



Határozatok Tára

PEDRO CRUZ VILLALÓN
FŐTANÁCSNOK INDÍTVÁNYA
Az ismertetés napja: 2014. március 20.¹

C-611/12. P. sz. ügy

**Jean-François Giordano
kontra**

Európai Bizottság

„Fellebbezés — Halászati kvóták — A Bizottság által meghozott sürgős intézkedések — Az Európai Unió szerződésen kívüli felelősségének megállapítása iránti kereset — Megtérítendő kár — Valós és tényleges kár — A lehetőség elvesztése mint a megtérítendő kár alkotóeleme”

1. A Jean-François Giordano által benyújtott jelen fellebbezés egy olyan tágabb összefüggésbe illeszkedik, amelybe a C-12/13. P. sz. és a C-13/13. P. sz. Buono és társai kontra Bizottság ügyekben benyújtott fellebbezési kérelmek is tartoznak; ezekről az ügyekről a mai napon ismertetett másik indítványban foglalkozunk állást. Mindegyik ügy közös jellemzője, hogy az Unióval szemben az Atlanti-óceánon a nyugati hosszúság 45°-ától keletre és a Földközi-tengeren kékúszójú tonhalra irányuló halászatot folytató erszéyes kerítőhálós hajók vonatkozásában alkalmazandó sürgősségi intézkedések meghozataláról szóló, 530/2008/EK bizottsági rendeletből² eredő károk megtérítését követelik.

2. Mivel a jelen ügy tárgyát képező, a Törvényszék által hozott ítélet eltér a C-12/13. P. sz. és a C-13/13. P. sz. ügyekben megtámadott ítélettől, és mivel az előterjesztett fellebbezési okok között is különbség van, a jelen indítványban elsősorban a megtérítendő kár kérdését vizsgálom a jelen fellebbezési kérelemre adandó válasz mentén. Konkrétabban, részletesen vizsgálom, hogy a „lehetőség elvesztése” azon megtérítendő kár részét képezi-e, amely az Európai Unió szerződésen kívüli felelősségének megállapítása iránti kereset keretében megtérítendő.

3. A Bíróság ítélkezési gyakorlatában a lehetőség elvesztését már számos alkalommal megtérítendő kárként ismerte el. Az említett elismerés azonban mindig olyan sajátos összefüggésben történt, mint az európai közszolgálat vagy az uniós közbeszerzési eljárás területei. A jelen ügy lehetővé teszi, hogy a Bíróság egy tágabb nézőpontból döntsön e kérdésről.

¹ — Eredeti nyelv: spanyol.

² — 2008. június 12-i rendelet (HL L 155., 9. o.)

I – Jogi háttér

4. Az EUMSZ 340. cikk második bekezdése az Unió szerződésen kívüli felelősségének anyagi jogi szabályozását a következők szerint állapítja meg:

„Szerződésen kívüli felelősség esetén az Unió a tagállamok jogában közös általános elveknek megfelelően megtéríti az intézményei vagy alkalmazottai által feladataik teljesítése során okozott károkat.”

5. A kékúszójú tonhal halászatát mind nemzetközi, mind európai szinten szabályozzák. 1997 óta az Unió részese az atlanti tonhalfélék védelméről szóló nemzetközi egyezménynek, amelynek Atlanti Tonhalfélék Védelmére Létrehozott Nemzetközi Bizottsága (ICCAT) javaslatokat és terveket fogad el a szóban forgó erőforrás védelmének biztosítása céljából. Az ICCAT döntéseinek végrehajtására az Unió számos eszközt fogadott el, amelyek közül – a jelen ügy szempontjából – kiemelkedik a hosszú távon vándorló fajok egyes állományainak védelmét célzó technikai intézkedések megállapításáról és a 973/2001/EK rendelet hatályon kívül helyezéséről szóló 520/2007/EK rendelet³ és az Atlanti-óceán keleti részén és a Földközi-tengerben élő kékúszójútonhal-állományra vonatkozó többéves helyreállítási terv létrehozásáról szóló és az 520/2007/EK rendeletet módosító 1559/2007 rendelet.⁴

6. A hivatkozott uniós rendelkezések a halászati erőforrások közös halászati politika alapján történő védelméről és fenntartható kiaknázásáról szóló 2371/2002/EK rendelet⁵ hatálya alá is tartoznak. Ezen eszköz egy sor általános intézkedést vezet be, amelyek az élő vízi erőforrásoknak a tagállamok területein, közösségi vizeken, uniós halászhajókon megvalósuló védelmére, kezelésére és kiaknázására irányulnak.

7. A 2371/2002 rendelet által meghatározott különböző intézkedések közül kiemelkedik a „[b]izottsági sürgősségi intézkedések” című 7. cikk, amelynek értelmében:

„(1) Ha nyilvánvaló az erőforrások védelmére vagy a tengeri ökoszisztémára vonatkozóan a halászati tevékenységből eredő súlyos fenyegetettség, amely azonnali intézkedést kíván, a Bizottság a tagállamok igazolt kérésére vagy saját kezdeményezésére határozhat sürgősségi intézkedésekről, amelyek nem tarthatnak tovább hat hónapnál. A Bizottság új határozatot hozhat a rendkívüli intézkedések kiterjesztésére, amely nem tarthat tovább hat hónapnál.

(2) A tagállamoknak egyszerre kell közölniük a kérést a Bizottsággal, a többi tagállammal és az érintett regionális tanácsadó testületekkel. Az írásos véleményeket a Bizottsághoz a kérelem kézhezvételétől számított öt munkanapon belül lehet benyújtani.

A Bizottság az (1) bekezdésben említett kérelem kézhezvételétől számított 15 munkanapon belül hozza meg döntését.

(3) A sürgősségi intézkedésnek azonnali hatályúnak kell lennie. Értesíteni kell róla az érintett tagállamokat, és ki kell hirdetni a Hivatalos Lapban.

(4) Az érintett tagállamok a Tanácshoz fellebbezhetnek a bizottsági határozattal szemben, az értesítés kézhezvételétől számított 10 munkanapon belül.

(5) A Tanács – többségi szavazattal – eltérő döntést hozhat a fellebbezés kézhezvételétől számított egy hónapon belül.”

3 — 2007. május 7-i tanácsi rendelet (HL L 123., 3. o.).

4 — 2007. december 17-i tanácsi rendelet (HL L 340., 8. o.).

5 — 2002. december 20-i tanácsi rendelet (HL L 358., 59. o.; magyar nyelvű különkiadás 4. fejezet, 5. kötet, 460. o.).

8. A 40/2008/EK rendelet meghatározza a 2008. évre a bizonyos halállományokra vonatkozó halászati lehetőségeket és kapcsolódó feltételeket, ideértve a készűszójú tonhalat.⁶ A szöveg halfogási korlátozásokat vezet be, és meghatározza a közösségi hajók által az Atlanti-óceánon a nyugati hosszúság 45°-ától keletre és a Földközi-tengeren 2008-ban halászható kékűszójútonhal-mennyiséget. Az említett korlátozásokat és mennyiségeket a 446/2008/EK bizottsági rendelet módosította.⁷

9. A Bizottság az ellenőrök által az érintett tagállamokban tett ellenőrző látogatásokat követően, az akkor nyújtott információk alapján megállapította, hogy a Görögország, Franciaország, Olaszország, Ciprus és Málta lobogója alatt közlekedő tonhalhalászahajók számára az Atlanti-óceánon a nyugati hosszúság 45°-ától keletre és a Földközi-tengeren folytatandó kékűszójútonhal-halászatra odaítélt halászati lehetőségeket 2008. június 16-tól kimerítettnek lehet tekinteni. Ugyanakkor a spanyol lobogó alatt közlekedő erszényes kerítőhálós tonhalhalászahajók számára odaítélt halászati lehetőségeket 2008. június 23-tól kimerítettnek kell tekinteni. E tényekre tekintettel a Bizottság a fent hivatkozott 2371/2002 rendelet 7. cikkének értelmében elfogadta az 530/2008 rendeletet.⁸ Az 530/2008 rendelet három rendelkezése a következőképpen szól:

„1. cikk

A Görögország, Franciaország, Olaszország, Ciprus és Málta lobogója alatt közlekedő vagy ezekben a tagállamokban lajstromozott hajók által az Atlanti-óceánon a nyugati hosszúság 45°-ától keletre és a Földközi-tengeren erszényes kerítőhálóval folytatott kékűszójútonhal-halászat 2008. június 16-tól kezdődően tilos.

Ettől az időponttól kezdve az e hajók által fogott, az adott állományba tartozó egyedek fedélzeten való tárolása, halketrecben történő hizlalása vagy tenyésztése, átrakodása, átszállítása vagy kirakodása is tilos.

2. cikk

A Spanyolország lobogója alatt közlekedő vagy ebben a tagállamban lajstromozott hajók által az Atlanti-óceánon a nyugati hosszúság 45°-ától keletre és a Földközi-tengeren erszényes kerítőhálóval folytatott kékűszójútonhal-halászat 2008. június 23-tól kezdődően tilos.

Ettől az időponttól kezdve az e hajók által fogott, az adott állományba tartozó egyedek fedélzeten való tárolása, halketrecben történő hizlalása vagy tenyésztése, átrakodása, átszállítása vagy kirakodása is tilos.

