jheringu so subjektivne pravice „pravno zavarovani interesi“. Razprava o teh teorijah je pripeljala do številnih tako imenovanih mešanih teorij. Po eni strani se subjektivna pravica opredeljuje kot pravna moč, ki jo posamezniku daje pravni red, glede na njen namen pa kot sredstvo za zadovoljitev človeških interesov. Georg Jellinek jo opredeljuje kot „pravno priznano in pravno zavarovano moč volje, ki je usmerjena k določeni dobrini ali interesu“. Maurer, H. (op. cit. (opomba 33), § 8, točka 2, str. 149) meni, da je subjektivna javna pravica z vidika državljana „pravna moč, ki jo posamezniku daje javno pravo, da lahko od države za izpolnitev lastnih interesov zahteva določeno ravnanje“.

C – *Drugo vprašanje*

74. Če zadevni direktivi temu krogu oseb ne dajeta pravic, Bundesgerichtshof z drugim vprašanjem za predhodno odločanje sprašuje, ali se lahko te osebe v utemeljitev odškodninskega zahtevka na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države sklicujejo na kršitev prostega pretoka blaga v skladu s členom 28 ES.

1. Temeljne svoboščine kot subjektivne javne pravice

75. V sodni praksi Sodišča je priznano, da se lahko individualne pravice izpeljejo tudi iz določb primarnega prava, ki se nanašajo na temeljne svoboščine. Te svoboščine ne ustvarjajo le objektivnega prava, ampak posamezniku priznavajo tudi pravno moč, da se zoper pravne subjekte, za katere so zavezujoče, sklicuje na normativne določbe, ki jih vsebujejo. Ker je ta pravni položaj priznan v razmerju do javnih organov, se lahko te pravice označijo kot subjektivne javne pravice.[35] Zato lahko načeloma ob njihovi kršitvi utemeljijo odškodninski zahtevek iz naslova odškodninske odgovornosti države. To nesporno velja za zadevne določbe v obravnavani zadevi, ki se nanašajo na prost pretok blaga.[36]

76. Tako je Sodišče v sodbi Brasserie du Pêcheur[37] presodilo, da je prvi pogoj za odškodninski zahtevek iz naslova odškodninske odgovornosti države izpolnjen tudi v primeru kršitve člena 28 ES, saj člen 28 ES, „čeprav […] državi članici nalaga prepoved, posameznikom vseeno daje pravice, ki jih morajo nacionalna sodišča varovati“.

77. Sodišče je to trditev potrdilo v sodbi Hedley Lomas[38] in jo hkrati razširilo na trgovino s klavnimi živalmi v Skupnosti. Povod za to zadevo je bil spor med podjetjem Hedley Lomas Ltd in Ministry of Agriculture, Fisheries and Food (ministrstvo za kmetijstvo, ribištvo in prehrano) Anglije in Walesa, ker je

35 – V tem smislu Kingreen, T., v Calliess/Ruffert (ur.), op. cit. (opomba 18), členi od 28 do 30, točka 9, str. 578; ter *Die Struktur der Grundfreiheiten des Europäischen Gemeinschaftsrechts*, Berlin 1999, str. 23 in naslednje.

36 – Tako Müller-Graff, P.-C. (v *Kommentar über die Europäische Union und Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft* (ur. Hans von der Groeben/Jürgen Schwarze), Baden-Baden 2003, zvezek 1, člen 28, točka 316, str. 1065) opozarja na to, da mora država članica povrniti škodo, ki posamezniku nastane s tem, da ta država članica sprejme ukrepe v nasprotju s členom 28 ES ali ne sprejme nobenih ukrepov za varstvo pred posegi zasebnikov v prost pretok blaga, če so podani nadaljnji pogoji za odškodninski zahtevek na podlagi prava Skupnosti iz naslova odgovornosti države.

37 – Sodba Brasserie du Pêcheur in Factortame (navedena v opombi 9, točka 54).

38 – Sodba Hedley Lomas (navedena v opombi 9, točke od 27 do 29) ob sklicevanju na sodbo z dne 29. novembra 1978 v zadevi Pigs Marketing Board (83/78, Recueil, str. 2347, točki 66 in 67), v kateri je Sodišče navedlo, da „so določbe členov 30 in 34 Pogodbe EGS ter Uredbe št. 2795/75 neposredno uporabne in da utemeljujejo pravice posameznikov, ki jih morajo varovati sodišča držav članic“.

ministrstvo zavrnilo izdajo dovoljenja za izvoz živih ovc, namenjenih za zakol, v Španijo, kar je zahteval Hedley Lomas Ltd. Ta odločba je bila utemeljena s tem, da se z živalmi v tamkajšnjih klavnicah ravna na način, ki je v nasprotju z Direktivo 74/577/EGS o omamljanju živali pred zakolom. Sodišče je ugotovilo, da je zavrnitev izdaje izvoznega dovoljenja količinska omejitev pri izvozu, ki krši člen 28 ES in ni utemeljena s členom 30 ES, ter pojasnilo, da člen 28 ES posamezniku daje pravice. Glede na to, da ni bilo treba Združenemu kraljestvu med to kršitvijo sprejeti nobenih zakonodajnih odločitev in da skoraj ni imelo polja proste presoje, je Sodišče kršitev primarnega prava štelo za zadostno, da je pritrdilo obstoju resne kršitve.

78. Obravnavati pa je treba še vprašanje, ali se lahko oškodovanci sklicujejo na primarno pravo, če je bila na zadevnem področju sprejeta direktiva za uskladitev zakonodaj, ter ali ni ta direktiva dokončni referenčni okvir za presojo obveznosti države članice in, če je to potrebno, za presojo morebitne odgovornosti države članice. V zvezi s tem je treba opozoriti na sodbo Komisija proti Nemčiji [39], v kateri je Sodišče namreč ugotovilo, da so bili predpisi, ki se nanašajo na določitev izrazitega spolnega vonja pri nekastriranih samcih prašičev, usklajeni.

39 – Sodba z dne 12. novembra 1998 v zadevi Komisija proti Nemčiji (navedena v opombi 17, točki 29 in 36).

2. Prednost uporabe sekundarnega prava

79. Neposredni možnosti sklicevanja na jamstva temeljnih svoboščin primarnega prava bi lahko nasprotovalo stališče Sodišča iz ustaljene sodne prakse, v skladu s katerim je treba po tem, ko je bilo določeno področje na ravni prava Skupnosti dokončno usklajeno z direktivo, vsako nacionalno ureditev, ki se nanaša na to področje, presojati na podlagi določb te direktive in ne na podlagi določb Pogodbe ES. [40] Sodišče je v zvezi s tem opozorilo tudi na to, da je treba direktive, tako kot celotno sekundarno pravo Skupnosti, razlagati ob upoštevanju določb Pogodbe ES o prostem pretoku blaga.

80. Sodišče se v zadnjem času, drugače kot v starejši sodni praksi, nagiba k temu, da kot merilo za presojo izrecno izključi sklicevanje na utemeljitvene razloge, ki so v primarnem

40 – Sodbe z dne 5. oktobra 1977 v zadevi Tedeschi (5/77, Recueil, str. 1555, točka 35); z dne 30. novembra 1983 v zadevi Van Bennekom (227/82, Recueil, str. 3883, točka 35); z dne 12. oktobra 1993 v zadevi Vanacker in Lesage (C-37/92, Recueil, str. I-4947, točka 9); z dne 5. oktobra 1994 v zadevi Centre d'insémination de la Crespelle (C-323/93, Recueil, str. I-5077, točka 31); z dne 11. julija 1996 v združenih zadevah Bristol-Myers Squibb in drugi (C-427/93, C-429/93 in C-436/93, Recueil, str. I-3457, točka 25); z dne 13. decembra 2001 v zadevi Daimler Chrysler (C-324/99, Recueil, str. I-9897, točka 32) in z dne 11. decembra 2003 v zadevi Deutscher Apothekerverband (C-322/01, Recueil, str. I-14887, točka 64).

pravu določeni v členu 30 ES, in sklicevanje na člen 28 ES.[41] Sekundarno pravo natančneje opredeljuje primarno pravo in je v tem obsegu edino merilo za ravnanje držav članic.[42] Sklicevanje na utemeljitveni razlog zato ni možno. V sodbah Deutscher Apothekerverband,[43] Radlberger Getränkegesellschaft[44] in Denkavit[45] je bila ta sodna praksa nazadnje potrjena[46].

