



Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
PEDRA CRUZA VILLALÓNA
przedstawiona w dniu 20 marca 2014 r.¹

Sprawa C-611/12

Jean-François Giordano
przeciwko

Komisji Europejskiej

Odwołanie — Kwoty połowowe — Środki nadzwyczajne zastosowane przez Komisję — Skarga o stwierdzenie odpowiedzialności pozaumownej Unii Europejskiej — Szkoda podlegająca naprawieniu — Szkoda rzeczywista i pewna — Utrata szansy jako integralny element szkody podlegającej naprawieniu

1. Niniejsze odwołanie, wniesione przez Jeana-François Giordana, wpisuje się w szerszy kontekst związany z odwołaniami w sprawach C-12/13 P i C-13/13 P Buono i in. przeciwko Komisji, co do których zajmuję stanowisko w opinii z tego samego dnia. Elementem wspólnym jest tu dochodzenie odszkodowania od Unii za szkody wynikłe z rozporządzenia (WE) nr 530/2008, którym ustanawia się środki nadzwyczajne w odniesieniu do statków rybackich do połowów okrężnicą prowadzących połowy tuńczyka błękitnopłetwego w Oceanie Atlantyckim, na wschód od 45° długości geograficznej zachodniej, oraz w Morzu Śródziemnym².

2. Ponieważ przedmiotem niniejszej sprawy jest wyrok Sądu inny niż zaskarżony w sprawach C-12/13 P i C-13/13 P, a także z uwagi na odmienne zarzuty podniesione w poszczególnych odwołaniach, w niniejszej opinii przeanalizuję przede wszystkim kwestię szkody podlegającej naprawieniu, które to zagadnienie będzie głównym elementem odpowiedzi udzielonej w sprawie. Mówiąc bardziej szczegółowo, poszukam konkretnej odpowiedzi na pytanie, czy „utrata szansy” może zostać objęta pojęciem szkody podlegającej naprawieniu w ramach skargi o stwierdzenie odpowiedzialności pozaumownej Unii Europejskiej.

3. Utrata szansy została już w wielu przypadkach uznana w orzecznictwie Trybunału za przypadek szkody podlegającej naprawieniu. Miało to jednak miejsce wyłącznie w ramach określonego kontekstu, to jest w odniesieniu do europejskiej służby publicznej albo zamówień publicznych w Unii. Niniejsza sprawa pozwoli Trybunałowi wypowiedzieć się w tej kwestii w szerszej perspektywie.

1 — Język oryginału: hiszpański.

2 — Rozporządzenie Komisji z dnia 12 czerwca 2008 r. (Dz.U. L 155, s. 9).

I – Ramy prawne

4. Artykuł 340 akapit drugi TFUE ustanawia następujące zasady odpowiedzialności pozaumownej Unii:

„W dziedzinie odpowiedzialności pozaumownej Unia powinna naprawić, zgodnie z zasadami ogólnymi, wspólnymi dla praw państw członkowskich, szkody wyrządzone przez jej instytucje lub jej pracowników przy wykonywaniu ich funkcji”.

5. Połów tuńczyka błękitnopłetwego uregulowano na poziomie zarówno międzynarodowym, jak i europejskim. Od 1997 r. Unia jest stroną Międzynarodowej konwencji o ochronie tuńczyka atlantyckiego, w ramach której Międzynarodowa Komisja ds. Ochrony Tuńczyka Atlantyckiego (ICCAT) przyjmuje rekomendacje i plany w celu zapewnienia ochrony tego zasobu. Wykonując decyzje ICCAT, Unia przyjęła różne instrumenty, spośród których na użytek niniejszego postępowania najważniejsze są rozporządzenie (WE) nr 520/2007 ustanawiające środki techniczne dotyczące ochrony niektórych zasobów gatunków masowo migrujących oraz uchylające rozporządzenie (WE) nr 973/2001³ oraz rozporządzenie (WE) nr 1559/2007 ustanawiające wieloletni plan odbudowy zasobów tuńczyka błękitnopłetwego we wschodnim Atlantyku i w Morzu Śródziemnym i zmieniające rozporządzenie (WE) nr 520/2007⁴.

6. Wspominanie przepisy Unii wpisują się także w pole działania rozporządzenia (WE) nr 2371/2002 w sprawie ochrony i zrównoważonej eksploatacji zasobów rybołówstwa w ramach wspólnej polityki rybołówstwa⁵. Akt ten wprowadza zbiór ogólnych środków mających na celu ochronę eksploatacji żywych zasobów wodnych na terytorium państw członkowskich lub w wodach wspólnotowych albo przeprowadzanych przez statki Unii oraz zarządzanie tą eksploatacją.

7. W ramach środków, które przewiduje rozporządzenie nr 2371/2002, szczególnie istotny jest art. 7, zatytułowany „Środki nadzwyczajne Komisji”, zgodnie z którym:

„1. Jeżeli istnieje dowód poważnego zagrożenia dla ochrony żywych zasobów wodnych lub dla ekosystemu morskiego, wynikającego z działalności połowowej i wymagającego natychmiastowego działania, Komisja, na uzasadniony wniosek państwa członkowskiego lub z własnej inicjatywy, może zadecydować o zastosowaniu środków nadzwyczajnych, trwających nie dłużej niż sześć miesięcy. Komisja może podjąć nową decyzję o przedłużeniu stosowania środków nadzwyczajnych na okres nie dłuższy niż sześć miesięcy.

2. Państwo członkowskie przekazuje wniosek jednocześnie Komisji, pozostałym państwom członkowskim i zainteresowanym regionalnym komitetom doradczym. Mogą one przedłożyć swoje uwagi na piśmie Komisji w terminie pięciu dni roboczych od otrzymania żądania.

Komisja podejmuje decyzję w terminie 15 dni roboczych od otrzymania żądania określonego w ust. 1.

3. Środki nadzwyczajne mają skutek natychmiastowy. Powiadamia się o nich zainteresowane państwa członkowskie i publikuje się je w Dzienniku Urzędowym.

4. Zainteresowane państwa członkowskie mogą odwołać się od decyzji Komisji do Rady w terminie 10 dni roboczych od otrzymania powiadomienia.

5. Rada, stanowiąc większością kwalifikowaną, może podjąć inną decyzję w terminie miesiąca od daty otrzymania odwołania”.

3 — Rozporządzenie Rady z dnia 7 maja 2007 r. (Dz.U. L 123, s. 3).

4 — Rozporządzenie Rady z dnia 17 grudnia 2007 r. (Dz.U. L 340, s. 8).

5 — Rozporządzenie Rady z dnia 20 grudnia 2002 r. (Dz.U. L 358, s. 59 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 4, t. 5, s. 460).