3. cikk

(1) A második bekezdésre [helyesen: (2) bekezdésre] figyelemmel 2008. június 16-tól kezdődően a közösségi gazdasági szereplők közösségi vizeken vagy közösségi kikötőkben nem fogadhatják az erszényes kerítőhálós hajók által az Atlanti-óceánon a nyugati hosszúság 45°-ától keletre és a Földközi-tengeren fogott kékűszójútonhal-egyedeket kirakodásra, halketrecben történő hizlalásra vagy tenyésztésre és átrakodásra.

(2) A Spanyolország lobogója alatt közlekedő vagy ebben a tagállamban lajstromozott hajók által az Atlanti-óceánon a nyugati hosszúság 45°-ától keletre és a Földközi-tengeren erszényes kerítőhálóval fogott kékűszójú tonhalak közösségi vizeken vagy közösségi kikötőkben történő kirakodása, halketrecben történő hizlalása vagy tenyésztése és átrakodása 2008. június 23-ig engedélyezett.”

6 — A bizonyos halállományokra és halállománycsoportokra vonatkozó, halfogási korlátozások alá tartozó vizeken tartózkodó közösségi hajókon és a közösségi vizeken alkalmazandó halászati lehetőségeknek és kapcsolódó feltételeknek a 2008. évre történő meghatározásáról szóló, 2008. január 16-i tanácsi rendelet (HL L 19., 1. o.).

7 — A kékűszójú tonhalra vonatkozó egyes 2008. évi kvótáknak a közös halászati politika ellenőrző rendszerének létrehozataláról szóló 2847/93/EGK tanácsi rendelet 21. cikkének (4) bekezdése alapján történő kiigazításáról szóló, 2008. május 22-i rendelet (HL L 134., 11. o.).

8 — Fent hivatkozott rendelet.

II – Előzmények

10. J.-F. Giordano a „Janvier Giordano” nevű, francia lobogó alatt közlekedő erszényes kerítőhálós tonhalhalászahajó tulajdonosa, aki a Földközi-tengeren folytat halászati tevékenységet.

11. Az uniós szabályozás értelmében a Francia Köztársaságnak a 2008-as évre a kékúszójú tonhalra vonatkozóan 4164 tonna halászati kvótát állapítottak meg, amelynek 90%-ával a Földközi-tengeren francia lobogó alatt halászó erszényes kerítőhálós tonhalhalászahajók rendelkeztek.

12. A mezőgazdasági és halászati miniszter 2008. április 16-i 2008PS008-LR. számú határozatával a 2008. évre a kékúszójú tonhalra vonatkozó különleges halászati engedélyt adott ki a „Janvier Giordano” hajóra 132,02 tonnás kvótával. Az engedély 2008. április 1-jétől június 30-ig biztosította a halászatot.

13. 2008. június 2-án a „Janvier Giordano” hajó megkezdte halászati idényét a mediterrán vizeken, amelyet 2008. június 16-án az 530/2008 rendelet elfogadásának és hatálybalépésének következményeként megszakítottak, és amelynek végrehajtása miatt a Langedoc-Roussillon régió prefektusa 2008. június 18-i határozatával a fent hivatkozott halászati engedélyt visszavonta.

14. J.-F. Giordano a francia közigazgatási bíróság előtt megtámadta a prefektus hivatkozott határozatát. A közigazgatási bíróság és a marseille-i fellebbviteli közigazgatási bíróság is arra hivatkozással elutasította el J.-F. Giordano keresetét, hogy a tiltó intézkedés az 530/2008 bizottsági rendeleten, és nem a prefektus határozatán alapult.

III – A Törvényszék előtti eljárás és a megtámadott ítélet

15. 2011. február 25-én érkezett a Törvényszék Hivatalához a J.-F. Giordano által, az 530/2008 bizottsági rendelet alapján elrendelt halászati tilalom következményeként, az Unió szerződésen kívüli felelősségének megállapítása iránt benyújtott kereset.

16. Napokkal később és a máltai Prim’Awla tal-Qorti Ċivili által az érvényességgel kapcsolatos előzetes döntéshozatal iránt előterjesztett kérelem alapján a Bíróság 2011. március 17-én határozatot hozott az AJD Tuna ügyben.⁹ Az említett ügy számos kérdést vetett fel a szóban forgó rendelet érvényességével kapcsolatban.

17. A Bíróság hivatkozott ítéletében kimondta, hogy a rendelet sérti az állampolgárságon alapuló hátrányos megkülönböztetés tilalmának általános elvét.

18. Következésképpen, és a Törvényszék előtti tárgyalást megelőzően felhívták J.-F. Giordanót és az Európai Bizottságot alperesi minőségében, hogy a tárgyaláson nyilatkozzanak az AJD Tuna ügyben hozott ítéletnek a jelen eljárásban érvényesülő következményeiről.

19. J.-F. Giordano írásban és szóban előadott érveiben azt kérte, hogy a Törvényszék nyilatkozatban állapítsa meg az 530/2008 rendelet által a felperes jogi helyzetében okozott károkat, és kötelezze a Bizottságot a károk és kamatok megtérítése címén 542 594 euró megfizetésére. A Bizottság azt kérte, hogy a Törvényszék teljes egészében utasítsa el a keresetet.

20. A Törvényszék 2012. november 7-i ítéletével elutasította a J.-F. Giordano által előterjesztett keresetet, és a költségek viselésére kötelezte. A Törvényszék 11 pontos indoklásában megállapította, hogy J.-F. Giordano nem bizonyította az állítólagosan elszenvedett kár tényleges fennállását.

⁹ — A C-221/09. sz. ügyben 2011. március 17-én hozott ítélet (EBHT 2011., I-1655. o.).

21. A Törvényszék szerint és a Cofradía de pescadores San Pedro de Bermeo és társai kontra Tanács ügyben hozott ítéletre¹⁰ támaszkodva, a halászati kvóta odaítélése nem teremt alanyi jogot egy konkrét anyagi összeghez, hanem kizárólag azon fogási mennyiség felső korlátját jelenti, amely valamilyen módon nincs biztosítva. Következésképpen a Törvényszék megállapította, hogy ha egy kvótát nem használnak ki, még akkor is, ha ez hatóság által elrendelt tilalom eredménye, az nem okoz valós és tényleges kárt.

22. Mivel az Unió szerződésen kívüli felelősségének megállapításához szükséges három feltétel közül az egyik nem teljesült, a Törvényszék teljes egészében elutasította a keresetet, és a felperest a költségek viselésére kötelezte.

IV – A fellebbezés és a felek kérelmei

23. 2013. január 8-án érkezett a Bíróság Hivatalához a J.-F. Giordano által a Törvényszék 2012. november 7-i ítéletével szemben benyújtott fellebbezés.

24. J.-F. Giordano azt kéri, hogy a Bíróság

- helyezze hatályon kívül a megtámadott ítéletet;
- állapítsa meg, hogy a 2008. június 12-i 530/2008 bizottsági rendelet megtérítendő kárt okozott a felperesnek;
- kötelezze a Bizottságot a károk és kamatok megtérítése címén 542 594 euró felperes részére történő megfizetésére;
- kötelezze a Bizottságot az e fellebbezés keretében és az elsőfokú eljárás során felmerült költségek viselésére.

25. A Bizottság azt kéri, hogy a Bíróság

- utasítsa el a fellebbezést mint elfogadhatatlant;
- másodlagosan utasítsa el a fellebbezést;
- másodlagosan utasítsa el a szerződésen kívüli felelősség megállapítása iránti keresetet;
- kötelezze a fellebbezőt az e fellebbezés keretében és az elsőfokú eljárás során felmerült költségek viselésére.

V – Az elfogadhatóságról

26. A Bizottság szerint a fellebbezés elfogadhatatlan, mivel két jogalap (a második és a harmadik) a szerződésen kívüli felelősség Törvényszék által nem vizsgált követelményeire vonatkozik, egy harmadik jogalap pedig (az első) a Törvényszék által már elvégzett ténybeli vizsgálatra irányul.

27. Mindkét elfogadhatatlansági kifogást el kell utasítani.

10 — A T-415/03. sz. ügyben 2005. október 19-én hozott ítélet (EBHT 2005., II-4355. o.).

28. A Bizottság által előterjesztett első elfogadhatatlansági kifogás alakilag nem a fellebbezés elfogadását, hanem a fellebbező által a fellebbezés keretében felhozott második és harmadik jogalapot érinti. A hivatkozott jogalapokat ugyanis kizárólag akkor kell értékelni, ha a Bíróság hatályaon kívül helyezi a megtámadott ítéletet, és a Bíróság alapokmányának 61. cikke értelmében úgy dönt, hogy közvetlenül határoz az ügy érdemében. El kell ezért utasítani a Bizottság által javasolt második és harmadik jogalap elfogadhatatlanságát.

29. A Bizottság által másodikként felhozott elfogadhatatlansági kifogást hasonlóképpen el kell utasítani. A Bizottság úgy véli, hogy a Törvényszék annak megállapításával, hogy a felperes által az elsőfokú eljárásban hivatkozott kár nem volt sem valós, sem tényleges, ténybeli elemzést végzett, amellyel szemben az állandó ítélkezési gyakorlat szerint nem lehet fellebbezéssel élni a fellebbviteli bíróság előtt. Mindazonáltal a Bizottság megközelítése túllépi a Bíróság által következetesen hivatkozott fellebbezési korlátokat, mivel a tények vizsgálatának általános tilalma az eljárás során a felek által előadott szerződésen kívüli tényezők szigorúan ténybeli értékelésére vonatkozik.