81. V do zdaj odločenih zadevah je šlo za presojo združljivosti nacionalne ureditve s pravom Skupnosti oziroma za to, ali je določena država članica izpolnila svoje obveznosti iz zadevne direktive. Menim pa, da v obravnavanem primeru ni mogoče uporabiti sklepov Sodišča, v skladu s katerimi je direktiva edini referenčni okvir.

41 – Sodba Deutscher Apothekerverband (navedena v opombi 40, točka 65) in sodbi z dne 14. decembra 2004 v zadevi Radlberger Getränkegesellschaft (C-309/02, ZOdl., str. I-11763, točka 53) in z dne 13. januarja 2005 v zadevi Denkavit (C-145/02, ZOdl., str. I-51, točka 22).

42 – Tako tudi Kingreen, T. (v Calliess/Ruffert (ur.), op. cit. (opomba 35), členi od 28 do 30, točka 18), ki zastopa stališče, da je sekundarno pravo „medij, v katerem oblikovanje in obris jamstev temeljnih svoboščin preideta v konkretne, razmejene pravice in dolžnosti, kar je odločilno za pravni red Unije“.

43 – Sodba Deutscher Apothekerverband (navedena v opombi 40, točka 65).

44 – Sodba Radlberger Getränkegesellschaft (navedena v opombi 41, točka 53).

45 – Sodba Denkavit (navedena v opombi 41, točka 22).

46 – Kingreen, T. (op. cit. (opomba 35), str. 151; ter v Calliess/Ruffert (ur.), op. cit. (opomba 18), členi od 28 do 30, točka 18) pojasnjuje, da obravnava Sodišče razmerje med temeljnimi svoboščinami in sekundarnim pravom Skupnosti večinoma kot težavo utemeljitve posega: zaradi nepristojnosti držav članic naj sklicevanje na utemeljitvene razloge ne bi bilo mogoče, če in kolikor je primer urejen v sekundarnem pravu. Opozarja pa na to, da Sodišče zlasti v svoji novejši sodni praksi to vprašanje obravnava tudi z vidika področja uporabe.

82. V obravnavanem primeru se direktivi, ki ju je kršila tožena stranka, nanašata zgolj na postopkovne vidike veterinarskih pregledov. Če se direktiva omejuje na to, da ureja postopkovne podrobnosti,[47] potem po mojem mnenju ni mogoče domnevati, da je zakonodajalec Skupnosti s temi direktivami želel določiti tudi pravice državljanov Unije in jim s tem vzeti možnost sklicevati se na svojo pravico do prostega pretoka blaga iz člena 28 ES.

83. V primeru razlage, predlagane v obravnavanem primeru, niti ne obstaja nevarnost, da bi se obšli pogoji za odškodninski zahtevek iz naslova odškodninske odgovornosti države, določeni v sodni praksi Sodišča. Kršitev določb direktive, ki zaradi svoje postopkovne narave ne daje subjektivnih pravic, namreč *per se* ne povzroči nastanka odškodninskega zahtevka na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države. Treba je natančno preveriti, ali kršitev teh postopkovnih določb pomeni tudi kršitev subjektivne pravice državljana Unije do dostopa do trga iz člena 28 ES. V obravnavanem postopku mora to preveriti nacionalno sodišče. Kršitev določbe direktive, drugače kot meni nemška vlada, torej avtomatično ne pomeni kršitve člena 28 ES, tako da ni podana nevarnost nepregledne odgovornosti držav članic.

47 – Glej točko 71 teh sklepnih predlogov.

3. Sklep

84. Na drugo vprašanje za predhodno odločanje je zato treba odgovoriti, da se danski proizvajalci svinjskega mesa in trgovci z njim v utemeljitev odškodninskega zahtevka na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države lahko sklicujejo na kršitev prostega pretoka blaga v skladu s členom 28 ES. Vendar pa je nacionalno sodišče pristojno, da preveri, ali pomeni kršitev določb direktiv, ki ne priznavajo subjektivnih pravic, kršitev pravice državljana Unije do dostopa do trga iz člena 28 ES.

D – *Dodatno vprašanje pred tretjim in četrtim vprašanjem*

85. Tretje in četrto vprašanje se nanašata na učinke prava Skupnosti na nacionalne predpise o zastaranju. Iz predložitvenega sklepa [48] pa izhaja, da je Bundesgerichtshof najprej prosilo za odgovor na dodatno vprašanje, in sicer ali načeli enakovrednosti in učinkovitosti iz prava Skupnosti nasprotujeta uporabi zastaralnega roka treh let iz člena 852(1) stare različice BGB.

48 – Predložitveni sklep Bundesgerichtshof z dne 12. oktobra 2006, str. 20, točka 24.

1. Pristojnost nacionalnih zakonodajalcev

86. Najprej je treba pripomniti, da pravo Skupnosti, z izjemo člena 46 Statuta Sodišča v primeru nepogodbene odgovornosti Skupnosti, ne ureja vprašanj zastaranja zahtevkov iz naslova odškodninske odgovornosti.

87. Nasprotno, iz ustaljene sodne prakse Sodišča izhaja, [49] da je treba posledice povzročene škode odpraviti v okviru nacionalnih pravnih redov. V primeru, ko ni ustrezne zakonodaje Skupnosti, mora notranji pravni red vsake države članice določiti pristojna sodišča in podrobna postopkovna pravila sodnih postopkov za varstvo pravic posameznikov, ki izhajajo iz prava Skupnosti.

88. Iz tega razloga je Sodišče izrecno priznalo, da so za zakonsko določitev prekluzivnih rokov za uveljavljanje tožbenih razlogov v davčnih zadevah [50] pristojne države članice.

49 – Sodba Francovich in drugi (navedena v opombi 5, točki 37 in 42).

50 – Sodbe z dne 10. julija 1997 v zadevi Palmisani (C-261/95, Recueil, str. I-4025, točki 27 in 28); z dne 17. julija 1997 v združenih zadevah Texaco in Olieselskabet Danmark (C-114/95 in C-115/95, Recueil, str. I-4263, točka 46); z dne 2. decembra 1997 v zadevi Fantask (C-188/95, Recueil, str. I-6783, točke od 47 do 49) in z dne 15. septembra 1998 v zadevi Edis (C-231/96, Recueil, str. I-4951, točki 33 in 34).

Zato bi bilo treba priznati tudi pristojnost držav članic za določitev roka, po poteku katerega zastara odškodninski zahtevek na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države, [51] in sicer ne glede na to, ali ga pravni red države članice uvršča med materialne ali med procesne pogoje za tožbo oziroma za uveljavljanje odgovornosti. [52]

2. Zahtevi enakovrednosti in učinkovitosti

89. Poleg tega je Sodišče razložilo, da je določitev primernih rokov za uveljavljanje pravic primer uporabe temeljnega načela pravne varnosti, tako da so prekluzivni in zastaralni roki načeloma združljivi s pravom Skupnosti, če se s podrobnejšimi pravili za njihovo uporabo spoštujeta načeli enakovrednosti in učinkovitosti. [53]

90. Načelo enakovrednosti pomeni, da vsebinski in postopkovni pogoji za nadomestilo škode, določeni z nacionalno zakonodajo držav članic, ne smejo biti manj ugodni od tistih za podobne zahtevke na podlagi nacionalnega prava. Načelo učinkovitosti pa je treba opredeliti tako, da ti pogoji tudi ne smejo biti oblikovani tako, da bi dejansko onemogočali pridobitev odškodnine ali jo naredili pretirano težko dosegljivo. [54]