8. Rozporządzenie (WE) nr 40/2008 ustala uprawnienia do połowów na 2008 r. i związane z nimi warunki dla pewnych stad ryb, w tym tuńczyka błękitnopłetwego⁶. Akt ten wprowadza limity połowowe i ustala kwotę połowów tuńczyka błękitnopłetwego w 2008 r. przez statki wspólnotowe w Oceanie Atlantyckim, na wschód od 45° długości geograficznej zachodniej, oraz w Morzu Śródziemnym. Wspomniane limity połowowe i kwoty zostały zmienione na podstawie rozporządzenia (WE) nr 446/2008⁷.

9. Komisja, w świetle informacji dostarczonych przez inspektorów w wyniku wizyt przeprowadzonych w zainteresowanych państwach, uznała, że możliwości połowowe tuńczyka błękitnopłetwego w Oceanie Atlantyckim, na wschód od 45° długości geograficznej zachodniej, oraz w Morzu Śródziemnym przyznane statkom rybackim pod banderą Grecji, Francji, Włoch, Cypru i Malty mogą zostać wyczerpane do dnia 16 czerwca 2008 r. Z kolei możliwości połowowe tuńczyka błękitnopłetwego przyznane statkom rybackim do połowu okrężnicą pływającym pod banderą hiszpańską będą uznane za wyczerpane w dniu 23 czerwca 2008 r. W obliczu tych okoliczności Komisja, zgodnie z art. 7 rozporządzenia nr 2371/2002, przyjęła rozporządzenie nr 530/2008⁸. Trzy przepisy rozporządzenia nr 530/2008 stanowią, co następuje:

„Artykuł 1

Z dniem 16 czerwca 2008 r. zakazuje się połowów tuńczyka błękitnopłetwego w Oceanie Atlantyckim, na wschód od 45° długości geograficznej zachodniej, oraz w Morzu Śródziemnym przez statki rybackie do połowów okrężnicą pływające pod banderą Grecji, Francji, Włoch, Cypru i Malty lub zarejestrowane w tych państwach.

Zakazuje się również przechowywania na statku, umieszczania w sadzach w celu tuczenia i w celach hodowlanych, przeładunku, transferu i wyładunku ryb pochodzących z tych stad złowionych przez te statki po tej dacie.

Artykuł 2

Z dniem 23 czerwca 2008 r. zakazuje się połowów tuńczyka błękitnopłetwego w Oceanie Atlantyckim, na wschód od 45° długości geograficznej zachodniej, oraz w Morzu Śródziemnym przez statki rybackie do połowów okrężnicą pływające pod banderą Hiszpanii lub zarejestrowane w tym państwie.

Zakazuje się również przechowywania na statku, umieszczania w sadzach w celu tuczenia i w celach hodowlanych, przeładunku, transferu i wyładunku ryb pochodzących z tych stad złowionych przez te statki po tej dacie.

Artykuł 3

1. Z zastrzeżeniem ustępu drugiego, z dniem 16 czerwca 2008 r. podmioty wspólnotowe nie zgadzają się na wyładunki, umieszczanie w sadzach w celu tuczenia i w celach hodowlanych oraz na przeładunki na wodach i w portach Wspólnoty tuńczyka błękitnopłetwego złowionego przez statki rybackie do połowów okrężnicą w Oceanie Atlantyckim, na wschód od 45° długości geograficznej zachodniej, oraz w Morzu Śródziemnym.

6 — Rozporządzenie Rady z dnia 16 stycznia 2008 r. ustalające uprawnienia do połowów na 2008 r. i związane z nimi warunki dla pewnych stad ryb i grup stad ryb, stosowane na wodach terytorialnych Wspólnoty oraz w odniesieniu do statków wspólnotowych na wodach, na których wymagane są ograniczenia połowowe (Dz.U. L 19, s. 1).

7 — Rozporządzenie Komisji z dnia 22 maja 2008 r. dostosowujące niektóre kwoty połowowe dla tuńczyka błękitnopłetwego na 2008 r. zgodnie z art. 21 ust. 4 rozporządzenia Rady (EWG) nr 2847/93 ustanawiającego system kontroli mający zastosowanie do wspólnej polityki rybołówstwa (Dz.U. L 134, s. 11).

8 — Wyżej wymienione.

2. Do dnia 23 czerwca 2008 r. dozwolone są wyładunki, umieszczanie w sadzach w celu tuczenia i w celach hodowlanych oraz przeładunki na wodach lub w portach Wspólnoty tuńczyka błękitnopłetwego złowionego w Oceanie Atlantyckim, na wschód od 45° długości geograficznej zachodniej, oraz w Morzu Śródziemnym przez statki rybackie do połowów okrężnicą pływające pod banderą Hiszpanii lub zarejestrowane w tym państwie”.

II – Okoliczności faktyczne

10. Jean-François Giordano jest armatorem „Janvier Giordano”, statku rybackiego do połowu okrężnicą pływającego pod banderą francuską, który przeprowadza połowy w Morzu Śródziemnym.

11. Zgodnie z prawem Unii Republiki Francuskiej przysługiwały w 2008 r. 4 164 t kwoty połowowej tuńczyka błękitnopłetwego, z czego 90% przyznano statkom rybackim do połowu okrężnicą pływającym pod banderą francuską dokonującym połowu w Morzu Śródziemnym.

12. Decyzją nr 2008PS008-LR z dnia 16 kwietnia 2008 r. francuski minister rolnictwa i rybołówstwa przyznał na 2008 r. specjalną licencję połowową tuńczyka błękitnopłetwego statkowi „Janvier Giordano” na kwotę do 132,02 t. Pozwolenie obejmowało połów w okresie od 1 kwietnia do 30 czerwca 2008 r.

13. W dniu 2 czerwca 2008 r. statek „Janvier Giordano” rozpoczął połów w Morzu Śródziemnym, przerwany w dniu 16 czerwca 2008 r. w wyniku przyjęcia i wejścia w życie rozporządzenia nr 530/2008, którego wykonanie pociągało za sobą odebranie wyżej wspomnianej licencji połowowej na mocy decyzji z dnia 16 czerwca 2008 r. wydanej przez prefekta regionu Languedoc-Roussillon.

14. Jean-François Giordano wniósł sprawę do francuskich sądów administracyjnych, zaskarżając przywołaną decyzję prefekta. Zarówno sąd administracyjny, jak i sąd administracyjny drugiej instancji w Marsylii oddaliły skargi J.F. Giordana, wskazując, że zakaz jest następstwem rozporządzenia Komisji nr 530/2008, a nie decyzji prefekta.