30. Nem ez a helyzet a jelen ügyben, mivel a fellebbező nem a Törvényszék által végzett ténybeli vizsgálatot, hanem azon körülményt vitatja, hogy a Törvényszék a kár meghatározásakor a halászati kvóták kiosztását jogi jelentőséggel nem bíró odaítélésnek tekintette. Vagyis a Törvényszék nem vállalkozott a felperes által előadott konkrét tények vizsgálatára, hanem jogi szempontú vizsgálatot végzett, amely alapján az előre nem látható okok miatt kihasználatlan halászati kvóták nem tartoznak a megtérítendő kárba. E megállapítás, amelyet a megtámadott ítélet 18. és 19. pontja is ismertet, nem ténybeli, hanem jogi megállapítás, és ezért a fellebbezésben megtámadható.

31. A Bizottság elfogadhatatlanságra vonatkozó második kifogását tehát el kell utasítani.

VI – A fellebbezés

A – Az elszenvedett kár „tényleges” jellegén alapuló jogalapról

1. A felek érvei

32. A fellebbező nem fogadja el a Törvényszék tényleges kár hiányán alapuló érveit. A megtámadott ítéletben foglaltakkal ellentétben a fellebbező vitatja a Törvényszék által felvetett, a kvóta kimerítéséhez való alanyi jog és a megtérítendő kár közötti szükségszerű kapcsolatot. A fellebbező véleménye szerint az a tény, hogy nem létezik a kvóta kimerítéséhez való alanyi jog, nem jelenti azt, hogy ne létezne komoly lehetőség a kvóta kimerítésére. A fellebbező álláspontja szerint ugyanis a gyakorlat alátámasztja, hogy a kékúszójú tonhalra vonatkozó jelenlegi halászati engedélyek korlátozó jellege miatt a tonhalhalászok rendszeresen kimerítik kvótáikat.

33. A fellebbező szerint egy erszényes kerítőhálós tonhalhalászahajó 15 nap alatt kihasználhatja éves halászati kvótáját. Ugyanis a „Janvier Giordano” 13 napos halászati idénye alatt, közvetlenül az 530/2008 rendelet által elrendelt tilalmat megelőzően, a hivatkozott hajó összesen 71 571 tonnát fogott ki, azaz kvótájának 54%-át. A fellebbező véleménye szerint abban az esetben, ha a halászati idény megszakítás nélkül folytatódott volna 2008. június 30-ig, a befejezés időpontjáig, a kvótát kimerítették volna. Az 530/2008 rendelet ezért olyan valós és tényleges kárt okozhatott, amelynek mennyiségben kifejezett mértékét a fellebbező a 2008-as halászati idényben a kékúszójú tonhal eladási ára és a meghiúsult kvóta fennmaradó összsúlyának függvényében részletesen kifejti. Ezért az elszenvedett kár – a kamatokat is beleértve – a fellebbező véleménye szerint elérheti az 542 594 eurót.

34. A fellebbező ugyancsak kiemeli, hogy az elszenvedett kárt egy lehetőség elvesztésének kell tekinteni, és hogy a Bíróság ítélkezési gyakorlatában elismerte a károk e formáját. Ennek alátámasztására a 74/74. sz. CNTA kontra Bizottság ügyben 1975. május 14-én hozott ítéletre (EBHT 1975., 533. o.) hivatkozik. A fellebbező ugyancsak felhívja a figyelmet arra a tényre, hogy az uniós jog kompenzációs intézkedéseket ír elő azoknak, akiket érint a halászati tevékenység előre nem látható olyan megszakítása, amely a kvóta kimerítését megzavarja. Így példaként említi az 1993. október 12-i 2847/93/EGK rendelet 21. cikkének (4) bekezdését.¹¹ „Az okozott sérelem megfelelő orvoslása” érdekében elfogadott „intézkedésekre” általános jelleggel hivatkozó rendelkezés véleménye szerint alátámasztja, hogy az uniós jog elismeri, hogy a halászat megszakításának elrendelése okán megghiúsult kvóta megtérítendő kárt okoz.

35. A Bizottság kétirányú védekezéssel vitatja a fellebbező érveit.

36. A Bizottság egyrészt elutasítja a jelen ügghöz hasonló esetben a lehetőség elvesztésére való esetleges hivatkozást. Véleménye szerint a Bíróság ítélkezési gyakorlatából kiderül, hogy kártérítési szempontból kizárólag akkor kell elfogadni a lehetőség elvesztését, ha bizonyítható a haszonszerzéshez való jog vagy minimum a jogos elvárás fennállása. A Bizottság álláspontja szerint J.-F. Giordano nem tudta bizonyítani, hogy rendelkezik egy meghatározott halfogási szint eléréséhez való bármilyen joggal, és nem is szolgáltatott olyan bizonyítékot, amely az említett halfogási szintek elérésére vonatkozó valós lehetőségeit matematikai pontossággal igazolná.

37. A Bizottság másrészt cáfolja, hogy a J.-F. Giordano részére megállapított kvóta jogot alkot, illetve hogy a kvóta ki nem merítése esetén a halászatra vonatkozó európai szabályozás elismeri a helyreállításához való jogot. A Bizottság szerint a kvóta egyetlen célja a halfogási felső határérték rögzítése, nem pedig a halászattal kapcsolatos elvárások biztosítása. A halfogási határ e szerepe összefügg a közös halászati politika alapját képező alapvető céllal, amely a gazdasági tevékenység és az élő tengeri erőforrások megőrzése közötti egyensúlyra törekszik. Hasonlóképpen, a Bizottság megítélése szerint az uniós normák a viszonylagos stabilitás elvének védelmére irányulnak, amelynek értelmében a tagállamokat illeti meg a halászati lehetőségek előre meghatározott bizonyos szintjéhez való „jog”. Mindazonáltal az, hogy a tagállamok e „joggal” rendelkeznek, nem jelenti azt, hogy a halászati kvóta minden egyes jogosultjának egyéni jogai keletkeznének. Ebben az összefüggésben kell értelmezni a fellebbező által hivatkozott jogszabályokat, ugyanakkor azok a megghiúsult kvóták kompenzációjához való tagállami „jogra” vonatkoznak, nem pedig a kvóták jogosultjainak jogára a tevékenység környezetvédelmi okok miatt előre nem látható megszakítása és az élő tengeri erőforrások megőrzése esetén.

2. Elemzés

a) Előzetes észrevétel

38. A jelen jogalap elsősorban a felperes által elszenvedett kár „tényleges” jellegének kérdését veti fel. A Törvényszék megállapította, hogy a felperes – mivel nem rendelkezik a kvóta kimerítéséhez való alanyi joggal – nem szenvedett „tényleges” kárt pusztán azért, mert a kékúszójú tonhal halászati idenye korábban befejeződött. A felperes e megállapítást vitatja.

11 — A közös halászati politika ellenőrző rendszerének létrehozataláról szóló tanácsi rendelet (HL L 261., 1. o.; magyar nyelvű különkiadás 4. fejezet, 2. kötet, 70. o.).

39. A felperes, valamint a Bizottság írásbeli beadványából is az derül ki, hogy a jelen ügy a lehetőség elvesztésének kérdését érinti. A Bizottság, mivel két héttel a halászáti idény befejeződését megelőzően kötelező jelleggel elrendelte annak megszűnését, elvette a felperestől a 2008-as kvóta kimerítésének lehetőségét. Nem a biztos bevétel elvesztése, hanem a bevétel megszerzésére vonatkozó lehetőség elvesztése az a körülmény, amelyet a Törvényszék kizárt, mivel azt nem tekintette a Bíróságnak az Unió szerződésen kívüli felelősségére vonatkozó ítélkezési gyakorlata értelmében vett „tényleges” kárnak.

40. Ez idáig a lehetőség elvesztésének e fogalmát a Bíróság ítélkezési gyakorlatának egy viszonylag homályos területe alakította ki. Egyrészt a Bíróság az uniós közszolgálati jogvitákra, valamint közbeszerzési jogvitákra vonatkozó peres eljárásokban alakilag elismerte azt, bár ez utóbbi esetben nagyon korlátozott feltételekkel.¹² Másrészt az uniós jogalkotó ágazati jelleggel harmonizációs intézkedéseket írt elő annak érdekében, hogy a tagállamok a kártérítési igények esetén velük szemben biztosítsák az ilyen károkat.¹³ A bonyolult képet az ítélkezési gyakorlat további tényezőkkel folyamatosan bővítette, pontosítva az elmaradt haszon kategóriáját egészen addig, hogy azt bizonyos esetben – egészen pontosan – a lehetőség elvesztésével azonosítja.

41. A Bíróságnak e tényezőket kell alkalmazni az olyan ügy elbírálásakor, amelyben felvetődik annak szükségessége, hogy tágabb értelemben is foglalkozni kell a lehetőség elvesztésének kérdésével az Unió szerződésen kívüli felelősségének megállapítására irányuló peres eljárásokban, különösen az EUMSZ 340. cikk második bekezdésére tekintettel.

b) A lehetőség elvesztése és a kockázatelmélet

42. A lehetőség elvesztése viszonylag nemrégén jelent meg a kártérítési jogban. Tudniillik ez a fajta sérelem nem képezte a kártérítési jog részét a huszadik század végéig, azaz időben megegyezett az úgynevezett kockázatelméletek megjelenésével a társadalomtudományok területén.¹⁴

43. A lehetőség elvesztését általában véve az a tény különbözteti meg a megtérítendő kár egyéb elemeitől, hogy egy jövőbeli, de csak valószínű nyereségre vonatkozik. A lehetőség elvesztése nem a biztosan befolyó haszonra, hanem önmagában a *haszon megszerzésének lehetőségére* vonatkozik, függetlenül annak pontos mennyiségétől. Logikusan a haszon ilyen lehetőségei nem lehetnek tisztán hipotetikusak, hanem olyan valós lehetőségeknek kell lenniük, amelyek vagyoni előnyre válásának valószínűsége igen magas. Ezért egy valószínűségi tényező az, amely a lehetőség elvesztését jellemzi és az elmaradt haszontól alapvetően megkülönbözteti, jóllehet nem bármilyen fajta, hanem egy várakozás teljesülésének *komoly* valószínűsége.