51 – V tem smislu Pestalozza, C. (v „Roß und Reiter: Art. 34 GG und die gemeinschaftsrechtliche Staatshaftung“, *Gemeinwohl und Verantwortung: Festschrift für Hans Herbert von Arnim zum 65. Geburtstag*, Berlin 2000, str. 291) meni, da velja za zahtevek na podlagi prava Skupnosti dopolnilno nemško pravo, če niti pravo Skupnosti niti člen 34 nemške ustave ne določata podrobnosti. Pri tem opozarja na civilnopravne določbe, ki urejajo sokrivdo, in na predpise o zastaranju. Gellermann (v *EUV/EGV* (ur. Rudolf Streinz), München 2003, zvezek 57, člen 288, točka 56) meni, da se vprašanje, kdaj zastara odškodninski zahtevek, obravnava po ustreznih določbah nacionalnega prava. Po njegovem mnenju je uporaba člena 46 Statuta Sodišča prepovedana, ker pravo Skupnosti sicer terja zahtevek iz naslova odgovornosti, vendar pa njegova konkretna določitev izhaja iz nacionalnega prava. V tem smislu naj bi države članice podrobneje določile zastaralne roke, pri čemer naj bi bilo treba izpolniti zgolj zahteve načela učinkovitosti in prepovedi diskriminacije. Podobno tudi Hidien, J., op. cit. (opomba 7), str. 71. Kischel, U. (v „Gemeinschaftsrechtliche Staatshaftung zwischen Europarecht und nationaler Rechtsordnung“, *Europarecht*, zvezek 4, 2005, str. 450) meni, da spadajo zastaralni roki v procesno avtonomijo držav članic, in sicer ne glede na to, ali se ti roki v skladu z nacionalnim pravnim naziranjem uvrščajo med procesne ali med materialne.

52 – Po nemškem pravu se prekluzivni rok in zastaranje razlikujeta glede na njun učinek. Pri prekluzivnem roku pravica ugasne s potekom roka, zastaranje pa nasprotno utemeljuje le pravico do neizpolnitve dajatve. Na potek prekluzivnega roka je treba v sporu paziti po uradni dolžnosti, na potek zastaralnega roka pa le na ugovor. Medtem ko zastaranje zajema le zahtevke (člen 194 BGB), se prekluzivni rok nanaša tudi na druge pravice, zlasti oblikovalne, izjemoma pa tudi na zahtevke (glej Palandt, Heinrichs, H., *Bürgerliches Gesetzbuch*, 64. izdaja, München 2005, pregled pred členom 194, točka 13).

53 – Glej sodbi z dne 16. decembra 1976 v zadevi Rewe (33/76, Recueil, str. 1989, točka 5) in v zadevi Comet (45/76, Recueil, str. 2043, točki 13 in 16), sodbo Francovich in drugi (navedena v opombi 5, točka 43), sodbo z dne 14. decembra 1995 v zadevi Peterbroeck (C-312/95, Recueil, str. I-4599, točka 14 in naslednja), sodbo Palmisani (navedena v opombi 50, točka 27), sodbe z dne 1. junija 1999 v zadevi Eco Swiss (C-126/97, Recueil, str. I-3055, točka 45), z dne 22. februarja 2001 v združenih zadevah Camarotto in Vignone (C-52/99 in C-53/99, Recueil, str. I-1395, točki 28 in 30), z dne 20. septembra 2001 v zadevi Courage in Crehan (C-453/99, Recueil, str. I-6297, točka 29) in z dne 13. julija 2006 v zadevi Manfredi (od C-295/04 do C-298/04, ZOdl., str. I-6619, točka 62). V tem smislu tudi Von Bogdandy, A., *Das Recht der Europäischen Union* (ur. Eberhard Grabitz/Meinhard Hilf), zvezek I, München 2007, člen 10, točke 48, 54 in 54a.

54 – Sodbi Francovich in drugi (navedena v opombi 5, točke od 41 do 43), Norbrook Laboratories (navedena v opombi 9, točka 111) in sodba z dne 30. septembra 2003 v zadevi Köbler (C-224/01, Recueil, str. I-10239, točka 58).

91. Načeloma so za konkretno ugotavljanje tega, ali nacionalna postopkovna določba izpolnjuje te pogoje, pristojna nacionalna sodišča, ki imajo nalogo, da v skladu z načelom sodelovanja iz člena 10 ES zagotavljajo pravno varstvo, ki za posameznike izhaja iz neposredne uporabe prava Skupnosti. Če nacionalno sodišče ugotovi, da nacionalna določba v tem pogledu ni v skladu s pravom Skupnosti, je torej ne sme uporabiti. [55]

92. Za abstraktno določitev navedenih pogojev pa je pristojno Sodišče, ki ima v okviru predlogov za sprejetje predhodne odločbe iz člena 234 ES nalogo, da zagotavlja enotno in enako uporabo prava Skupnosti. [56]

93. Menim, da v zvezi z upoštevanjem načela enakovrednosti ni pomislekov glede določitve zastaralnega roka treh let, kot ga določa člen 852(1) stare različice BGB, saj se glede na podatek predložitvenega sodišča položaji iz prava Skupnosti očitno obravnavajo enako kot položaji iz nacionalnega prava.

94. V zvezi z upoštevanjem načela učinkovitosti ni mogoče razbrati, kako bi rok treh let lahko otežil ali celo onemogočil uveljavljanje zahtevkov na podlagi prava Skupnosti, [57] zlasti ker Sodišče po eni strani izhaja iz skladnosti nacionalnih prekluzivnih in zastaralnih rokov s pravom Skupnosti in ker je po drugi strani v sodbi Palmisani [58] celo odločilo, da je prekluzivni rok enega leta za vložitev odškodninske tožbe dopusten glede na trenutno ureditev prava Skupnosti. Enako velja za prekluzivni oziroma zastaralni rok dveh, [59] treh [60] oziroma petih let [61] za tožbe za povračilo neupravičeno plačanih zneskov.

3. Sklep

95. Zato velja, da načeli enakovrednosti in učinkovitosti iz prava Skupnosti ne nasprotujeta uporabi roka treh let, po poteku katerega

55 – Tako že generalni pravobranilec Cosmas v sklepnih predlogih, predstavljenih 23. januarja 1997 v zadevi Palmisani (C-261/95, Recueil, str. I-4025, točka 20).

56 – Glej sklepne predloge generalnega pravobranilca Cosmasa v zadevi Palmisani (navedeni v opombi 55, točka 21) ter sodbo v tej zadevi (navedena v opombi 50, točka 33).

57 – To stališče najdemo tudi v strokovni literaturi. Glej na primer Gellermann, op. cit. (opomba 7), člen 288, točka 56; Hidien, J., op. cit. (opomba 7), str. 72; Schwarzenegger, P., *Staatshaftung – Gemeinschaftsrechtliche Vorgaben und ihre Auswirkungen auf nationales Recht*, Dunaj 2001, str. 137; Ossenbühl, F., *Staatshaftungsrecht*, 5. izdaja, München 1998, str. 520. Ti avtorji z vidika prava Skupnosti nimajo pomislekov glede zastaralnega roka treh let. Dalje glej *Draft Common Frame of Reference*, ki sta ga pripravili Study Group on a European Civil Code in Research Group on EC Private Law (Acquis Group), ki v delu III 7:201 določa splošni zastaralni rok treh let (glej *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law – Draft Common Frame of Reference, Interim Outline Edition* (ur. Christian von Bar in drugi), München 2008, str. 185).

58 – Sodba Palmisani (navedena v opombi 50).

59 – Sodba Camarotto in Vignone (navedena v opombi 53, točka 30).

60 – Sodba Edis (navedena v opombi 50).

61 – Sodba z dne 17. julija 1997 v zadevi Haahr Petroleum (C-90/94, Recueil, str.I-4085, točka 49) in sodba Fantask (navedena v opombi 50, točka 49).

zastara odškodninski zahtevek na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države.

E – *Tretje vprašanje*

1. Pomembnost vprašanja za predhodno odločanje pri odločitvi

96. Tretje vprašanje Bundesgerichtshof se nanaša na ugotovitev, ali se zastaranje odškodninskih zahtevkov iz naslova odškodninske odgovornosti države za škodo, ki je nastala zaradi nepopolnega prenosa direktive, pretrga ali zadrži, če uvede Komisija zoper zadevno državo postopek zaradi neizpolnitve obveznosti v skladu s členom 226 ES in če v nacionalnem pravu ni učinkovitega pravnega sredstva, s katerim bi se lahko državo članico prisililo k prenosu direktive.