III – Postępowanie przed Sądem i zaskarżony wyrok

15. W dniu 25 lutego 2011 r. do sekretariatu Sądu wpłynęła skarga o stwierdzenie odpowiedzialności pozaumownej Unii złożona przez J.F. Giordana z uwagi na zakaz połowu wydany na podstawie rozporządzenia Komisji nr 530/2008.

16. Niedługo potem, w dniu 17 marca 2011 r., w wyniku pytania prejudycjalnego o ważność omawianego rozporządzenia wniesionego przez Prim’Awla tal-Qorti Ċivili z Malty, Trybunał wypowiedział się w sprawie AJD Tuna⁹. Sprawa ta zwróciła uwagę na liczne kwestie dotyczące ważności rozporządzenia nr 53/2008.

17. We wskazanym wyroku Trybunał orzekł, że owo rozporządzenie narusza ogólny zakaz dyskryminacji ze względu na przynależność państwową.

18. W rezultacie, jeszcze przed rozprawą przed Sądem, J.F. Giordano oraz Komisja Europejska jako strona pozwana zostali wezwani do przedstawienia w trakcie rozprawy swojego stanowiska co do wpływu, jaki na to postępowanie mógł wywrzeć wyrok w sprawie AJD Tuna.

⁹ — Wyrok z dnia 17 marca 2011 r. w sprawie C-221/09, Zb.Orz. s. I-1655.

19. W uwagach przedłożonych na piśmie oraz wyrażonych ustnie J.F. Giordano wniósł do Sądu, aby ten stwierdził, iż skarżący poniósł szkodę w wyniku przyjęcia rozporządzenia nr 530/2008, oraz w rezultacie nakazał Komisji zapłatę kwoty 542 594 EUR z tytułu odszkodowania i odsetek. Ze swej strony Komisja wniosła do Sądu o oddalenie skargi w całości.

20. Wyrokiem z dnia 7 listopada 2012 r. Sąd oddalił skargę wniesioną przez J.F. Giordana i obciążył go kosztami. W zawierającym jedenaście punktów uzasadnieniu Sąd uznał, że J.F. Giordano nie zdołał wykazać rzeczywistego charakteru rzekomo poniesionej szkody.

21. W ocenie Sądu i w świetle jego własnego orzecznictwa, to jest wyroku w sprawie Cofradía de pescadores „San Pedro” de Bermeo i in. przeciwko Radzie¹⁰, przyznanie kwoty połowowej oznacza prawo podmiotowe nie do określonej wartości ekonomicznej, lecz jedynie do maksymalnego limitu połowu, a kwoty nie są w żadnym razie gwarantowane. W rezultacie Sąd uznał, że fakt niewykorzystania kwoty, choć wynikał z zakazu wydanego przez władzę publiczną, nie spowodował szkody ani rzeczywistej, ani pewnej.

22. Ponieważ jedna z trzech wymaganych przesłanek pozaumownej odpowiedzialności Unii nie została spełniona, Sąd oddalił skargę w całości i obciążył skarżącego kosztami.

IV – Odwołanie i żądania stron

23. W dniu 8 stycznia 2013 r. do sekretariatu Trybunału wpłynęło odwołanie wniesione przez J.F. Giordana od wyroku Sądu z dnia 7 listopada 2012 r.

24. Jean-François Giordano wnosi do Trybunału o:

- uchylenie zaskarżonego wyroku;
- stwierdzenie, że przyjęcie rozporządzenia nr 530/2008 spowodowało po stronie skarżącego szkodę podlegającą naprawieniu;
- nakazanie Komisji dokonania na rzecz powoda zapłaty kwoty 542 594 EUR z tytułu odszkodowania i odsetek;
- obciążenie Komisji kosztami postępowania odwoławczego oraz postępowania w pierwszej instancji.

25. Komisja wnosi do Trybunału o:

- odrzucenie odwołania jako niedopuszczalnego;
- tytułem żądania ewentualnego – oddalenie odwołania;
- tytułem żądania ewentualnego – oddalenie skargi o stwierdzenie odpowiedzialności pozaumownej;
- obciążenie wnoszącego odwołanie kosztami postępowania odwoławczego oraz kosztami postępowania w pierwszej instancji.

10 — Wyrok z dnia 19 października 2005 r. w sprawie T-415/03, Zb.Orz. s. II-4355.

V – W przedmiocie dopuszczalności

26. Zdaniem Komisji odwołanie jest niedopuszczalne, ponieważ dwa z przywołanych zarzutów (drugi i trzeci) dotyczą wymogów odpowiedzialności pozaumownej, które nie były przedmiotem analizy Sądu, natomiast trzeci zarzut (pierwszy z podniesionych) dotyczy ustaleń faktycznych, dokonanych już przez Sąd.

27. Należy oddalić oba zarzuty niedopuszczalności.

28. Pierwszy podniesiony przez Komisję zarzut niedopuszczalności nie wpływa formalnie na kwestie dopuszczalności środka zaskarżenia, lecz dotyczy drugiego i trzeciego z podniesionych przez wnoszącego odwołanie zarzutów odwołania. W rezultacie ocena wspomnianych zarzutów będzie konieczna jedynie w przypadku uchylenia przez Trybunał zaskarżonego wyroku i wydania, zgodnie z art. 61 statutu Trybunału Sprawiedliwości, orzeczenia co do istoty sprawy. Z tego względu należy odrzucić zarzut niedopuszczalności podniesiony przez Komisję w odniesieniu do drugiego i trzeciego z zarzutów odwołania.

29. Drugi wskazany przez Komisję zarzut niedopuszczalności również winien zostać odrzucony. Komisja przyjmuje, że skoro zdaniem Sądu szkoda przywoływana przez skarżącego w pierwszej instancji nie miała ani charakteru rzeczywistego, ani pewnego, to Sąd dokonał w tym zakresie ustaleń faktycznych, które zgodnie z utrwalonym orzecznictwem nie mogą być podważane w postępowaniu odwoławczym. Jednakże podejście proponowane przez Komisję nie jest zgodne z granicami postępowania odwoławczego, co do których wypowiadał się wielokrotnie Trybunał, ponieważ zakaz przeprowadzania jakichkolwiek ustaleń faktycznych ma zastosowanie jedynie do ściśle faktycznych ocen pozaprawnych okoliczności wprowadzonych do postępowania przez strony.

30. W niniejszym przypadku nie ma to jednak miejsca, ponieważ wnoszący odwołanie kwestionuje nie ocenę stanu faktycznego dokonaną przez Sąd, ale fakt, że Sąd uznał przyznanie kwoty połowowej za okoliczność pozbawioną znaczenia prawnego przy ustalaniu szkody. Sąd nie przeprowadził bowiem oceny konkretnych okoliczności przedstawionych przez skarżącego, ale dokonał oceny prawnej, w świetle której kwoty połowowe niewykorzystane ze względu na późniejsze okoliczności nie stanowią szkody podlegającej naprawieniu. Twierdzenie to, znajdujące wyraz w pkt 18 i 19 zaskarżonego wyroku, odnosi się nie do faktów, lecz do prawa, i z tego powodu może podlegać kontroli w postępowaniu odwoławczym.