44. Kétségtelenül igaz, hogy a jövőbeli haszon pusztán valószínűségének megghiúsulásán alapuló kártérítéshez való jog elismerése nagyon jelentős szintű jogbizonytalanságot okozhat. Nem meglepő tehát, hogy a lehetőség elvesztése hosszú időn keresztül nem tartozott se a tagállamok, se olyan harmadik államok kártérítési joga alá, mint például a *common law* hagyománnyal rendelkező államok, vagy olyan államok, amelyekben a kontinentális európai hatás érvényesül, mint például a latin-amerikai

12 — Általánosabb értelemben lásd Van Raepenbusch, S., „La convergence entre les régimes de responsabilité extracontractuelle de l'Union européenne et des États membres”, ERA Forum (2012), és Giacobbo-Peyronnel, V., „L'indemnisation de la perte de chance en droit de la fonction publique de l'Union européenne”, Mahieu, S. (szerk.), *Contentieux de l'Union européenne – Questions choisies*, Larcier kiadó, 2014.

13 — Lásd például az 1992. február 15-i 92/13/EGK tanácsi irányelv (HL L 76., 14. o.; magyar nyelvű különkiadás 15. fejezet, 2. kötet, 288. o.) 2. cikkének (7) bekezdését, amely szerint: „[o]lyan esetben, amikor egy ajánlat elkészítésének vagy egy odaítélési eljárásban való részvételnek a költségeire vonatkozó kártérítési igénnyel lépnek fel, a kártérítési igényt benyújtó személynek csak a beszerzésre vonatkozó közösségi jog vagy az azt végrehajtó nemzeti jogszabályok megsértését, és azt kell bizonyítania, hogy valós lehetősége lett volna a szerződés elnyerésére, valamint hogy az elkövetett jogsértés ezt a lehetőséget hátrányosan érintette”.

14 — Lásd többek között De Ferra, C., „De Finetti, la rivoluzione della probabilità”, *Assicurazioni*, 2. sz., 2002., 185–195. o., és Majone, G., „Foundations of Risk Regulation: Science, Decision-Making, Policy Learning and Institutional Reform”, *European Journal of Risk Regulation*, 1. sz., 2010., 5. és azt követő oldalak.

államok.¹⁵ Mindazonáltal az olyan kockázatelméletek előretörésével, amelyek által meghatározott ténybeli összefüggésben mérhetővé vált a jövőbeli események valószínűségi foka, lehetővé vált a nemzeti bíróságok, valamint néhány állam jogalkotója számára, hogy a jövőbeli haszon valószínűségét a természetes vagy jogi személy pillanatnyi vagyonának alkotórészévé alakítsa át.¹⁶

45. A jövőbeli haszon komoly és mérhető valószínűségét ugyanis a megtérítendő kár alkotórészenek kell tekinteni. Amennyiben a haszon valószínűsége bizonyítható, és miközben az ilyen valószínűség egy kellőképpen pontos módszer alapján – például százalékban – mérhető, a haszon említett lehetősége a haszonszerző vagyonának részévé válik. Következésképpen e lehetőség jogellenes aktus következtében történő elvesztésének a megtérítendő kár részévé kell válnia.

46. A lehetőség elvesztése a kártérítési jogon belül először az orvosi felelősség területén jelent meg egyértelműbben.¹⁷ Egy orvos, aki *mala praxis* esetén nem diagnosztizál egy olyan súlyos betegséget, amely a tényállás idején jelentkezett, és a hivatalos statisztikáknak megfelelően a túlélési esély 80%, megtérítendő kárt okoz, ha a *mala praxis* a beteg halálával végződik. Az ilyen helyzetekben, amelyekben egy valószínűségi tényező – egy műszaki eszközökkel megállapítható valószínűség emelt szintje – és egy nyilvánvalóan kárt okozó eredmény keveredik össze, lehetőség nyílik a lehetőség elvesztésének a kártérítési jogban történő elismerésére.

47. Elsősorban a gazdaság területén a kockázatértékelés magas szintű módszereinek fejlődése hasonlóképpen hozzájárult ahhoz, hogy a valószínűségi tényezők ne a jövőben, hanem a jelen pillanatban váljanak az adott természetes vagy jogi személy vagyonának részévé. Egy vállalkozás növekedési kilátásai, az állami beruházások tervei azon ágazatban, amelyben a vállalkozás tevékenységet végez, vagy a tőzsde alakulásának előrejelzése – többek között – valós hatással van az ilyen vállalkozások *jelenlegi* és nem jövőbeli értékére. Az a tény, hogy az említett kilátásokat olyan események veszélyeztetik, amelyek valószínűsége nem garantált, egyáltalán nem befolyásolja az ilyen lehetőségeknek (és a vonatkozó gazdasági értékeknek) az érdekelt jelenlegi vagyonába sorolását. A lehetőség elvesztése jogellenes magatartás eredményeként ezért megtérítendő kárt okozna.

48. Jelenleg ez a helyzet a tagállamok többségében mind a szerződésen kívüli felelősség, mind a tagállamok vagyoni felelőssége területén.¹⁸ Bár igaz, hogy a lehetőség elvesztése elsősorban olyan ágazatokban jelenik meg, mint a közbeszerzés, az egészségügyi jog vagy a kereskedelmi jog. Ez nem zárja ki mindazonáltal, hogy ezekben az esetekben a kategória az általánosság kellő szintjét érte el.

c) A Bíróság és a Törvényszék ítélkezési gyakorlata

49. A Bíróság ítélkezési gyakorlatában megtalálható annak bizonyítéka, hogy az EUMSZ 340. cikk második bekezdése értelmében a lehetőség elvesztése „a tagállamok jogában közös általános elvek” részét képezi. Az utóbbi években ugyanis megfigyelhető egy nyilvánvaló irányzat a lehetőség elvesztése megtéríthető jellegének elismerése felé. Olyan óvatos és alapvetően ágazati előrelépésről van szó, amelynek fő irányvonalait a továbbiakban fejtem ki.

15 — A fejlődésről történelmi és összehasonlító nézőpontból lásd Medina Alcoz, L., *La teoría de la pérdida de oportunidad. Estudio doctrinal y jurisprudencial de derecho de daños público y privado*, Thomson-Civitas, Madrid, 2007., 127. és azt követő oldalak.

16 — Többek között lásd Loevinger, L., „Jurimetrics: Science and Prediction in the Field of Law”, *Minnesota Law Review*, 46. sz., 1961–1962., 269. és azt követő oldalak.

17 — Lásd Truckor, M. L., „The Loss of Chance Doctrine: Legal Recovery for Patients on the Edge of Survival”, *University of Dayton Law Review*, 24. sz., 1999. és Fischer, D. A., „Tort Recovery for Loss of a Chance”, *Wake Forest Law Review*, 36. sz., 2001., 608. és azt követő oldalak.

18 — Lásd Fleischer, H. összehasonlító elemzését: „Schadensersatz für verlorene Chancen im Vertrags- und Deliktsrecht”, *JZ* 15/16. 1999., VVAA, *Les limites de la réparation du préjudice*, Dalloz, Párizs, 2009., és Medina Alcoz, L., „La Teoría...”, i. m., 130–167. o.

50. Az Unió közszolgálat a terület, ahol a lehetőség elvesztését kifejezetten és rendszeresen elismerték. A Bíróság ugyanis általános jelleggel a Bizottság kontra Girardot-ügyben hozott ítélettől¹⁹ kezdve támogatta a Törvényszék azon ítélkezési gyakorlatát, amelynek értelmében a lehetőség elvesztése a közszolgálati peres eljárások különös területén, és ezért az EUMSZ 270. cikk alapján „valós és tényleges” megtérítendő kárt képez. Az ilyen kár vagyoni, nem pedig nem vagyoni vagy erkölcsi kár.²⁰

51. A Girardot-ügy tényállása nagyon jellemző, mivel olyan ideiglenes alkalmazottként szerződötetett munkavállalóról volt szó, akit az előírt követelmények teljesítésének hiányában a tartalékképzési célú belső versenyvizsgáról kizártak. Később a fellebbező ugyanazon intézményen belül több olyan állásra is jelentkezett, amelynek felvételi eljárásából ki lett zárva, mivel nem tartozott a személyzeti szabályzat szerinti személyi állományba. Ezért amennyiben sikerült volna a tartalékképzési célú belső versenyvizsga, a fellebbező teljesítette volna a második versenyvizsgára való jelentkezés feltételeit.

52. A Törvényszék 2004. március 31-én hozott ítéletében²¹ kimondta, hogy a fellebbező első kizárása jogellenes, és azt követően a közbenső ítéletben megállapította, hogy a szóban forgó jogellenes kizárás megfosztotta a fellebbezőt a későbbi versenyvizsgára való jelentkezés lehetőségétől.²² A fellebbező ugyanis a második versenyvizsgán kilenc meghirdetett állásra pályázott. A Törvényszék megállapította, hogy a fellebbezőt indokolatlanul fosztották meg az egyik hivatkozott állás megszerzésének komoly esélyétől. A Bíróság a fellebbezésben támogatta a Törvényszék álláspontját.