97. Iz predložitvenega sklepa izhaja, da je bil postopek zaradi neizpolnitve obveznosti v skladu s členom 226 ES zoper Zvezno republiko Nemčijo uveden 27. marca 1996 in da se je končal z ugotovitveno sodbo z dne 12. novembra 1998. Oškodovanci so za prve škodljive posledice vedeli že leta 1993, vendar pa so svoj zahtevek iz naslova odškodninske odgovornosti vložili šele decembra 1999 s tožbo. Če je podlaga, kot predvideva Bundesgerichtshof, zastaralni rok treh let, ki v nemškem pravu v skladu s členom 852(1) stare različice BGB velja za odškodninski zahtevek iz naslova odškodninske odgovornosti države za ravnanje svojih uslužbencev, [62] in če se upošteva seznanjenost z okoliščinami, zaradi katerih bi se lahko vložila tožba iz naslova odškodninske odgovornosti države za ravnanje svojih uslužbencev, potem bi bilo po mnenju Bundesgerichtshof treba ugotoviti, da je zastaralni rok začel teči sredi leta 1996. [63] Možnost zastaranja zahtevka iz naslova odškodninske odgovornosti se tako ne more izključiti. Zato je za odločitev v sporu o glavni stvari pomembno, ali je vložitev tožbe Komi-

62 – V skladu z ustaljeno sodno prakso morajo države članice za zagotovitev popolne uporabe prava Skupnosti ne le uskladiti svoje pravo s pravom Skupnosti, temveč morajo obenem ustvariti tako določeno, jasno in pregledno stanje, da bo lahko posameznik v celoti razumel svoje pravice in se bo nanje lahko skliceval pred nacionalnimi sodišči (glej v tem smislu v zvezi z direktivami sodbi z dne 28. februarja 1991 v zadevi Komisija proti Italiji, C-360/87, Recueil, str. I-791, točka 12, in z dne 15. junija 1995 v zadevi Komisija proti Luksemburgu, C-220/94, Recueil, str. I-1589, točka 10). Glej dalje sodbi z dne 18. januarja 2001 v zadevi Komisija proti Italiji (C-162/99, Recueil, str. I-541, točke od 22 do 25) in z dne 6. marca 2003 v zadevi Komisija proti Luksemburgu (C-478/01, Recueil, str. I-2351, točka 20). Kot sem navedla v sklepnih predlogih, predstavljenih 13. septembra 2008 v zadevi Komisija proti Luksemburgu (C-319/06, ZOdl., str. I-4323, točka 75), mora to načelo veljati še zlasti takrat, kadar pravo države članice posameznikom naloži obveznosti in ob kršitvah zagrozi s sankcijami. Prav tako menim, da mora biti pravno stanje tudi glede na upoštevne predpise o zastaranju jasno, tako da lahko oškodovanec, ki mu je nastala škoda zaradi ravnanja države članice, ki je v nasprotju s pravom Skupnosti, uveljavlja odškodninski zahtevek iz naslova odgovornosti države, preden ta zastara. Bundesgerichtshof izhaja iz uporabe člena 852(1) stare različice BGB in s tem očitno iz tega, da se v skladu z nemškim pravom v primeru odškodninskega zahtevka na podlagi prava Skupnosti iz naslova odgovornosti države ustrezno uporabijo predpisi o odgovornosti države za ravnanje svojih uslužbencev, ki določajo zastaralni rok treh let, in ne, denimo, načela tako imenovanega „posega, ki je podoben razlastitvi“, za katerega velja zastaralni rok 30 let. Pri tem v točki 23 predložitvenega sklepa opozarja na prevladujoče mnenje v strokovni literaturi. Glej tudi Schulze, G. (v „Staatshaftung (Art. 288 EGV, § 839 BGB)“, *Zivilrecht unter europäischem Einfluss* (ur. Martin Gebauer/Thomas Wiedmann), Stuttgart 2005, poglavje 16, točka 29, str. 649), ki izhaja iz možnosti uporabe kazensko-pravnih določb o odgovornosti uradnika.

63 – Glej predložitveni sklep Bundesgerichtshof z dne 12. oktobra 2006, točki 33 in 42. Bundesgerichtshof svoje preudarke opira na sodno prakso najvišjih nemških sodišč, ki se nanaša na izračunanje zastaralnih rokov za odškodninske zahtevke, ter na prevladujoče stališče v strokovni literaturi. Izhaja iz tega, da bi tožeča stranka odškodninsko tožbo lahko vložila že sredi leta 1996 in da je zato rok začel teči takrat. Po eni strani izhaja iz tega, da je oškodovanec vedel za škodljive posledice (točka 34), po drugi strani pa tudi iz okoliščine, da je bila škoda povzročena z večkratnimi, ponavljajočimi se dejanji in da ni nastala zaradi enega samega trajajočega dejanja (točka 42).

sije zaradi neizpolnitve obveznosti vplivala na potek zastaralnega roka.

2. Postopek zaradi neizpolnitve obveznosti kot mehanizem objektivnega nadzora zakonitosti

98. Najprej je treba spomniti na to, da v skladu s sodbo Brasserie du Pêcheur [64] nastanek odškodninskega zahtevka iz naslova odškodninske odgovornosti zoper državo članico ni odvisen od tega, ali je bila o zadevni kršitvi sprejeta odločba v postopku v skladu s členom 226 ES.

99. Poleg tega menim, da posebna funkcija postopka zaradi neizpolnitve obveznosti nasprotuje temu, da bi imela tožba zaradi neizpolnitve obveznosti učinek zadržanja oziroma pretrganja na potek zastaralnega roka za odškodninski zahtevek iz naslova odškodninske odgovornosti. Postopek zaradi neizpolnitve obveznosti v skladu s členom 226 ES, drugače kot postopek pred nacionalnim sodiščem, namreč ni namenjen varstvu individualnih interesov, ampak pomeni, nasprotno, postopek objektivnega nadzora zakonitosti, [65] v katerem je Komisija pooblaščena, da v splošnem interesu Skupnosti ukrepa zoper kršitev objektivnega prava Skupnosti s strani držav članic, ne da bi bila potrebna kršitev pravic Komisije ali pravic državljanov Unije. [66]

100. Komisija je ob upoštevanju svoje vloge varuhinje pogodbe zato edina pristojna za odločanje o tem, ali je uvedba postopka zaradi neizpolnitve obveznosti primerna in zaradi katerega dejanja ali opustitve zadevne države članice je treba ta postopek začeti. [67] Ta diskrecijska pravica Komisije izključuje pravico posameznikov, da od nje zahtevajo stališče v določenem smislu. Posameznik zlasti ne more zahtevati uvedbe postopka v skladu s členom 226 ES ali celo vložitve tožbe pred Sodiščem. Prav tako ni mogoča ničnostna tožba v skladu s členom 230, četrti odstavek, ES zoper njeno odločbo o neukrepanju. [68]

64 – Sodba Brasserie du Pêcheur in Factortame (navedena v opombi 9, točka 54).

65 – Cremer, W. (v Calliess/Ruffert, op. cit. (opomba 18), člen 226, točka 2, str. 1979) govori o „postopku objektivnega pravnega nadzora". Lenaerts, K. (v „The rule of law and the coherence of the judicial system of the European Union", *Common Market Law Review*, 2007, zvezek 6, str. 1636) spominja na to, da stremi postopek zaradi neizpolnitve obveznosti v skladu s členom 226 ES k ugotovitvi Sodišča, da ravnanje države članice krši pravo Skupnosti. Varstvo individualnih interesov upravičeno ni omenjeno kot namen tega postopka.