31. Wobec tego drugi z podniesionych przez Komisję zarzutów niedopuszczalności należy oddalić.

VI – W przedmiocie odwołania

A – W przedmiocie zarzutu dotyczącego „rzeczywistego” charakteru poniesionej szkody

1. Argumenty stron

32. Wnoszący odwołanie nie zgadza się z argumentami Sądu, jakoby w sprawie nie wystąpiła szkoda rzeczywista i pewna. Podważając tezę przedstawioną w zaskarżonym wyroku, wnoszący odwołanie kwestionuje wymóg badanego przez Sąd niezbędnego związku pomiędzy podmiotowym prawem do wykorzystania kwoty połowowej a szkodą podlegającą naprawieniu. Zdaniem wnoszącego odwołanie brak prawa podmiotowego do wykorzystania kwoty nie oznacza jeszcze, że nie istnieje poważna szansa wykorzystania kwoty. Zdaniem skarżącego praktyka pokazuje bowiem, że ze względu na restryktywny charakter aktualnych licencji połowowych tuńczyka błękitnopłetwego przeprowadzający połów systematycznie wyczerpują kwoty.

33. W opinii wnoszącego odwołanie statek rybacki do połowów okrężnicą jest w stanie wyczerpać przyznaną mu roczną kwotę połowu w ciągu 15 dni. Faktycznie, w ciągu 13 dni połowów prowadzonych przez statek „Janvier Giordano”, poprzedzających bezpośrednio zakaz ustanowiony rozporządzeniem nr 530/2008, statek ten złowił w sumie 71 571 t, to jest 54% przynależnej mu kwoty. Zdaniem wnoszącego odwołanie, jeżeli istniałaby możliwość kontynuowania połowu do ostatniego dnia, to jest do 30 czerwca 2008 r., kwota zostałaby wówczas w pełni wykorzystana. Rozporządzenie nr 530/2008 spowodowało z tego względu szkodę rzeczywistą i pewną, której wielkość wnoszący odwołanie dokładnie wyliczył na podstawie ceny kilograma tuńczyka błękitnopłetwego w trakcie połowu w 2008 r. oraz masy niewykorzystanej kwoty. Z tego względu szkoda poniesiona, wraz z odsetkami, wynosi w ocenie wnoszącego odwołanie 542 594 EUR.

34. Wnoszący odwołanie podkreśla również, że poniesiona szkoda powinna zostać zakwalifikowana jako utrata szansy, którą Trybunał uznaje w swym orzecznictwie za rodzaj szkody. Dla poparcia tej tezy przywołany został wyrok z dnia 14 maja 1975 r. w sprawie 74/74 CNTA przeciwko Komisji, Rec. s. 533. Równocześnie wnoszący odwołanie wskazuje, iż prawo Unii przewiduje środki wyrównawcze w przypadku następczego przerwania akcji połowowej, które uniemożliwiło wyczerpanie kwoty. Dla przykładu przywołuje on art. 21 ust. 4 rozporządzenia (EWG) nr 2847/93¹¹. Przepis ten mówi ogólnie o „działaniach w celu naprawy we właściwy sposób spowodowanej szkody”, co ma potwierdzać, że prawo Unii uznaje, iż niewykorzystanie kwoty z powodu wstrzymania połowów wywołuje szkodę podlegającą naprawieniu.

35. Komisja odpiesa argumenty wnoszącego odwołanie, przeciwstawiając im dwie linie obrony.

36. Po pierwsze, w niniejszym przypadku Komisja odrzuca dopuszczalność powoływania się na utratę szansy. Jej zdaniem z orzecznictwa Trybunału wynika, iż utrata szansy pociąga za sobą obowiązek odszkodowawczy jedynie w sytuacji, gdy wykazane zostanie prawo do – lub co najmniej uzasadniona ekspektatywa – osiągnięcia zysku. W ocenie Komisji J.F. Giordano nie był w stanie wykazać, że przysługuje mu jakiegokolwiek prawo do wykonania określonego połowu, i nie przedstawił żadnych okoliczności, które z matematyczną precyzją pokazują zakres rzeczywistych możliwości dokonania takiego połowu.

37. Po drugie, Komisja zaprzecza, aby kwota połowowa przyznana J.F. Giordanowi oznaczała przyznanie prawa lub aby przepisy prawa Unii dotyczące rybołówstwa dawały prawo do odszkodowania w przypadku niewyczerpania kwoty. Zdaniem Komisji kwota ma na celu jedynie ustanowienie maksymalnego progu połowu i nie gwarantuje żadnych oczekiwań w zakresie rybołówstwa. Ograniczenie połowu jest spójne z podstawowym celem wspólnej polityki w zakresie rybołówstwa, jakim jest zachowanie równowagi między działalnością gospodarczą a ochroną żywych zasobów morskich. Ponadto zdaniem Komisji prawo Unii ma na celu zachowanie zasady względnej stabilności, zgodnie z którą państwom członkowskim przysługuje „prawo” do określonego wcześniej poziomu możliwości w zakresie rybołówstwa. Jednakże fakt posiadania przez państwa tego „prawa” w żaden sposób nie przekłada się na przyznanie praw indywidualnych każdemu uprawnionemu do określonej kwoty połowu. Zdaniem Komisji właśnie w tym kontekście należy interpretować przepisy przywołane przez wnoszącego odwołanie, ponieważ odnoszą się one raczej do „prawa” państw członkowskich do kompensaty niewyczerpanych kwot, a nie do praw uprawnionych do kwot w przypadku przerwania połowów z powodu późniejszych okoliczności związanych z ochroną środowiska i zachowaniem żywych zasobów morskich.

11 — Rozporządzenie Rady z dnia 12 października 1993 r. ustanawiające system kontroli mający zastosowanie do wspólnej polityki rybołówstwa (Dz.U. L 261, s. 1 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 4, t. 2, s. 70).

2. Opinia

a) Uwagi wstępne

38. Niniejszy zarzut odnosi się w głównej mierze do kwestii „pewnego” charakteru szkody poniesionej przez wnoszącego odwołanie. Sąd uznał, że wnoszący odwołanie, jako że nie przysługuje mu prawo podmiotowe do wyczerpania kwoty, nie poniósł żadnej „pewnej” szkody tylko i wyłącznie ze względu na to, iż musiał przedwcześnie przerwać połów tuńczyka błękitnopłetwego. Wnoszący odwołanie odpiera tę argumentację.