53. A Girardot-ügyben hozott ítélet 115. pontjában a Törvényszék a következőket állapítja meg: „nem lehet egyértelműen megállapítani, hogy a személyzeti szabályzat 29. cikke (1) bekezdésében leírt üres beosztás betöltésére irányuló eljárás első szakaszának végén, a Bizottság [...] elfogadta volna M.-C. Girardot egyik pályázatát, és ebből következően M.-C. Girardot-nak minden esélye megvolt arra, hogy ideiglenes alkalmazotti szerződést kössen vele [...] *Ennek ellenére meg kell állapítani, hogy M.-C. Girardot mindenképpen komoly eséllyel rendelkezett e tekintetben, amelytől azért esett el, mert a Bizottság a különböző pályázatait elutasította, anélkül, hogy az említett intézmény igazolta volna az adott vizsgálat elvégzését*”²³.

54. Ez az állítás szolgál azon megállapítás alapjául, hogy M.-C. Girardot megtérítendő kárt szenvedett, olyan kárt, amelynek meghatározott mértéke nem azonos az ideiglenes alkalmazottként szerzett bevétel összegével, hanem a Törvényszék döntésében méltányossági alapon 0,5-es szorzótényezőt alkalmazott ezen összeg tekintetében. A Bíróság kifejezetten támogatta a Törvényszék által kigondolt és alkalmazott számítási módszert.

55. Hasonló érvelés figyelhető meg az uniós közbeszerzésre vonatkozó ítélkezési gyakorlatban, ezúttal az EUMSZ 340. cikk második bekezdése alá tartozó területen. Amennyiben az ajánlattevőt egy uniós intézmény által meghirdetett közbeszerzési eljárásban jogellenesen kizárják, elképzelhető, hogy lehetetlen újból megnyitni a közbeszerzési eljárást. Ilyen körülmények között a Törvényszék számos alkalommal elismerte, hogy a kizárt ajánlattevő olyan mértékű kártérítésre jogosult, amely megfelel „a szerződés odaítélésére vonatkozó esély elvesztésének”²⁴, és ha biztosan megállapítható, hogy az ajánlattevőnek kellett volna odaítélni a szerződést, akkor az az elmaradt haszonnak felel meg. A Törvényszék többször kiemelte, hogy „meghatározható a közbeszerzési szerződés odaítélésére vonatkozó esély elvesztéséhez rendelhető gazdasági érték”²⁵.

19 — A C-348/06. P. sz. ügyben 2008. február 21-én hozott ítélet (EBHT 2008., I-833. o.).

20 — Lásd Giacobbo-Peyronnel, V., i. m., magyarázata.

21 — A T-10/02. sz., Girardot kontra Bizottság ügyben hozott ítélet (EBHT-KSZ 2004., I-A-109. o. és II-483. o.).

22 — A T-10/02. sz., Girardot kontra Bizottság ügyben 2006. június 6-án hozott ítélet (EBHT-KSZ 2006., I-A-2-129. o. és II-A-2-609. o.).

23 — Kiemelés tőlem.

24 — A T-461/08. sz., Evropaïki Dynamiki kontra EBB ügyben 2011. szeptember 20-án hozott ítélet (EBHT 2011., II-6367. o.).

25 — Az Elsőfokú Bíróság elnöke által a T-41/08. R. sz., Vakakis kontra Bizottság ügyben 2008. április 25-én hozott végzés 66. és 67. pontja, a Törvényszék elnöke által a T-443/09. R. sz., Agriconsulting Europe kontra Bizottság ügyben 2010. január 20-án hozott végzés 32. pontja és a fent hivatkozott Evropaïki Dynamiki kontra EBB ügyben hozott ítélet 66. pontja.

56. A fentiekből kitűnik, hogy mind az uniós közszolgálat, mind a közbeszerzés területén megtérítendő vagyoni kárt jelent egy komoly lehetőség jogellenes aktus következtében történő elvesztése. Ez a megállapítás még nem terjedt ki általános jelleggel az uniós kártérítési jogra, azonban a Bíróság néhány döntésében megfigyelhető, hogy a fogalom nem teljesen idegen intézményünk általános ítélkezési gyakorlatától.

57. Elsőként a Bíróság korai, a 70-es évek közepét jellemző ítélkezési gyakorlatát kell kiemelni, amely egyértelműen megállapítja, hogy a „tényleges” kár követelménye nem az abszolút bizonyosságra vonatkozik.²⁶ E megállapítás nem véletlen, mivel azzal a szándékkal fogalmazódott meg, hogy különbséget tegyen az ESZAK-Szerződés 34. és 40. cikke szerinti felelősség megállapítása iránti kereset követelményei és az EGK-Szerződésre irányadó követelmények között; ez utóbbiak nagyvonalúbbak. A Bíróság az EGK 215. cikk átfogóbb meghatározásával való összhangra törekedett annak elismerésével, hogy a kárnak „ténylegesnek”, de nem abszolút bizonyosságúnak kell lennie. Az említett pontosítás ugyanakkor nem gyakorolt közvetlen hatást a fellebbezők konkrét helyzetére, mivel a rendelkezés a kereset elfogadhatóságára vonatkozó bekezdésben szerepelt. A hetvenes és nyolcvanas évek folyamán ugyancsak így történt számos ügyben, amelyben a Bíróság a kár „tényleges” jellegére vonatkozó követelményt enyhítette abból a célból, hogy a fellebbező érdekét megállapítsa a perbeli legitimáció tekintetében, és később az érdemi elbíráláskor, a keresetnek a jogellenes aktus hiányában történő elutasításakor.²⁷

58. Hasonlóképpen más ügyekben, az érdemi elemzés során a Bíróságnak lehetősége nyílt dönteni a kár „tényleges” jellegéről az előző pontban ismertetett hasonló gondolatmenet szerint. Ily módon az Ireks-Arkady kontra Tanács és Bizottság ügyben²⁸ a Bíróság a feltártlisztre nyújtott termelési visszatérítés megszüntetésének következményeként megállapította a Közösség felelősségét. A Bíróság a Ruckdeschel és társai ügyben hozott ítéletében²⁹ már korábban kimondta az ilyen megszüntetés jogellenességét, mivel a hátrányos megkülönböztetés tilalmának elvébe ütközik, és megállapította, hogy a feltártlisztre és az előzslatinizált keményítőre indokolatlanul eltérő bánásmód vonatkozik. Jóllehet a Tanács visszaállította a feltártlisztre nyújtott termelési visszatérítéseket, ezt a már hivatkozott Ruckdeschel és társai ügyben hozott ítélet időpontjára visszamenőleges hatállyal tette.

59. A Bíróság a Ruckdeschel-ügyben hozott ítélet után a feltártliszt-termelők által a szerződésen kívüli felelősség megállapítása iránt előterjesztett kereset elbírálásakor az Ireks-Arkady kontra Tanács és Bizottság ügyben megállapította, hogy a Tanács súlyosan és nyilvánvalóan túllépte azokat a kereteket, amelyeket mérlegelési jogkörének gyakorlása során tiszteletben kell tartania. A Bíróság véleménye szerint a felperes által hivatkozott sérelem abból ered, hogy a Tanács megszüntette azokat a visszatérítéseket, amelyeket a visszatérítések visszavonásának időpontja és a Ruckdeschel és társai ügyben hozott ítélet közzététele között a feltártliszt-termelők részére kellett volna megfizetni. Bár döntésében hivatkozik arra a nehézségre, amelyet a szóban forgó kár pontos mértékének megállapítása eredményezne, az a tény, hogy ez nem lenne valóban tényleges, semmilyen akadályt nem jelentett a Közösség felelősségének megállapításakor.

60. Az Ireks-Arkady kontra Tanács és Bizottság ügyben előadott érvelés nem egyedüli az ítélkezési gyakorlatban. Legutóbb az Agraz és társai kontra Bizottság ügyben³⁰ a Bíróság egy olyan esetet vizsgált, amelyben azt vitatták, hogy a Bizottságot illető mérlegelési jogkör a feldolgozott paradicsomtermékek minimumárának és támogatási összegének a 2000/2001-es gazdasági évre történő megállapításakor megakadályozta-e, hogy a különböző tagállamokban az említett termékek termelői

26 — Az 56/74-60/74. sz., Kampffmeyer kontra Tanács és Bizottság egyesített ügyekben 1976. június 2-án hozott ítélet (EBHT 1976., 711. o.) 7. és 8. pontja.

27 — Lásd többek között a 44/76. sz., Eier-Kontor kontra Tanács és Bizottság ügyben 1977. március 2-án hozott ítélet (EBHT 1977., 393. o.) 8. pontját és a 281/84. sz. Zuckerfabrik Bedburg kontra Tanács és Bizottság ügyben 1987. január 14-én hozott ítélet (EBHT 1987., 49. o.) 14. pontját.

28 — A 238/78. sz. ügyben 1979. október 4-én hozott ítélet (EBHT 1979., 2955. o.).

29 — A 117/76. és 16/77. sz. ügyben 1997. október 19-én hozott ítélet (EBHT 1997., 1753. o.).

30 — A C-243/05. P. sz. ügyben 2006. november 9-én hozott ítélet (EBHT 2006., I-10833. o.).