66 – Sodbe z dne 4. aprila 1974 v zadevi Komisija proti Franciji (167/73, Recueil, str. 359, točka 15); z dne 10. maja 1995 v zadevi Komisija proti Nemčiji (C-422/92, Recueil, str. I-1097, točka 16) in z dne 11. avgusta 1995 v zadevi Komisija proti Nemčiji (C-431/92, Recueil, str. I-2189, točka 21).
V zvezi s tem glej moje sklepne predloge z dne 28. marca 2007 v zadevi Komisija proti Nemčiji (C-503/04, ZOdl., str. I-6153, točka 55). Zato Komisiji v skladu z ustaljeno sodno prakso (glej sodbe z dne 8. decembra 2005 v zadevi Komisija proti Luksemburgu, C-33/04, ZOdl., str. I-10629, točka 65; z dne 1. februarja 2001 v zadevi Komisija proti Franciji, C-333/99, Recueil, str. I-1025, točka 23; z dne 2. junija 2005 v zadevi Komisija proti Grčiji, C-394/02, ZOdl., str. I-4713, točki 14 in 15, in z dne 10. aprila 2003 v združenih zadevah Komisija proti Nemčiji, C-20/01 in C-28/01, Recueil, str. I-3609, točka 29) v okviru pristojnosti iz člena 226 ES ni treba dokazati obstoja pravnega interesa. Komisija ima namreč nalogo, da po uradni dolžnosti in v splošnem interesu nadzira izvajanje prava Skupnosti s strani držav članic in da doseže ugotovitev morebitnih neizpolnitev obveznosti, da bi se te odpravile.

67 – Sodba z dne 11. avgusta 1995 v zadevi Komisija proti Nemčiji (C-431/92, navedena v opombi 66, točka 22).

68 – Glej sodbi z dne 14. februarja 1989 v zadevi Star Fruit proti Komisiji (247/87, Recueil, str. 291, točka 11) in z dne 17. maja 1990 v zadevi Société nationale interprofessionnelle de la tomate in drugi proti Komisiji (C-87/89, Recueil, str. I-1981, točka 6). Sodba Sodišča prve stopnje z dne 9. januarja 1996 v zadevi Koelman proti Komisiji (T-575/93, Recueil, str. II-1, točka 71).

101. Nemožnost posameznika, da po pravni poti izsili uvedbo postopka zaradi neizpolnitve obveznosti, ter negotovost, ki iz tega izhaja v zvezi s tem, ali in kdaj natančno se bo zgodil tak korak, po mojem mnenju prepovedujeta, da bi bilo zadržanje oziroma pretrganje zastaranja povezano z vložitvijo tožbe zaradi neizpolnitve obveznosti s strani Komisije, saj je funkcija zadržanja zastaranja zaradi uveljavljanja pravic ravno preprečitev tega, da bi upnik izgubil svoj zahtevek s potekom časa, čeprav ga je že sodno uveljavljal.[69] To pa predpostavlja, da upnik dejansko uveljavlja pravice. Če pa vložitev tožbe Komisije zaradi neizpolnitve obveznosti ni „uveljavljanje pravic“ v pravem pomenu besede, saj ta, kot je bilo opisano, ni namenjena varstvu individualnih interesov, potem ni jasno, zakaj naj bi imela učinek zadržanja oziroma pretrganja zastaranja.

3. Nepotrebnost dajanja prednosti odškodninskemu zahtevku iz naslova odškodninske odgovornosti države

102. Dejstvo, kot dodaja predložitveno sodišče v zvezi s tem, da ni učinkovitega nacionalnega pravnega sredstva, s katerim bi lahko oškodovanci državo članico neposredno, torej ne na podlagi odgovornosti države, prisilili, da odpravi pravno kršitev, za katero je odgovorna, po mojem mnenju ni pomembno.

103. V zvezi s tem je treba namreč upoštevati, da načeli enakovrednosti in učinkovitosti sicer nasprotujeta temu, da bi se položaji iz prava Skupnosti slabše obravnavali. Vendar pa ne zahtevata, da bi se v primerjavi s položaji iz nacionalnega prava obravnavali ugodneje. Če bi postopku zaradi neizpolnitve obveznosti priznali pravne posledice za nacionalni postopek, bi to vendarle pomenilo ugodnejše obravnavanje zaradi zadržanja oziroma pretrganja zastaranja, ki je s tem povezano.

4. Sklep

104. Zato je treba na tretje vprašanje za predhodno odločanje odgovoriti, da načela prava Skupnosti o odgovornosti držav članic in člen 226 ES ne zahtevajo, da se v nacionalnem pravu določeno zastaranje odškodninskega zahtevka na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države z uvedbo postopka zaradi neizpolnitve obveznosti v skladu s členom 226 ES pretrga ali zadrži do konca tega postopka.

69 – Palandt in Heinrichs, H. (op. cit. (opomba 52), člen 204, točka 1 in pregled pred členom 194, točka 10) menita, da mora upnik glede na smisel in namen zastaranja imeti možnost preprečiti zastaranje z uveljavljanjem zahtevka. Če te priložnosti ne izkoristi, potem je izguba pravice zaradi zastaranja upravičena.

F – *Četrto vprašanje*

1. Uvodne ugotovitve

105. Predložitveno sodišče s četrtim vprašanjem za predhodno odločanje sprašuje, ali začne zastaralni rok za odškodninski zahtevek iz naslova odškodninske odgovornosti države zaradi nepopolnega prenosa direktive, neodvisno od veljavnega nacionalnega prava, teči šele s popolnim prenosom direktive, ali pa ta rok v skladu z nacionalnim pravom začne teči že, ko se pojavijo prve škodljive posledice in se lahko nadaljnje posledice predvidevajo. Če popolni prenos vpliva na začetek zastaralnega roka, predložitveno sodišče sprašuje, ali to velja na splošno ali le takrat, kadar ima posameznik na podlagi direktive določeno pravico.

106. Če v pravu Skupnosti ni ustreznih določb glede računanja zastaralnih rokov, je odločilno nacionalno pravo, pri čemer je ponovno treba upoštevati načeli enakovrednosti in učinkovitosti. V predložitvenem sklepu ni ničesar, kar bi kazalo na to, da bi bil v skladu z nemškim pravom odškodninski zahtevek na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države z vidika postopka obravnavan drugače kot ustrezni odškodninski zahtevki, ki se nanašajo zgolj na nacionalno pravo. V konkretnem primeru pa za natančno presojo ostaja pristojno predložitveno sodišče.

107. V skladu s tem je v okviru četrtega vprašanja v glavnem treba obravnavati zahtevo po učinkovitosti. Treba je torej preučiti, ali bi bilo brez tega, da se za začetek zastaralnega roka določi čas pravilnega prenosa direktive v nacionalno pravo, praktično onemogočeno ali čezmerno oteženo uveljavljanje individualnih pravic, ki jih daje pravo Skupnosti.

108. Z izjemo tožeče stranke iz spora o glavni stvari nobena od strank v postopku očitno ne zastopa tega mnenja. Nasprotno, prevladuje stališče, da pravo Skupnosti države članice ne zavezuje k temu, da določi podrobna pravila za zastaralne roke tako, da začne zastaralni rok teči šele s pravilnim prenosom direktive v nacionalno pravo. Ob upoštevanju dozdajšnje sodne prakse Sodišča ter primerjave z ureditvijo zastaranja iz člena 46 Statuta Sodišča menim, da ima to stališče prednost.

2. Sodna praksa Sodišča

109. Sodišče je v zvezi s tožbami za povračilo dajatev, ki so bile plačane v nasprotju z direktivo, ugotovilo, da pravo Skupnosti ne nasprotuje temu, da začnejo nacionalni prekluzivni roki teči pred pravilnim prenosom zadevne direktive. [70]

110. Sodišče je sicer v sodbi Emmott [71] odločilo, da se država članica, ki je v zamudi, do pravilnega prenosa direktive ne more sklicevati na to, da je posameznik zoper njo prepozno vložil tožbo zaradi varstva pravic, ki mu jih dajejo določbe direktive, in da lahko rok za vložitev tožbe, ki ga določa nacionalno pravo, začne teči šele takrat.