39. Z pism zarówno wnoszącego odwołanie, jak i Komisji wynika, że stan faktyczny w niniejszej sprawie dotyczy utraty szansy. Nakazując przerwanie połowu dwa tygodnie przed jego końcem, Komisja pozbawiła wnoszącego odwołanie szansy na wyczerpanie jego kwoty połowowej na 2008 r. To nie utrata gwarantowanego zarobku, a właśnie okoliczność utraty szansy zarobku została przez Sąd wykluczona z uwagi na to, że nie można było jej uznać za szkodę „pewną” w rozumieniu orzecznictwa Trybunału dotyczącego odpowiedzialności pozaumownej Unii.

40. Do tej pory pojęcie utraty szansy było rozwijane w orzecznictwie Trybunału w pewnej niedookreślonej strefie. Z jednej strony Trybunał formalnie uznawał je w ramach sporów dotyczących służby publicznej Unii oraz w sprawach z zakresu zamówień publicznych Unii, chociaż w tym ostatnim przypadku w sposób bardzo restryktywny¹². Z drugiej strony prawodawca Unii przewidział w ujęciu sektorowym środki harmonizacji mające zagwarantować, że państwa członkowskie uznają tego typu szkodę w ramach kierowanych przeciw nim roszczeń odszkodowawczych¹³. Aby dopełnić tego skomplikowanego obrazu, orzecznictwo poszerzało w pewnym momencie zakres pojęcia *lucrum cessans*, do tego stopnia, że zaczęło ono bardziej upodabniać się w niektórych przypadkach do pojęcia utraty szansy.

41. Powyższe elementy muszą zostać uwzględnione przez Trybunał przy rozstrzygnięciu sprawy, w ramach której należy zająć się z szerszej perspektywy kwestią utraty szansy w sporze dotyczącym odpowiedzialności pozaumownej Unii, a ściślej – w świetle art. 340 akapit drugi TFUE.

b) Utrata szansy i teoria ryzyka

42. Odpowiedzialność za utratę szansy jest stosunkowo nowym zjawiskiem w ramach odpowiedzialności z tytułu czynów niedozwolonych. Jak wiadomo, tego typu szkoda nie była elementem odpowiedzialności deliktowej aż do końca XX wieku, a jej pojawienie się zbiegło się w czasie z powstaniem teorii ryzyka w ramach nauk społecznych¹⁴.

12 — Z perspektywy ogólnej zob. S. Van Raepenbusch, *La convergence entre les régimes de responsabilité extracontractuelle de l'Union européenne et des États membres*, *ERA Forum* (2012); V. Giacobbo-Peyronnel, *L'indemnisation de la perte de chance en droit de la fonction publique de l'Union européenne*, w: *Contentieux de l'Union européenne – Questions choisies*, red. S. Mahieu, Larcier 2014.

13 — Zobacz na przykład art. 2 ust. 7 dyrektywy Rady 92/13/EWG z dnia 25 lutego 1992 r. koordynującej przepisy ustawowe, wykonawcze i administracyjne odnoszące się do stosowania przepisów wspólnotowych w procedurach zamówień publicznych podmiotów działających w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i telekomunikacji (Dz.U. L 76, s. 14 – wyd. spec. w jęz. polskim, rozdz. 6, t. 1, s. 315), zgodnie z którym: „[w] przypadku gdy występuje roszczenie o odszkodowanie obejmujące zwrot kosztu przygotowania oferty lub uczestniczenia w procedurze udzielania zamówienia, od osoby występującej z roszczeniem wymaga się jedynie udowodnienia naruszenia prawa Wspólnoty w dziedzinie zamówień lub przepisów krajowych wdrażających to prawo oraz że miałyby ona rzeczywistą szansę uzyskania zamówienia, oraz że w konsekwencji tego naruszenia szansa ta została zagrożona”.

14 — Zobacz w szczególności C. De Ferra, De Finetti, *la rivoluzione della probabilità*, *Assicurazioni*, nr 2, 2002, s. 185–195; G. Majone, *Foundations of Risk Regulation: Science, Decision-Making, Policy Learning and Institutional Reform*, *European Journal of Risk Regulation*, nr 1, 2010, s. 5 i nast.

43. Mówiąc ogólnie, utratę szansy odróżnia od innych elementów szkody podlegającej naprawieniu to, że odnosi się ona do przyszłych korzyści, których wystąpienie jest jedynie prawdopodobne. Utrata szansy nie dotyczy pewnego zysku, lecz *szansę uzyskania zysku*, które są same w sobie rzeczywiste, niezależnie od wielkości tego zysku. Logiczne jest, że podobne szanse osiągnięcia zysku nie mogą mieć charakteru czysto hipotetycznego, a musi chodzić tu o szanse rzeczywiste, których prawdopodobieństwo przyniesienia zysku jest wysokie. Z tego względu tym, co charakteryzuje utratę szansy i odróżnia ją zasadniczo od *lucrum cessans*, jest współczynnik prawdopodobieństwa; współczynnik ten nie może mieć jakiegokolwiek wielkości, lecz powinien odznaczać się *poważnym* prawdopodobieństwem spełnienia się oczekiwań.

44. Z pewnością uznanie prawa do odszkodowania za samo niezrealizowanie się prawdopodobieństwa uzyskania zysku w przyszłości może prowadzić do bardzo dużej niepewności sytuacji prawnej. Nic dziwnego zatem, że przez dłuższy czas utrata szansy nie była uznawana ani w prawie państw członkowskich, ani w systemach prawnych państw trzecich, jak na przykład w przypadku państw wywodzących się z tradycji *common law*, czy też państw pozostających pod wpływem kontynentalnej nauki prawa, jak ma to miejsce w przypadku państw Ameryki Łacińskiej¹⁵. Jednakże powstanie teorii ryzyka, które to teorie pozwalają na ocenę stopnia prawdopodobieństwa przyszłych zdarzeń w określonym kontekście faktycznym, pozwoliło sądom krajowym, a także ustawodawcom w niektórych państwach, na włączenie prawdopodobieństwa uzyskania zysku w przyszłości do aktualnego majątku osoby fizycznej lub prawnej¹⁶.

45. W rezultacie poważne, dające się obliczyć prawdopodobieństwo przyszłego zysku można wpisać w pojęcie szkody podlegającej naprawieniu. W zakresie, w jakim prawdopodobieństwo zysku da się udowodnić i może ono zostać obliczone, na przykład w sposób procentowy, zgodnie z wystarczająco precyzyjną metodologią, omawiana szansa osiągnięcia zysku staje się częścią majątku osoby, która może z niej korzystać. Z tego względu utrata tej szansy będąca wynikiem czynu niedozwolonego powinna stać się elementem integralnym szkody podlegającej naprawieniu.