által elszenvedett kárt „határozottnak” lehessen tekinteni. Az említett ügyben a Bizottság a támogatások összegének meghatározásakor nem vette figyelembe a kínai paradicsom árát, amely tényezőt a vonatkozó európai szabályozás előírja. Az Elsőfokú Bíróság megállapította, hogy a támogatások összegét meghatározó rendelet jogellenes, mivel a rendelet lényeges alaki hibában szenved a fent jelzett okok miatt. Mindazonáltal tekintettel arra, hogy a Bizottság széles körű mérlegelési jogkörrel rendelkezik a támogatások összegének meghatározása során, az Elsőfokú Bíróság megállapította, hogy nem „határozott” kárról van szó.

61. A Bíróság az Agraz és társai kontra Bizottság ügyben hozott ítéletben eltért az Elsőfokú Bíróság által nyújtott megoldástól, és megállapította, hogy a paradicsomtermelők által elszenvedett kár valójában „határozott”. A Bíróság saját szavai szerint: „távrolról sem feltételezett vagy tisztán esetleges, a felperesek által hivatkozott kár fennállása tehát vitathatatlan. Bár bizonytalanság marad a pontos számszerűségét illetően, ezen túl e kár gazdaságilag megbecsülhető”.³¹ A Bíróság nem tartotta relevánsnak azt a tényt, hogy az érintett gazdasági év során nem merültek fel nehézségek a közösségi termelés értékesítése tekintetében, és azt sem, hogy a terv szerinti irányítási rendszer lehetővé tette annak biztosítását, hogy a szóban forgó gazdasági évben a paradicsomtermelés értékesítésre kerüljön. Mivel a megállapított támogatások összege jogellenes, a különböző tagállamok paradicsomtermelőit megfosztották a kedvezőbb feltételekkel történő értékesítés lehetőségétől. E körülmény a Bíróság szerint lehetővé tette a fellebbezők számára a megtérítendő vagyoni kár jóvátételének követelését, figyelembe véve, hogy a kár mértéke egyáltalán nem határozott.

d) Összefoglalás és javaslat

62. A fent kifejtettekre tekintettel úgy vélem, hogy ítélkezési gyakorlatunk fontos előrelépéseket tett, amelyeket egy általánosabb nézőpontból kell vizsgálni. A korábbi elemzésből következően a lehetőség elvesztésének kérdése nem csak az intézmények alkalmazottait megillető kártérítést megalapozó jogosultság, hanem az uniós jog különböző területeire szétágazó önálló kategóriaként körvonalazódik. Ha ehhez még hozzátesszük, hogy a tagállamok széles körében jelen lévő kategóriáról van szó, nem erőltetett annak megállapítása, hogy a lehetőség elvesztése a megtérítendő kár alkotórészeként „a tagállamok jogában közös általános elvek” részévé válik, ahogy azt az EUMSZ 340. cikk második bekezdése is előírja.

63. Márpedig a fent említett ítélkezési gyakorlat nem fogadja el minden további nélkül a lehetőség elvesztését. Ellenkezőleg, a hivatkozott ítéletekben jelentős óvatosság figyelhető meg az ilyen típusú károk elismerése tekintetében, amelyeket számos, nem könnyen teljesíthető feltétel vesz körül.

64. A lehetőség elvesztésének egyrészt „komolynak” kell lennie, ahogy azt a Girardot-ügyben hozott ítélet is kiemeli. Jóllehet a valószínűség mérésére különböző technikák léteznek, a Bíróságnak egy jövőbeli hátrány biztos fennállásán alapuló követelményt kell választania. Mindenesetre a lehetőség elvesztésének mindig kellően előreláthatónak kell lennie ahhoz, hogy a szokásos bizonyítási eszközökkel bizonyítható legyen.

65. A komoly lehetőség elvesztése másrészt nem azonos az olyan károkozással, amelynek bizonyítási valószínűsége abszolút, mivel ellenkező esetben nem valamely lehetőség elvesztéséről, hanem elmaradt haszonról van szó. Meg kell jegyezni, hogy azon ügyek többségében, amelyekben az uniós bíróságok állást foglaltak e tekintetben, a lehetőség elvesztésének mértékét egy közbelső ítéletben állapították meg, vagy fellebbezési eljárás esetén az ügy visszautalását követően egy új elsőfokú ítéletre bízták. Ez megmagyarázza azt, hogy a Bíróságnak ezidáig miért nem volt sok alkalma ítélkezési gyakorlatát e területen továbbfejleszteni.

31 — A fent hivatkozott Agraz és társai kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 42. pontja.

66. A lehetőség elvesztése harmadrészt nem biztosít jogot a meghíúsult elvart haszon *teljes* elvesztése miatti kártérítéshez. M.-C. Girardot nem követelhetette azon munkabér teljes összegét, amelyet alkalmazása esetén kapott volna, és ugyanúgy a kizárt ajánlattevő sem tudta az ajánlatában szereplő feltételek szerint a teljes szerződéses árat követelni. A Bíróság és a Törvényszék a tagállamok gyakorlatát követte azáltal, hogy kisebb vagy nagyobb mértékben kevesebb kárt ismertek el azon haszonnál, amelynek esetleges megszerzése meghíúsult. Így a Törvényszék a Girardot-ügyben a Bíróság által kifejezetten jóváhagyott módszert választotta, amelyben egy 0,5-es szorzótényezőt alkalmazott a M.-C. Girardot által elszenvedett keresetkiesés vonatkozásában. Ez a szorzótényező M.-C. Girardot egyik állás elnyerésére vonatkozó esélyeinek becsült arányát mutatja, amely ebben az esetben 50% volt.

67. Negyedrészt és utolsósorban a konkrét esetben a lehetőség bizonyítási terhe nyilvánvalóan a felperest terheli; nemcsak a meghíúsult lehetőség komolyságát, hanem a ténylegesen fennállt valószínűség fokát is bizonyítani kell. Az olyan magas színvonalon kifinomult módszerek megjelenése, amelyek a jövőbeli haszon – beleértve a meghíúsult jövőbeli hasznot is – valószínűségét mérni tudják, a feleknek megkönnyíti ezt a munkát, különösen a gazdasági jog területén az elveszett lehetőség gazdasági értékének pontos meghatározásakor.

68. Összefoglalva, nem látom okát annak, hogy általános jelleggel kizárjam azt, hogy a lehetőség elvesztése az EUMSZ 340. cikk második bekezdése alapján a megtérítendő kár szerves részét képezi. Az összehasonlító jog és ítélkezési gyakorlatunk fejlődése, valamint a jelenleg a felek rendelkezésére álló bizonyítási eszközök lehetővé teszik, hogy a Bíróság megállapítsa, hogy az uniós kártérítési jog megtéríti a komoly lehetőségek egy adott intézmény által elfogadott jogellenes aktus eredményeként történő elvesztését.

69. Az imént kifejtett érvekre figyelemmel a továbbiakban a kár „tényleges” jellegére vonatkozóan a J.-F. Giordano által a jelen ügyben előterjesztett jogalap elemzésével foglalkozom.

e) Az elemzés tárgyát képező jogalap értékelése

70. A Törvényszék a megtámadott ítéletben megállapította, hogy a fellebbező nem szenvedett tényleges kárt, mivel az uniós jogalkotó nem biztosított alanyi jogot a kvóta kimerítéséhez. Ezen előfeltevésből kiindulva, amely alapján a kvótahoz és annak kimerítéséhez fűződő alanyi jog fogalma szorosan kapcsolódik az Unió szerződésen kívüli felelősségének harmadik követelményéhez, azaz a megtérítendő kár fennállásához, a Törvényszék megállapította, hogy a J.-F. Giordano által elszenvedett kár nem volt „tényleges”, és ezért elutasította a keresetét.

71. A Törvényszék érvelésének alátámasztására „analógia útján” hivatkozik az Elsőfokú Bíróság Cofradía de pescadores de „San Pedro” de Bermeo és társai kontra Tanács ügyben hozott ítéletére³², amelyben megállapítást nyert, hogy a kvóta uniós aktusban történő rögzítése semmilyen jogot nem keletkeztet a kvóta jogosultjának, hanem egyszerűen csak a fogás felső határértékét állapítja meg.³³

72. Fontos kiemelni, hogy a Cofradía de pescadores de „San Pedro” de Bermeo ügyben hozott ítéletet megtámadták a Bíróság előtt, és az Elsőfokú Bíróság érvelését általában véve elfogadták.³⁴ Mindazonáltal a Bíróság kizárólag arról döntött, hogy biztosít-e a kvóta jogot a jogellenesség szempontjából, azt a kár szempontjából nem vizsgálta. Az Elsőfokú Bírósághoz hasonlóan a Bíróság azt a következtetést vont le, hogy a jogellenesnek tekintett intézkedések megsértettek egyes uniós jogi normákat, konkrétan a viszonylagos stabilitás elvét, valamint a Spanyol Királyság és a Portugál

32 — Fent hivatkozott ítélet.

33 — A Cofradía de pescadores „San Pedro” de Bermeo és társai kontra Tanács ügyben hozott ítélet 118. pontja.

34 — A Bíróság C-6/06. P. sz., Cofradía de pescadores „San Pedro” de Bermeo és társai kontra Tanács ügyben 2007. november 22-én hozott ítélete.

Köztársaság csatlakozásának feltételeiről szóló okmányt, „mely feltételeknek nem célja, hogy magánszemélyeknek alanyi jogot biztosítsanak”³⁵. Ezért az említett normák megsértése nem keletkeztet kártérítéshez való jogot a fellebbezők számára a korábbi EK 288. cikk alapján (jelenleg az EUMSZ 340. cikk második bekezdése).