111. Kljub temu pa je Sodišče v svoji poznejši sodni praksi [72] pojasnilo, da je bila odločitev v zadevi Emmott utemeljena s posebnimi okoliščinami tega primera, saj je bila tožeči stranki iz postopka v glavni stvari s potekom roka za vložitev tožbe vzeta vsakršna možnost uveljavljanja svoje pravice do enakega obravnavanja, ki ji jo je priznala direktiva.

112. Poleg tega iz spisa ne izhaja, da bi v obravnavanem primeru ravnanje nemških organov skupaj s spornim zastaralnim rokom iz člena 852(1) stare različice BGB, tako kot v zadevi Emmott, povzročilo, da bi bila tožeči stranki odvzeta vsakršna možnost uveljavljanja njenih pravic pred nacionalnim sodiščem.

70 – Glej na primer sodbo z dne 15. septembra 1998 v zadevi Spac (C-260/96, Recueil, str. I-4997, točka 32), v kateri je Sodišče ugotovilo, da „pravo Skupnosti državi članici v okoliščinah, kot so tiste v postopku v glavni stvari, ne prepoveduje, da se v primeru tožb za povračilo dajatev, plačanih v nasprotju z direktivo, sklicuje na nacionalni prekluzivni rok, ki teče od plačila spornega zneska, čeprav direktiva takrat še ni bila pravilno prenesena v nacionalno pravo“.

71 – Sodba z dne 25. julija 1991 v zadevi Emmott (C-208/90, Recueil, str. I-4269, točke od 21 do 24). Ta odločitev je bila utemeljena s tem, da dokler direktiva ni pravilno prenesena v nacionalno pravo, posamezniki ne morejo v polnem obsegu spoznati svojih pravic. Zato lahko le pravilen prenos direktive konča to stanje negotovosti. Na podlagi tega je Sodišče sklepalo, da lahko rok za vložitev tožbe, ki ga določa nacionalno pravo, začne teči šele takrat.

72 – Sodba z dne 15. septembra 1998 v združenih zadevah Ansaldo Energia in drugi (C-279/96, C-280/96 in C-281/96, Recueil, str. I-5025, točke od 19 do 21), sodbe Spac (navedena v opombi 70, točke od 27 do 32), Fantask (navedena v opombi 50, točke od 50 do 52), Texaco in Olieselskabet Danmark (navedena v opombi 50, točka 48), Haahr Petroleum (C-90/94, navedena v opombi 61, točka 52) ter sodbi z dne 6. decembra 1994 v zadevi Johnson (C-410/92, Recueil, str. I-5483, točka 26) in z dne 27. oktobra 1993 v zadevi Steenhorst-Neerings (C-338/91, Recueil, str. I-5475, točka 19).

3. Primerjava z ureditvijo zastaranja iz člena 46 Statuta Sodišča

113. Na to, da se ne krši načelo učinkovitosti, če zastaralni rok za odškodninske zahtevke iz naslova odškodninske odgovornosti države začne teči že pred pravilnim prenosom zadevne direktive, kažejo tudi načela o časovnih mejah za uveljavljanje zahtevkov iz naslova odgovornosti Evropske skupnosti za škodo iz člena 288, drugi odstavek, ES. [73]

114. V sodni praksi sodišč Skupnosti je namreč priznano, da zastaralni rok iz člena 46 Statuta Sodišča ne začne teči, dokler niso izpolnjeni vsi pogoji, od katerih je odvisna obveznost povračila škode, in zlasti dokler – v primerih, v katerih odgovornost izhaja iz zakonodajnega akta – ni prišlo do škodljivih posledic tega akta. [74] Pri tem se upošteva čas, ko je tožeča stranka izvedela za škodni dogodek. [75]

115. Glede na navedeno ni mogoče trditi, da je z določitvijo, da začne zastaralni rok teči pred popolnim prenosom direktive, uveljavljanje odškodninskih zahtevkov iz naslova odškodninske odgovornosti države čezmerno oteženo ali celo onemogočeno. Pravo Skupnosti tako glede na svojo trenutno ureditev ne zahteva, da se upošteva šele čas popolnega prenosa. Nasprotno, nacionalnemu pravu je prepuščeno, da natančno določi začetek teka zastaralnega roka. [76]

73 – Menim, da je legitimno, da se načela o nepogodbeni odgovornosti upoštevajo tudi v zvezi z določitvijo zastaralnih rokov, zlasti ker se je Sodišče pri oblikovanju pravnega instituta odgovornosti države na podlagi prava Skupnosti oprlo na ta načela (glej Lenaerts, K., Arts, D., Maselis, I., op. cit. (opomba 7)). Odgovornost Skupnosti in odgovornost države na podlagi prava Skupnosti je v isti meri oblikovala sodna praksa in Sodišče ju je razvilo hkrati. Iz funkcionalne usklajenosti obeh ureditev odgovornosti nujno izhaja skladno vrednotenje – s pridržkom pristojnosti držav članic pri prenosu odgovornosti države na podlagi prava Skupnosti v nacionalno pravo. Tako je to pri konkretizaciji pogojev pripeljalo do vzajemnega vplivanja na direktive, ki jih obravnava sodna praksa (tako tudi Schulze, G., op. cit. (opomba 62), poglavje 16, točki 2 in 3, str. 638).

74 – Glej sodbo 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) in sodbo De Franceschi proti Svetu in Komisiji (51/81, Recueil, str. 117, točka 10), v skladu s katerima zastaralni rok pri tožbi iz naslova odgovornosti Skupnosti ne more začeti teči, dokler niso izpolnjeni vsi pogoji, od katerih je odvisna obveznost povračila škode, in zlasti dokler škoda, ki jo je treba povrniti, ni natančno določena; ter sodbi Sodišča prve stopnje z dne 16. aprila 1997 v zadevi Hartmann proti Svetu in Komisiji (T-20/94, Recueil, str. II-595, točka 107) in z dne 9. decembra 1997 v združenih zadevah Quiller in Heusmann (T-195/94 in T-202/94, Recueil, str. II-2247, točka 114). Glej dalje sklepne predloge generalne pravobranilke Sharpston, predstavljene 22. novembra 2007 v zadevi Komisija proti Cantina sociale di Dolianova (C-51/05 P, ZOdl., str. I-5341, točka 94). Rengeling, H.-W., Middeke, A. in Gellermann, M. (v *Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union*, München 2003, člen 9, točka 57, str. 202) menijo, da začne zastaralni rok za zahtevek iz naslova nepogodbene odgovornosti teči šele takrat, ko so izpolnjeni vsi pogoji, od katerih je odvisna obveznost povračila škode, in zlasti dokler škoda, ki jo je treba povrniti, ni natančno določena. Pri tem naj bi bilo odločilno, da se upošteva čas, ko je tožeča stranka izvedela za škodni dogodek.

75 – Glej sodbo z dne 7. novembra 1985 v zadevi Adams (145/83, Recueil, str. 3539, točki 50 in 51).

76 – V tem smislu tudi Schwarzenegger, P., op. cit. (opomba 57), str. 137, po katerem naj bi se v nacionalnem pravu določil začetek zastaranja.

116. Ob upoštevanju zgornjih preudarkov ni treba podati stališča o drugem delu vprašanja za predhodno odločanje.

4. Sklep

117. Zato je treba na četrto vprašanje za predhodno odločanje odgovoriti, da pravo Skupnosti glede na svojo trenutno ureditev nikakor ne zahteva, da začne zastaralni rok za odškodninski zahtevek na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države, ki temelji na nepopolnem prenosu direktive in s tem povezani (dejanski) prepovedi uvoza, teči šele ob njenem popolnem prenosu.

G – *Peto vprašanje*

1. Obstoj obveznosti zadevne osebe, da odvrne škodo

118. Predložitveno sodišče s petim vprašanjem za predhodno odločanje najprej sprašuje, ali je mogoče zahtevke, ki jih uveljavlja tožeča stranka, v skladu s členom 839(3) BGB izključiti z utemeljitvijo, da tožeča stranka namenoma ali iz malomarnosti ni odvrnila škode z uporabo pravnega sredstva, in ali morebitno sklicevanje na to določbo krši načeli enakovrednosti in učinkovitosti.