46. Dziedziną, w związku z którą pojęcie utraty szansy pojawiło się po raz pierwszy i w jednoznaczny sposób, jest sfera odpowiedzialności za szkody medyczne¹⁷. Lekarz, który w wyniku błędu w sztuce nie zdiagnozuje poważnej choroby, w przypadku której zgodnie z oficjalnymi statystykami z chwili zdarzenia prawdopodobieństwo przeżycia chorego wynosi 80%, powoduje szkodę podlegającą naprawieniu, gdy błąd w sztuce doprowadzi do zgonu pacjenta. Tego typu sytuacje, w których występują elementy probabilistyczne oraz wysoki współczynnik prawdopodobieństwa, który można ustalić za pomocą środków technicznych, a także rezultat w postaci ewidentnej szkody, otworzyły drogę do uznania instytucji utraty szansy w prawie czynów niedozwolonych.

47. Ponadto rozwój wysoce skomplikowanych metodologii oceny ryzyka, przede wszystkim w dziedzinie ekonomii, przyczynił się do tego, że elementy probabilistyczne stały się częścią nie przyszłego, lecz aktualnego majątku osoby fizycznej lub prawnej. Perspektywy rozwoju spółki, plany inwestycji publicznych w sektorze, w którym działa przedsiębiorstwo, lub spadek wartości giełdowej wywierają, pośród wielu innych elementów, realny wpływ na *obecną*, a nie przyszłą wartość tejże spółki. Fakt, że perspektywy te wyrażają się w wydarzeniach, których prawdopodobieństwo wystąpienia nie jest stuprocentowe, w żadnym stopniu nie wpływa na możliwość włączenia podobnych możliwości (i ich odpowiedniej wartości ekonomicznej) w skład aktualnego majątku osoby, której dotyczą. Utrata szansy jako skutek bezprawnego działania prowadzi zatem do powstania szkody podlegającej naprawieniu.

15 — Co do ewolucji historycznej z perspektywy komparatystycznej zob. L. Medina Alcoz, *La teoría de la pérdida de oportunidad. Estudio doctrinal y jurisprudencial de derecho de daños público y privado*, Thomson-Civitas, Madrid 2007, s. 127 i nast.

16 — Zobacz między innymi L. Loevinger, *Jurimetrics: Science and Prediction in the Field of Law*, *Minnesota Law Review*, nr 46, 1961–1962, s. 269 i nast.

17 — Zobacz M.L. Truckor, *The Loss of Chance Doctrine: Legal Recovery for Patients on the Edge of Survival*, *University of Dayton Law Review*, nr 24, 1999; D.A. Fischer, *Tort Recovery for Loss of a Chance*, *Wake Forest Law Review*, nr 36, 2001, s. 608 i nast.

48. W opisany powyżej sposób przedstawia się obecnie sytuacja w większości państw członkowskich, zarówno jeżeli chodzi o sferę odpowiedzialności pozaumownej w prawie cywilnym, jak i w przypadku odpowiedzialności majątkowej państw członkowskich¹⁸. Prawdą jest, że kwestia utraty szansy występuje głównie w określonych dziedzinach, takich jak zamówienia publiczne, prawo medyczne czy prawo handlowe. Nie oznacza to jednak, że pojęcie utraty szansy nie nabrało obecnie znaczenia bardziej ogólnego.

c) Orzecznictwo Trybunału oraz Sądu

49. Dowód na to, że pojęcie utraty szansy jest częścią „zasad ogólnych, wspólnych dla praw państw członkowskich” w rozumieniu art. 340 akapit drugi TFUE, może zostać odnaleziony w orzecznictwie Trybunału. W ostatnich latach można bowiem zaobserwować bardzo wyraźną tendencję do uznawania, że utrata szansy prowadzi do powstania szkody podlegającej naprawieniu. Proces ten, którego podstawowe elementy przedstawię poniżej, przebiega ostrożnie i głównie w odniesieniu do określonych dziedzin.

50. Dziedzina, w której pojęcie utraty szansy było wprost i przy licznych okazjach uznane, to spory z zakresu służby publicznej Unii. W sposób generalny od czasu wyroku w sprawie Komisja przeciwko Girardot¹⁹ Trybunał przychylił się bowiem do orzecznictwa Sądu, zgodnie z którym utrata szansy, w szczególnej dziedzinie, jaką jest służba publiczna, na podstawie art. 270 TFUE, stanowi podlegającą naprawieniu szkodę o charakterze „rzeczywistym i pewnym”. Tym samym szkoda taka nie jest szkodą niemajątkową lub też po prostu krzywdą, lecz ma wymiar majątkowy²⁰.

51. Stan faktyczny w sprawie Girardot ma wręcz wzorcowy charakter, ponieważ dotyczył pracownicy zatrudnionej w ramach personelu tymczasowego, której udział w wewnętrznym konkursie przeprowadzanym w celu stworzenia rezerwy kadrowej został wykluczony ze względu na to, że nie spełniała ona ustanowionych wymogów. Następnie skarżąca przedstawiała swoją kandydaturę na różne stanowiska w tej samej instytucji, lecz nie dopuszczano jej do procesu rekrutacji, ponieważ nie była zatrudniona na podstawie regulaminu pracowniczego. Natomiast gdyby skarżącej udało się przejść konkurs przeprowadzany w celu stworzenia rezerwy kadrowej, spełniałaby ona wszelkie wymagania formalne konieczne do wzięcia udziału w owym drugim procesie naboru.

52. W wyroku z dnia 31 marca 2004 r.²¹ Sąd orzekł niezgodność z prawem wykluczenia skarżącej z konkursu, stwierdzając następnie w wyroku wstępnym, że to bezprawne wykluczenie pozbawiło skarżącą szansy przedstawienia jej kandydatury w późniejszym procesie naboru²². Rzeczywiście, skarżąca przedstawiła swoją kandydaturę w odniesieniu do dziewięciu ofert zatrudnienia w ramach drugiego procesu naboru. Sąd uznał, że skarżąca została bezprawnie pozbawiona poważnej szansy zatrudnienia na jednym z tych stanowisk. Rozpoznając sprawę w instancji odwoławczej, Trybunał przychylił się do stanowiska Sądu.

18 — Zobacz analizę komparatystyczną H. Fleischer, *Schadensersatz für verlorene Chancen im Vertrags- und Deliktsrecht*, JZ 15/16 1999, VVAA; *Les limites de la réparation du préjudice*, Dalloz, Paris 2009; L. Medina Alcoz, op.cit., s. 130–167.

19 — Wyrok z dnia 21 lutego 2008 r. w sprawie C-348/06 P, Zb.Orz. s. I-833.