73. Márpedig a Bíróság által a hivatkozott ügyben hozott ítélet nem döntött arról, hogy a jogsértés „tényleges” kárt okozott-e. A Törvényszék a jelen ügyben megtámadott ítéletben ezt megtette, és megállapította, hogy mivel alanyi jog hiányában és a jövőbeli halfogás kiszámíthatatlansága miatt a felperesek által elszenvedett kár nem volt „tényleges”, az nem volt megtérítendő.

74. A fentiekre tekintettel úgy vélem, hogy a Törvényszék a jelen ügyben megtámadott ítéletben nem követte a Bíróság ítélkezési gyakorlatát, mivel megállapította, hogy a J.-F. Giordano által elszenvedett kár nem volt „tényleges”, hanem a károkozó intézkedés jogellenes jellegére vonatkozó ítélkezési gyakorlatot alkalmazta.³⁶ E doktrína alapján a Törvényszék – véleményem szerint – tévesen alkalmazta a jogot.

75. A Cofradía de Pescadores „San Pedro” de Bermeo ügyben a viszonylagos stabilitás elvének, illetve a Spanyol Királyság és a Portugál Köztársaság csatlakozásának feltételeiről szóló okmány megsértéséből eredő kár megtérítését követelték. A Bíróság helyesen erősítette meg, hogy e rendelkezések nem keletkeztetnek alanyi jogot a halászhajók kvóták jogosultjai számára, egyszerűen az élő vízi erőforrások tagállamok közötti elosztásának új rendszerét vezetik be, amelynek későbbi fejlődése számos uniós jogi és nemzeti rendelkezést igényel.

76. Mindazonáltal a jelen ügyben – ahogy azt a továbbiakban kifejtem, és ahogyan azt a Buono és társai kontra Bizottság egyesített ügyekben ismertetett indítványomban részletesen kifejthettem – a károkozó jogellenesség nem más, mint az állampolgárságon alapuló hátrányos megkülönböztetés tilalma elvének megsértése, egy olyan elvé, amelynek megsértése esetén – az igencsak állandó ítélkezési gyakorlat értelmében – a magánszemélyeknek jogot biztosító jogszabálynál is magasabb rendű norma sérül. Következésképpen a Törvényszék tévedett annak megállapításakor, hogy a Cofradía de pescadores „San Pedro” de Bermeo és társai kontra Tanács ügyben szereplőhöz hasonló jogsértés összehasonlítható a jelen ügyben fennálló jogsértéssel, amely nem kevesebbet érint, mint az állampolgárságon alapuló hátrányos megkülönböztetés tilalmának elvét.

77. A két ügy összekapcsolásának köszönhetően a megtámadott ítélet azt a következtetés vonja le, hogy a J.-F. Giordano által elszenvedett kár nem „tényleges”. Ezen okfejtés mindazonáltal nem fogadható el.

78. Az iratokból kitűnik, hogy J.-F. Giordano a prefektus által kiadott halászati engedéllyel és adott 132,02 tonna kvótával rendelkezett. Az engedély alapján 2008. április 1-jétől június 30-ig halászhatott. A rendelet következtében június 16-i hatállyal megszakadt a kékúszójú tonhal halászata azon vizeken, ahol J.-F. Giordano tevékenykedett. Az iratokból kitűnik, hogy eddig az időpontig J.-F. Giordano összesen 71 571 tonna halat fogott ki. Az 530/2008 rendelet következményeként ezért J.-F. Giordano nem tudta kifogni a 60 449 tonnát, amellyel az engedély értelmében rendelkezett.

79. A jelen indítvány 38–69. pontjában kifejtett követelmények alapján nyilvánvaló, hogy J.-F. Giordanót megfosztották jövőbeli haszonszerzésének lehetőségétől, azaz a halászati kvóta kimerítéséből származó bevételtől. A kvóta-hoz való jog hiánya nem szinonimája annak, hogy a kár nem tényleges, ahogy az a tény sem, hogy ha az adott intézmény mérlegelési jogkörrel rendelkezik, az nem fosztja meg a kárt annak tényleges jellegétől. A Törvényszék tévesen kapcsolja össze a joggal való felruházás követelményét, ahogy azt a Bíróság ítélkezési gyakorlata a jogellenesség meghatározásakor

35 — A Bíróság fent hivatkozott Cofradía de pescadores „San Pedro” de Bermeo és társai kontra Tanács ügyben hozott ítéletének 56. pontja.

36 — Meg kell jegyezni, hogy a megtámadott ítélet „analógia útján” hivatkozik a Cofradía de pescadores „San Pedro” de Bermeo és társai kontra Tanács ügyben hozott ítéletre, bár tisztában van azzal, hogy annak alkalmazása nem ugyanarra a kérdésre vonatkozik.

előírja, a kár ténylegességének követelményével. Egy olyan összekapcsolásról van szó, amely nemcsak hogy idegen a Bíróság ítélkezési gyakorlata szerinti kár hagyományos fogalmától, hanem ráadásul megnehezíti, és bizonyos esetekben megtagadja a jóvátétel lehetőségét annak ellenére, hogy gazdaságilag releváns kár keletkezett.

80. Az Agraz és társai kontra Bizottság ügyben hozott ítélet egyértelműen egy olyan helyzetre hivatkozik, amelyben gazdasági kár keletkezett, de annak valószínűsége magas szinten bizonytalan. A Bizottság széles mérlegelési jogkörének megállapítását követően, amely alapján a fellebbező érdekeinek szempontjából kedvező jövőbeli döntés nem biztosítható, a Bíróság kimondta, hogy „bár bizonytalanság marad a pontos számszerűségét illetően, ezen túl e kár gazdaságilag megbecsülhető”³⁷. Mindenesetre – ahogy azt a jelen indítvány 64. pontjában kifejtettem – a lényeg az, hogy a haszon megszerzésének valószínűsége *komoly* legyen.

81. Ahogy azt korábban kifejtettem, a megtámadott ítélet annak megállapítására korlátozódik, hogy abban az esetben, ha a kvótából eredő alanyi jog nincs biztosítva, a kár nem „tényleges”. Ez a felvetés, amely kiegészíti azon tényt, hogy J.-F. Giordanót megfosztották a vitathatatlan gazdasági értékkel bíró haszon megszerzésétől, elegendő annak megállapításához, hogy a J.-F. Giordano által hivatkozott jogalap megalapozott, és az elsőfokú ítéletet ezért hatályon kívül kell helyezni.

B – A többi jogalapról

82. A fent kifejtettek fényében a többi jogalap értelmét veszti, minek alapján azt javasolom, hogy a Bíróság részben adjon helyt a fellebbezési kérelemnek, és fogadja el az EUMSZ 340. cikk második bekezdésének a fellebbező által elszenvedett kár „tényleges” jellegével kapcsolatos, téves értelmezésén alapuló, első fellebbezési jogalapot.

VII – A jogvita végleges rendezése

83. A Bíróság alapokmányának 61. cikke értelmében abban az esetben, „[h]a a fellebbezés megalapozott, a Bíróság a Törvényszék határozatát hatályon kívül helyezi”, és „[h]a a per állása megengedi, az ügyet maga a Bíróság is érdemben eldöntheti”.

84. Álláspontom szerint a Bíróság részleges döntést hozhat a jogvitában.

85. Az állandó ítélkezési gyakorlat szerint e tekintetben az Unió intézményei és szervei jogellenes magatartásáért fennálló szerződésen kívüli felelősség területén a kártérítési jogot akkor ismerik el, ha három feltétel teljesül, azaz ha a megsértett jogszabály magánszemélyek számára jogokat biztosít, és annak megsértése kellően súlyos, ha bizonyították a kár tényleges bekövetkezését, és végül ha közvetlen okozati összefüggés áll fenn az Uniónak felróható jogsértés, valamint a sértett személyek által elszenvedett kár között.³⁸

37 — A fent hivatkozott Agraz és társai kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 42. pontja.

38 — Lásd többek között a Bíróság C-352/98. P. sz., Bergaderm és Goupil kontra Bizottság ügyben 2000. július 4-én hozott ítéletének (EBHT 2000., I-5291. o.) 42. pontját, C-312/00. P. sz., Bizottság kontra Camar és Tico ügyben 2002. december 10-én hozott ítéletének (EBHT 2000., I-11355. o.) 53. pontját, és C-472/00. P. sz., Bizottság kontra Fresh Marine ügyben 2003. július 10-én hozott ítéletének (EBHT 2003., I-7541. o.) 25. pontját.

A – *A megsértett jogszabály magánszemélyek számára jogokat biztosít, és annak megsértése kellően súlyos*

86. A fent kifejtettek szerint a jelen ügy jellegzetessége, hogy a megsértett jogszabály nem más, mint az állampolgárságon alapuló hátrányos megkülönböztetés tilalmának elve, ahogy azt a Bíróság az AJD Tuna ügyben megerősítette. E tekintetben gazdag ítélkezési gyakorlatunk van, és az Unió számára elegendő e meghatározó elv sérelme a jogsértés kellő súlyosságának megállapításához.³⁹

87. Márpedig az egyetlen megsértett jogszabály a hivatkozott elv, nem pedig a fellebbező által hivatkozott más elv, mivel a Bíróságnak lehetősége volt hivatkozni – többek között – az arányosság, a bizalomvédelem és a tulajdonjog védelme elvének az 530/2008 rendelet által történő esetleges megsértésére is. Az egyetlen hiba, amely e rendelettel szemben felróható, az, amely – a Bíróság által a hivatkozott AJD Tuna ügyben végzett kimerítő elemzést követően – az állampolgárságon alapuló hátrányos megkülönböztetés tilalmának elvét érinti. A hivatkozott elvvel szemben J.-F. Giordano halászati tevékenységét a spanyol lobogó alatt közlekedő erszényes kerítőhálós tonhalhalászhajóknál egy héttel rövidebb időre korlátozták.