119. Kot je Sodišče pojasnilo v sodbi Brasserie du Pêcheur [77], lahko nacionalno sodišče, da bi določilo izgubo ali škodo, za katero se lahko prizna odškodnina, poizve, ali si je oškodovana oseba ustrezno prizadevala, da bi se izognila izgubi ali škodi oziroma da bi omejila njeno velikost, in zlasti, ali je pravočasno uporabila vsa pravna sredstva, ki jih je imela na voljo.

120. S sklicevanjem na sodbo Mulder in drugi je Sodišče poleg tega ugotovilo, da se mora oškodovanec v skladu z načelom, ki je skupen pravnim redom držav članic, primerno truditi omejiti obseg škode, če želi preprečiti, da bi jo moral nositi sam. [78]

77 – Sodba Brasserie du Pêcheur in Factortame (navedena v opombi 9, točka 84).

78 – Prav tam, točka 85, s sklicevanjem na sodbo 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).

121. Sodišče zato priznava, da se lahko pri presoji odškodninskega zahtevka upošteva dejstvo, ali se je oškodovanec primerno trudil odvrniti škodo ali jo omejiti, in zlasti, ali je oškodovanec pravočasno uporabil vse možnosti pravnega varstva, ki so na voljo. Kot ustrezno navaja Bundesgerichtshof v točki 49 predložitvenega sklepa, je Sodišče poleg tega razmišljalo ne samo o zmanjšanju zahtevka zaradi sokrivde, ampak tudi o možnosti popolne izgube zahtevka.

122. Vendar pa ta sodna praksa nikakor ne dopušča nujno sklepa, da naj zamujene obveznosti oškodovanca na ravni primarnega pravnega varstva pred posegi države podobno kot v nemškem pravu na splošno učinkujejo tako, da se zahtevek izključi. Izhajati je treba namreč iz tega, da se taka možnost obravnava le v izjemnem primeru, medtem ko bo praviloma kršitev obveznosti odvrnitve škode povzročila zgolj zmanjšanje odškodninskega zahtevka. [79]

123. To potrjuje tudi okoliščina, da je obveznost zmanjšanja škode priznana tudi v okviru nepogodbene odgovornosti Skupnosti v skladu s členom 288, drugi odstavek, ES in da njeno neupoštevanje glede na stopnjo soodgovornosti povzroči zmanjšanje ali celo popolno izključitev odškodninskega zahtevka. [80]

124. Načeloma ni pri uveljavljanju odškodninskih zahtevkov iz naslova odškodninske odgovornosti države nikakršnih pomislekov glede učinkovitosti, če se pri razlagi in uporabi nacionalnega prava upoštevajo ta načela prava Skupnosti in je poleg popolne izgube zahtevka mogoče tudi zmanjšanje zahtevka iz naslova odškodninske odgovornosti. Glede načela enakovrednosti ni pri uporabi člena 839(3)

79 – Tako na primer Hatje, A. (v „Die Haftung der Mitgliedstaaten bei Verstößen des Gesetzgebers gegen europäisches Gemeinschaftsrecht“, *Europarecht*, zvezek 3, 1997, str. 305), ki v dogmatičnem smislu izhaja iz tega, da zamujene obveznosti osebe, ki uveljavlja zahtevek, na ravni primarnega pravnega varstva pred posegi države načeloma ne učinkujejo tako, da bi bil zahtevek izključen, ampak najprej vplivajo zgolj na obseg odškodninskega zahtevka. Podobno tudi Beljin, S. (op. cit. (opomba 33), str. 67), ki ne meni, da Sodišče stremi k tako širokemu upoštevanju sokrivde kot nemško pravo. Meni, da izhaja Sodišče iz načela prava Skupnosti z vsebinami iz tega prava, tako da člena 254 in 839(3) BGB ne učinkujeta v celoti, ampak le v delu, v katerem sta v skladu s splošnim načelom prava Skupnosti.

80 – Glej sodbo Adams (navedena v opombi 75, točka 53). Rengeling, H.-W., Middeke, A., Gellermann, M., op. cit. (opomba 74), člen 9, točki 55 in 56, str. 201.

BGB nikakršnih pomislekov, saj tudi za ustrezne nacionalne zahtevke iz naslova odškodninske odgovornosti države za ravnanje svojih uslužbencev velja pridržek prednosti primarnega pravnega varstva.

125. Zato pravo Skupnosti načeloma ne nasprotuje uporabi določbe države članice, ki – kot člen 839(3) BGB – predvideva izključitev odgovornosti v primerih krivdnega neuveljavljanja primarnega pravnega varstva. [81]

81 – Tako tudi Gellermann, op. cit. (opomba 7), člen 288, točka 54. Berg, W. (op. cit. (opomba 15), člen 288, točka 93, str. 2308) meni, da mora zato zadevna oseba v primeru neposredno uporabnih določb prava Skupnosti vedno najprej po sodni poti poskusiti doseči uveljavitev teh določb, če ji izvršilna oblast odreka njene pravice. Le če ji to ne uspe, naj bi bilo mogoče uveljavljati odškodninske zahtevke. Načeloma naj bi prednost primarnega pravnega varstva veljala tudi za odškodninske zahtevke zaradi ravnanja ali opustitve zakonodajalca. Papier, H.-J. (v „Staatshaftung bei der Verletzung von Gemeinschaftsrecht“, *Handbuch zum europäischen und deutschen Umweltrecht, Band 1, Allgemeines Umweltrecht*, Köln 1998, točka 44, str. 1470) meni, da nič ne kaže na to, da naj načelo prednosti upravno-sodnega primarnega pravnega varstva, ki pride do izraza v členu 839(3) BGB, ne bi veljalo v primerih, ko organ v nasprotju s svojimi obveznostmi krši pravo Skupnosti. Institut odgovornosti na podlagi prava Skupnosti, ki ga je razvilo Sodišče, naj bi vsaki državi članici prepuščal, da v okviru nacionalnega odškodninskega prava odpravi posledice kršitve prava Skupnosti, ki jo je treba pripisati državi članici. Von Danwitz, T. (v „Die Eigenverantwortung der Mitgliedstaaten für die Durchführung von Gemeinschaftsrecht – Zu den europarechtlichen Vorgaben für das nationale Verwaltungs- und Gerichtsverfahrensrecht“, *Deutsches Verwaltungsblatt*, 1998, str. 425, opomba 40) zastopa stališče, da naj bi omejitve odgovornosti v smislu obveznosti zmanjšanja škode oziroma odvrnitve škode ostale dopustne. Pri tem opozarja na sklepne predloge generalnega pravobranilca Tesaura, predstavlja 28. novembra 1995 v združenih zadevah Brasserie du Pêcheur in Factortame (C-46/93 in C-48/93, Recueil, str. I-1029, točka 98 in naslednja in točka 104), zlasti na opombo 104, v kateri se je slednji izrecno skliceval na člen 839(3) BGB. Dörr, C. (v „Der gemeinschaftsrechtliche Staatshaftungsanspruch in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs“, *Deutsches Verwaltungsblatt*, 2006, str. 603) opozarja na to, da tretji civilni senat Bundesgerichtshof ni imel nobenih načelnih pomislekov, da se pravne ideje, na katerih temeljita člena 254 in 839(3) BGB, glede sokrivde in obveznosti, da se morebitna škoda odvrne s pravnimi sredstvi, uporabijo pri odškodninskem zahtevku na podlagi prava Skupnosti iz naslova odgovornosti države.

2. Ustreznost uveljavljanja primarnega pravnega varstva

126. Nič drugega ne izhaja iz preučitve sodbe Metallgesellschaft [82], v kateri je Sodišče zgolj upoštevalo posebnosti konkretnega primera in v bistvenem svojo sodno prakso natančneje opredelilo tako, da zadevne osebe ni dopustno napotiti na možnosti pravnega varstva, ki ne koristijo njenim zahtevam.

127. Menim, da sodba Metallgesellschaft dopolnjuje sodbo Brasserie du Pêcheur, s tem ko vključuje element „ustreznosti primarnega pravnega varstva“. V tem smislu zrcali pravilno predstavljeno stališče nemške [83] in češke [84] vlade ter tožeče stranke [85], v skladu s katerim od oškodovanca zaradi učinkovitosti ni dopustno zahtevati, naj uporabi vse možnosti pravnega varstva, ki so na voljo, ne glede na to, ali je njihova uporaba glede na okoliščine primera smiselna ali ne.