20 — Zobacz komentarz V. Giacobbo-Peyronnel, op.cit.

21 — Wyrok w sprawie T-10/02 Girardot przeciwko Komisji, RecFP s. I-A-109, II-483.

22 — Wyrok z dnia 6 czerwca 2006 r. w sprawie T-10/02 Girardot przeciwko Komisji, RecFP s. I-A-2-129, II-A-2-609.

53. W pkt 115 wyroku z dnia 6 czerwca 2006 r. w tej sprawie Sąd stwierdził, co następuje: „nie może być uznane za pewne, że w wyniku pierwszej fazy obsadzania stanowisk przewidzianej w art. 29 ust. 1 regulaminu pracowniczego Komisja [...] zdecydowałaby się w którymś przypadku na kandydaturę M.C. Girardot ani też że w rezultacie z pełnym prawdopodobieństwem zatrudniono by ją w charakterze pracownika tymczasowego [...]. *Należy jednak uznać, że M.C. Girardot miała w każdym razie poważną szansę w tym zakresie, której to szansy została pozbawiona ze względu na odrzucenie przez Komisję kilku jej kandydatur bez dokonywania oceny*”²³.

54. Stwierdzenie to stało się podstawą do uznania, że M.C. Girardot poniosła szkodę podlegającą naprawieniu, a wielkość tej szkody nie odpowiadała wysokości zarobków, które M.C. Girardot otrzymywałaby jako pracownik tymczasowy, ale wynikała – jak orzekł Sąd na zasadzie ex aequo et bono – z przemnożenia tych zarobków przez współczynnik 0,5. Trybunał jednoznacznie przychylił się do systemu przeliczeniowego, opracowanego i zastosowanego przez Sąd.

55. Podobna argumentacja, tym razem w ramach art. 340 akapit drugi TFUE, prezentowana jest w orzecznictwie dotyczącym zamówień publicznych Unii. W przypadkach, w których oferent zostaje bezprawnie wykluczony w toku postępowania przetargowego prowadzonego przez instytucję Unii, ponowne otwarcie procedury przetargowej może okazać się niemożliwe. W podobnych okolicznościach Sąd uznawał w wielu przypadkach, że wykluczony oferent ma prawo domagać się odszkodowania odpowiadającego „utracie szansy na uzyskanie zamówienia”²⁴, a w przypadku gdy da się z całkowitą pewnością stwierdzić, że oferent uzyskałby zamówienie – *lucrum cessans*. Sąd wielokrotnie podkreślał, że „można przypisać pewną wartość ekonomiczną utracie szansy na uzyskanie zamówienia publicznego”²⁵.

56. Z powyższego wynika, że w zakresie służby publicznej oraz zamówień publicznych Unii utrata poważnej szansy w wyniku bezprawnego zachowania stanowi szkodę majątkową podlegającą naprawieniu. Teza ta nie została jeszcze generalnie włączona do zasad odpowiedzialności deliktowej Unii, jednak z pewnych wypowiedzi Trybunału można wyciągnąć wniosek, że pojęcie to nie jest całkowicie obce ogólnej praktyce orzeczniczej naszej instytucji.

57. Na początek należy wskazać wczesną linię orzecniczą Trybunału z połowy lat siedemdziesiątych, zgodnie z którą jasno wskazywano, że wymóg tego, aby szkoda miała „pewny” charakter, nie może oznaczać wymogu absolutnej pewności²⁶. Nie jest to stwierdzenie o przypadkowym charakterze, ponieważ pada wraz z propozycją odróżnienia przesłanek wniesienia skargi o odszkodowanie na podstawie art. 34 traktatu EWWiS i 40 traktatu EWWiS od tych o bardziej korzystnym charakterze, przewidzianych w traktacie EWG. Trybunał, uznając, że szkoda musi być „pewna”, ale nie w rozumieniu pewności absolutnej, starał się zachować spójność z szerszym brzmieniem dawnego art. 215 EWG. Doprecyzowanie to nie miało jednak bezpośredniego wpływu na konkretną sytuację skarżących, ponieważ zostało ono zawarte w części orzeczenia poświęconej dopuszczalności skargi. Podobnie wyglądało to w różnych sprawach w latach siedemdziesiątych oraz osiemdziesiątych, w których to sprawach Trybunał liberalizował przesłankę dotyczącą „pewnego” charakteru szkody, dochodząc do stwierdzenia, że skarżącemu przysługiwała legitymacja, jednak następnie, orzekając co do istoty, oddalał skargę z uwagi na brak czynu niedozwolonego²⁷.

23 — Wyróżnienie moje.

24 — Wyrok z dnia 20 września 2011 r. w sprawie T-461/08 Evropaiki Dynamiki przeciwko BEI, Zb.Orz. s. II-6367.

25 — Postanowienia prezesa: z dnia 25 kwietnia 2008 r. w sprawie T-41/08 R Vakakis przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. II-00066, pkt 66, 67; z dnia 20 stycznia 2010 r. w sprawie T-443/09 R Agriconsulting Europe przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. II-00005, pkt 32; ww. wyrok w sprawie Evropaiki Dynamiki przeciwko BEI, pkt 66.

26 — Wyrok z dnia 2 czerwca 1976 r. w sprawach połączonych od 56/74 do 60/74 Kampffmeyer i in. przeciwko Komisji i Radzie, Rec. s. 711, pkt 7, 8.

27 — Zobacz w szczególności ww. wyrok w sprawach połączonych Kampffmeyer i in. przeciwko Komisji i Radzie, pkt 8; wyrok z dnia 14 stycznia 1987 r. w sprawie 281/84 Zuckerfabrik Bedburg i in. przeciwko Radzie i Komisji, Rec. s. 49, pkt 14.

58. Także w innych sprawach Trybunał miał okazję wypowiedzieć się co do „pewnego” charakteru szkody w ramach badania istoty sprawy, prezentując podejście podobne do tego przedstawionego w poprzednim punkcie. I tak, w wyroku w sprawie Ireks-Arkady przeciwko Radzie i Komisji²⁸ Trybunał uznał odpowiedzialność Wspólnoty w następstwie zniesienia refundacji w przypadku produkcji mąki spęczniającej. Zniesienie refundacji uznane zostało wcześniej za nielegalne, jako sprzeczne z zakazem dyskryminacji, w wyroku Trybunału w sprawie Ruckdeschel i in.²⁹, gdzie uznano, że miało miejsce nieusprawiedliwione odmienne traktowanie pomiędzy mąką spęczniającą oraz spuchniętą skrobią. Mimo że Rada ponownie wprowadziła refundacje produkcyjne w przypadku mąki spęczniającej, uczyniono to ze skutkiem wstecznym od dnia wydania wyroku w sprawie Ruckdeschel i in.