88. Következésképpen teljesül az a feltétel, hogy magánszemélyek számára jogokat keletkeztető jogszabály sérül, és annak megsértése kellően súlyos.

B – *Közvetlen okozati összefüggés az Uniónak felróható jogsértés, valamint a sértett személy által elszenvedett kár között*

89. Hasonlóképpen úgy vélem, hogy közvetlen okozati összefüggés áll fenn az Uniónak felróható jogsértés, valamint a sértett személy által elszenvedett kár között, mivel egyértelmű, hogy kizárólag az 530/2008 rendelet az okozója annak, hogy J.-F. Giordano tevékenysége előre nem látható módon megszakadt.

90. Mindazonáltal fontos bevezetni egy olyan szempontot, amelytől a felelősség terjedelme függ.

91. Ahogyan azt említettük, a J.-F. Giordanónak kárt okozó jogsértés az állampolgárságon alapuló hátrányos megkülönböztetés tilalma elvének megsértése a spanyol lobogó alatt közlekedő erszényes kerítőhálós tonhalhalászhajók és a többi hajó közötti eltérő és nem igazolt bánásmód alapján. Mivel a spanyol erszényes kerítőhálós tonhalhalászhajók egy héttel tovább használhatták ki a halászati idényt, J.-F. Giordanót megfosztották egy értékes tevékenységi időszakról, amelyet a többi hajó igenis kihasznált.

92. Tekintettel arra, hogy a fellebbező által hivatkozott felelősség egy jogellenes aktuson alapszik, és az előző pontban kizárásra került, hogy az 530/2008 rendeletben egyéb jogellenes hibák lennének, úgy vélem, hogy kizárólag okozati kapcsolat állhat fenn a hátrányos megkülönböztetést keletkeztető aktus, azaz a spanyol lobogó alatt közlekedő erszényes kerítőhálós tonhalhalászhajók egy héttel hosszabb halászati idénye, és az elszenvedett kár között. A Bíróság által jogellenesnek ítélt hátrányos megkülönböztetés csak egy hét erejéig hozta rosszabb helyzetbe a fellebbezőt, és az azt követő héten már nem, amely alatt minden tonhalhalászhajó tevékenysége akadályozva volt, beleértve a spanyolokat is.

39 — Lásd többek között a 83/76. és 94/76., 4/77., 15/77. és 40/77. sz., HNL és társai kontra Tanács és Bizottság egyesített ügyekben 1978. május 25-én hozott ítélet (EBHT 1978., 1209. o.) 5. pontját; a fent hivatkozott Ireks-Arkady és társai kontra Bizottság ügyben hozott ítélet 11. pontját; a 106/81. sz., Kind kontra EGK ügyben 1982. szeptember 15-én hozott ítélet (EBHT 1982., 2885. o.) 22–25. pontját, és a C-63/89. sz., Assurances du crédit kontra Tanács és Bizottság ügyben 1991. április 18-án hozott ítélet (EBHT 1991., I-1799 o.) 14–23. pontját.

93. Ahogyan arra a jelen ügyben a fellebbező hivatkozik, az Unió szerződésen kívüli felelőssége hangsúlyozottan a kár jogellenességén alapul, ezért az okozati összefüggésnek csak a jogellenes eseményt kell az elszenvedett kárral összekapcsolnia, a jogsértés által nem érintett egyéb tényekkel azonban nem, bármennyire is kötődjenek a jelen ügy körülményeihez. Mivel a megállapított jogsértés azzal a héttel kapcsolatos, amelyen a fellebbezőt indokolatlanul eltiltották a gazdasági tevékenység végzésétől, a jogsértés miatt fennálló szerződésen kívüli felelősség szempontjából ez a releváns időszak.

94. Következésképpen azt javasolom, hogy a Bíróság a 2008. június 16. és 23. közötti időszakra korlátozza az okozati összefüggés vizsgálatát, amely alatt az 530/2008 rendelet – a spanyol erszényes kerítőhálós tonhalhalászhajóktól eltérően – jogellenesen tiltotta be a fellebbező halászati tevékenységét.

95. Következésképpen teljesül az Uniónak felróható jogsértés és a sértett személy által elszenvedett kár közötti közvetlen okozati kapcsolat fennállására vonatkozó feltétel, feltéve ha a kár csak a 2008. június 16. és 23. közötti időszakra korlátozódik.

C – Valós és tényleges kár

96. Végezetül meg kell állapítani, hogy igazolható-e a kár tényleges bekövetkezése, és az valós és tényleges-e.

97. A jelen indítvány 49–61. pontjában kifejtettek szerint a Bíróság ítélkezési gyakorlata számos esetben elfogadta, hogy a kár biztos jellegének nem kell szükségképpen abszolútnak lennie, és megállapítható egy komoly lehetőségnek az Unió jogellenes aktusa által közvetlenül okozott elvesztése esetén. Ezúttal nem ismételtem meg a jelen indítvány 38–69. pontjában részletesen kifejtetteket, azonban itt elegendő emlékezni arra, hogy egy komoly lehetőség elvesztése kártérítésre jogosító valós és tényleges kárt képez.

98. Az iratokból kitűnik, hogy J.-F. Giordano olyan halászati engedéllyel rendelkezett, amely alapján 2008. június 30-ig végezhetett halászati tevékenységet. Hasonlóképpen és anélkül, hogy a Bizottság azt vitatta volna, a J.-F. Giordanóhoz hasonló hajótulajdonos általános szabályként a korábbi években kimerítette halászati kvótáit.

99. Ezenkívül nem úgy tűnik, hogy azon tény, amely szerint komoly jelek utaltak arra, hogy a halászhelyek a halászydény előtt ki fognak merülni, megakadályozta volna a spanyol lobogó alatt közlekedő erszényes kerítőhálós tonhalhalászhajókat abban, hogy a 2008. június 16. és 23. közötti időszakban folytassák halászati tevékenységüket, még a J.-F. Giordanóhoz hasonló, francia lobogó alatt közlekedő erszényes kerítőhálós tonhalhalászhajók által szokásosan használt területekre is kiterjedően.

100. Pontosan azért, mert a lehetőség elvesztése nem fedezi a megghiúsult haszon teljes összegét, a Bizottság által előadott érvek egyszerűen megerősítik azt, hogy nem abszolút annak valószínűsége, hogy J.-F. Giordano a 2008. június 16. és 23. közötti héten is kihasználta volna kvótáját, de ez egyáltalán nem befolyásolja hátrányosan az elvesztett lehetőség komoly jellegét.

101. Márpedig az elsőfokú eljárásban a felek nem tudták részletesen megvitatni J.-F. Giordano 2008. év adott napjaira vonatkozó hasznának pontos valószínűségét. Ezt az elszenvedett kár mértékének meghatározásához szorosan kötődő kérdést a Törvényszék előtti eljárásban nem az itt kifejtett szempontok alapján vitatták meg.

102. Következésképpen azt javasolom a Bíróságnak, hogy utalja vissza az ügyet a Törvényszékhez annak érdekében, hogy a fent kifejtettek alapján határozzon a fellebbező által elszenvedett kár pontos mértékéről.

VIII – A költségekről

103. Az ügynek a Törvényszékhez történő részbeni visszautalására vonatkozó javaslat ellenére úgy vélem, hogy a jelen fellebbezés fő kérdésének lényeges pontjaiban már döntés született. Ezért az eljárási szabályzat 138. cikkének (1) bekezdése és 184. cikkének (2) bekezdése alapján azt javaslom, hogy a Bíróság kötelezze a Bizottságot a jelen fellebbezés költségeinek viselésére.

IX – Véggövetkeztetések

104. A fenti megfontolások alapján azt javaslom, hogy a Bíróság: Részben adjon helyt a fellebbezésnek, elfogadva az EUMSZ 340. cikk második bekezdésének a fellebbező által elszenvedett kár „tényleges” jellegével kapcsolatos téves értelmezésén alapuló első fellebbezési jogalapot, és következésképpen:

- 1) Helyezze hatályon kívül a Törvényszék T-114/11. sz. ügyben 2012. november 7-én hozott ítéletét.
- 2) Adjon helyt a J.-F. Giordano által a szerződésen kívüli felelősség megállapítása iránt benyújtott keresetnek, és állapítsa meg az Uniónak a 2008. június 12-i 530/2008 bizottsági rendelet elfogadásából eredően fennálló szerződésen kívüli felelősségét az Európai Unió működéséről szóló szerződés 340. cikkének második bekezdésében foglalt szerződésen kívüli felelősséget megalapozó feltételek teljesülése nyomán.
- 3) Utalja vissza az ügyet a Törvényszékhez annak érdekében, hogy a J.-F. Giordano által elszenvedett kár mértékéről határozzon.
- 4) A Bizottságot kötelezze az elsőfokú eljárás (a T-114/11. sz. ügyben, amely a 2012. november 7-én hozott ítélethez vezetett) és a fellebbezési eljárás során felmerült költségek viselésére.