82 – Sodišče je v sodbi z dne 8. marca 2001 v združenih zadevah Metallgesellschaft in drugi (C-397/98 in C-410/98, Recueil, str. I-1727, točka 106) ugotovilo, da bi bilo uresničevanje pravic, ki jih imajo posamezniki na podlagi neposredno uporabnih predpisov prava Skupnosti, onemogočeno ali čezmerno oteženo, če bi bile njihove tožbe na vračilo dajatev ali odškodninske tožbe, ki so utemeljene na kršitvi prava Skupnosti, zavrnjene ali bi bili postavljeni zahtevki zmanjšani že zato, ker zadevne osebe niso zahtevale pravne ugodnosti, ki jim v skladu z nacionalnim pravom ne pripada, da bi z uporabo pravnih sredstev in ob sklicevanju na primarnost in neposredno uporabo prava Skupnosti ukrepale proti zavrnitvi države članice. Ta ugotovitev je pojasnjena z dejstvom, da alternativno pravno sredstvo v tej zadevi tožečim strankam iz postopka v glavni stvari ne bi omogočilo, da bi odvrnile ali omejile škodo.

83 – Pisna stališča nemške vlade, točka 185.

84 – Pisna stališča češke vlade, točka 38.

85 – Pisna stališča tožeče stranke iz postopka v glavni stvari, točka 275.

3. Ustreznost, kadar je treba vložiti predlog za sprejetje predhodne odločbe oziroma kadar poteka postopek zaradi neizpolnitve obveznosti

128. Nadaljnje vprašanje, ali je zahteva po uveljavljanju primarnega pravnega varstva neustrezna, če pristojno sodišče na zadevna vprašanja glede prava Skupnosti predvidoma ne bo moglo odgovoriti brez predložitve vprašanj za predhodno odločanje Sodišču v skladu s členom 234 ES ali če že poteka postopek zaradi neizpolnitve obveznosti v skladu s členom 226 ES, je treba presojati ob upoštevanju mojih preudarkov v zvezi s tretjim vprašanjem za predhodno odločanje.

129. Kot sem že navedla [86], postopka zaradi neizpolnitve obveznosti v skladu s členom 226 ES na podlagi njegove posebne funkcije kot mehanizma objektivnega nadzora zakonitosti v splošnem interesu ni mogoče šteti za „pravno varstvo“ v pravem pomenu besede. [87] Zato niti vložitev pritožbe pri Komisiji niti vložitev tožbe Komisije zaradi neizpolnitve obveznosti ne moreta nadomestiti uveljavljanja primarnega pravnega varstva. Zato kadar poteka postopek zaradi neizpolnitve obveznosti v skladu s členom 226 ES, ni neustrezno, če se zahteva uveljavljanje primarnega pravnega varstva.

130. Pri uveljavljanju primarnega pravnega varstva v primeru, ko bo nacionalno sodišče predvidoma moralo vložiti predlog za sprejetje predhodne odločbe v skladu s členom 234 ES, je potrebna drugačna presoja. V takem primeru se bo vprašanje potrebe po predložitvi praviloma zastavilo v okviru postopka primarnega pravnega varstva na ravni države članice. Učinkovitost tega pravnega varstva pa ne bo zmanjšana na primer s tem, da lahko nacionalno sodišče pri Sodišču vloži predlog za sprejetje predhodne odločbe. Menim, da je ravno nasprotno. Postopek za sprejetje predhodne odločbe v skladu s členom 234 ES je namreč sredstvo sodelovanja med Sodiščem in nacionalnimi sodišči, s katerim Sodišče daje tem sodiščem napotke glede razlage prava Skupnosti, ki jih potrebujejo za odločitev v obravnavanem sporu. [88]

131. Postopek za sprejetje predhodne odločbe ima poleg funkcije varstva enotnosti prava tudi izjemen pomen za pravno varstvo posameznika, saj mu zagotavlja praktičen učinek pravic, ki jih ima na podlagi prava Skupnosti. [89] Do razvoja temeljnih strukturnih načel primarnosti in neposredne uporabe prava Skupnosti ter odgovornosti države na podlagi prava Skupnosti, ki je predmet spora

86 – Točke od 98 do 101 teh sklepnih predlogov.

87 – Preiß-Jankowski, M. („Die gemeinschaftsrechtliche Staatshaftung im Lichte des Bonner Grundgesetzes und des Subsidiaritätsprinzips“, *Juristische Schriftenreihe*, št. 94, Bremen 1997, str. 88) opozarja na to, da učinkovitost pravnega varstva državljana celo zahteva, da se ne zahteva izrecna sodba zaradi neizpolnitve obveznosti. Kajti posameznik takega postopka prvič ne more uvesti in drugič bi ta postopek občutno podaljšal trajanje odškodninskega postopka.

88 – Glej med drugim sodbi z dne 16. julija 1992 v zadevi Meilicke (C-83/91, Recueil, str. I-4871, točka 22) in z dne 5. februarja 2004 v zadevi Schneider (C-380/01, Recueil, str. I-1389, točka 20).

89 – Wegener, B., v Callies/Ruffert, op. cit. (opomba 7), člen 234, točka 1.

o glavni stvari, je prišlo zaradi predlogov nacionalnih sodišč za sprejetje predhodne odločbe. V zvezi s tem je treba pritrditi pravnemu naziranju poljske in češke vlade, v skladu s katerim verjetnost, da se bo Sodišču predložilo vprašanje za predhodno odločanje, ni zadosten razlog za sklep, da je uporaba pravnega sredstva neustrezna.

VII – Predlog

132. Na podlagi vsega navedenega Sodišču predlagam, naj na vprašanja za predhodno odločanje, ki jih je predložilo Bundesgerichtshof, odgovori tako:

1. Določbe členov 5(1)(o) in 6(1)(b)(iii) Direktive 64/433, kot je bila spremenjena z Direktivo 91/497, v povezavi s členi 5(1), 7 in 8 Direktive 89/662 proizvajalcem svinjskega mesa in trgovcem z njim ne priznavajo takega pravnega položaja, na podlagi katerega bi lahko ob napačnem prenosu ali uporabi uveljavljali odškodninski zahtevek na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države.

2. Danski proizvajalci svinjskega mesa in trgovci z njim se lahko v utemeljitev odškodninskega zahtevka na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države sklicujejo na kršitev prostega pretoka blaga v skladu s členom 28 ES. Vendar pa je nacionalno sodišče pristojno, da preveri, ali pomeni kršitev določb direktiv, ki ne dajejo subjektivnih pravic, kršitev pravice državljana Unije do dostopa do trga iz člena 28 ES.

3. Načela prava Skupnosti o odgovornosti držav članic in člen 226 ES ne zahtevajo, da se v nacionalnem pravu določeno zastaranje odškodninskega zahtevka na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države z uvedbo postopka zaradi neizpolnitve obveznosti v skladu s členom 226 ES pretrga ali zadrži do konca tega postopka.

4. Pravo Skupnosti glede na svojo trenutno ureditev ne zahteva, da začne zastaralni rok za odškodninski zahtevek na podlagi prava Skupnosti iz naslova odškodninske odgovornosti države, ki temelji na nepopolnem prenosu direktive in s tem povezani (dejanski) prepovedi uvoza, teči šele ob njenem popolnem prenosu.

5. Pravo Skupnosti ne nasprotuje nacionalni določbi, v skladu s katero posameznik ne more zahtevati povrnitve škode, če te namenoma ali iz malomarnosti ni odvrnil z uporabo alternativnega pravnega sredstva, čeprav pristojno sodišče v okviru tega pravnega sredstva na zadevna vprašanja, ki se nanašajo na pravo Skupnosti, predvidoma ne bo moglo odgovoriti brez predložitve vprašanj za predhodno odločanje Sodišču ali čeprav že poteka postopek zaradi neizpolnitve obveznosti.