59. Rozpoznając skargę o stwierdzenie odpowiedzialności pozaumownej, wniesioną po wyroku w sprawie Ruckdeschel i in. przez producentów mąki spęczniającej, Trybunał uznał w wyroku w sprawie Ireks-Arkady przeciwko Radzie i Komisji, że Rada przekroczyła w sposób rażący granice, których powinna przestrzegać przy wykonywaniu swych uprawnień dyskrecjonalnych. Zdaniem Trybunału źródłem szkody, którą miał ponieść skarżący, było zniesienie przez Radę refundacji, które należało wypłacać producentom mąki spęczniającej w okresie od dnia zlikwidowania refundacji do momentu publikacji wyroku w sprawie Ruckdeschel i in. Chociaż w swym orzeczeniu Trybunał wskazał na trudności związane z dokładnym obliczeniem szkody, fakt, że wystąpienie szkody nie było stuprocentowo pewne, nie stał na przeszkodzie przyjęciu odpowiedzialności Wspólnoty.

60. Stanowisko przedstawione w wyroku w sprawie Ireks-Arkady przeciwko Radzie i Komisji nie jest odosobnione w orzecznictwie. W ostatnim okresie, w wyroku w sprawie Agraz i in. przeciwko Komisji³⁰, Trybunał rozstrzygał przypadek, w którym istotne było, czy zakres swobodnego uznania, który przysługiwał Komisji przy ustalaniu ceny minimalnej i wysokości pomocy w przypadku przetworów z pomidorów w roku gospodarczym 2000/2001, wykluczał przyjęcie, iż szkoda poniesiona przez producentów tych produktów w licznych państwach członkowskich miała „pewny” charakter. W badanym przypadku Komisja nie uwzględniła cen chińskich pomidorów przy ustalaniu wysokości pomocy, choć czynnik ten należało zgodnie z prawem Unii obowiązkowo wziąć pod uwagę. Sąd stwierdził niezgodność z prawem rozporządzenia określającego wysokość pomocy, uznając, że z wyżej wskazanych powodów naruszone zostały istotne wymogi proceduralne. Jednakże ze względu na to, iż Komisji przysługuje szeroki zakres swobodnego uznania przy ustalaniu wysokości pomocy, Sąd uznał, że nie może być mowy o szkodzie „pewnej”.

61. W wyroku w sprawie Agraz i in. przeciwko Komisji Trybunał odszedł od stanowiska przyjętego przez Sąd i przyjął, że szkoda poniesiona przez producentów pomidorów była w istocie „pewna”. Jak wskazał Trybunał, „[i]stnienie szkody poniesionej przez wnoszących odwołanie, nie będąc ani hipotetyczn[e], ani potencjaln[e], jest bezsporne. Pomimo utrzymujących się wątpliwości co do jej dokładnego wymiaru szkoda ta jest możliwa do oszacowania w sensie ekonomicznym”³¹. Trybunał nie uznał za istotną ani okoliczności, że przy sprzedaży produkcji wspólnotowej w rozpatrywanym w tej sprawie roku gospodarczym nie wystąpiły trudności, ani okoliczności, że zastosowany system miał pozwolić na sprzedaż produkcji pomidorów w przedmiotowym roku gospodarczym. Ze względu na to, że wysokość pomocy ustanowiono sprzecznie z prawem, producenci pomidorów z różnych państw członkowskich zostali pozbawieni możliwości ich sprzedaży na bardziej korzystnych warunkach. Zdaniem Trybunału okoliczność ta, mimo że obliczanie szkody nie prowadzi do całkowicie pewnych rezultatów, pozwoliła wnoszącym odwołanie dochodzić naprawienia szkody majątkowej.

28 — Wyrok z dnia 4 października 1979 r. w sprawie 238/78, Rec. s. 2955.

29 — Wyrok z dnia 19 października 1997 r. w sprawach połączonych 117/76 i 16/77, Rec. s. 1753.

30 — Wyrok z dnia 9 listopada 2006 r. w sprawie C-243/05 P, Zb.Orz. s. I-10833.

31 — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie Agraz i in. przeciwko Komisji, pkt 42.

d) Podsumowanie i propozycja

62. Uwzględniając powyższe, uważam, że nasze orzecznictwo dokonało już istotnego postępu, który należy zbadać w szerszej perspektywie. Z przedstawionej analizy wynika, że utrata szansy nie daje prawa do dochodzenia odszkodowania jedynie pracownikom instytucji Unii, lecz stanowi raczej samodzielne pojęcie, występujące w różnych obszarach prawa Unii. Jeżeli dodać do tego, że chodzi tu o kategorię uznawaną w bardzo wielu państwach członkowskich, można z łatwością przyjąć, iż utrata szansy, jako integralny element szkody podlegającej naprawieniu, mieści się pośród „zasad ogólnych, wspólnych dla praw państw członkowskich” w rozumieniu art. 340 akapit drugi TFUE.

63. Omówione wcześniej orzecznictwo nie akceptuje jednak pojęcia utraty szansy bezwarunkowo. Przeciwnie, we wskazanych orzeczeniach można zaobserwować szczególną ostrożność przy uznawaniu tego typu szkody, a uznanie to jest obwarowane licznymi warunkami, które nie są łatwe do spełnienia.

64. Po pierwsze, szansa musi być „poważna”, jak wskazuje wyrok w sprawie Girardot przeciwko Komisji. Mimo że istnieją różne techniki mierzenia prawdopodobieństwa, Trybunał powinien wybrać kryterium, którego podstawą jest przekonanie o pewnym istnieniu przyszłego uszczerbku. W każdym przypadku utrata szansy musi być w wystarczający sposób przewidywalna, tak aby dało się ją wykazać zwykłymi środkami dowodowymi.

65. Po drugie, utrata poważnej szansy nie jest równoznaczna z powstaniem szkody, którego prawdopodobieństwo wystąpienia jest stuprocentowe, gdyż w przeciwnym razie nie byłoby mowy o utracie szansy, lecz o *lucrum cessans*. Należy zwrócić uwagę, iż w większości spraw, w których sądy Unii wypowiedziały się w tym zakresie, kwestię obliczenia utraconej szansy pozostawiono w ramach wyroku wstępnego lub – w przypadku wyroku wydanego w postępowaniu odwoławczym – w ramach kolejnego wyroku pierwszej instancji, po przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania. Wyjaśnia to, dlaczego do dziś Trybunał nie miał dostatecznie wielu sposobności, aby rozwinąć tę kwestię w swym orzecznictwie.

66. Po trzecie, utrata szansy nie daje prawa do pełnej *rekompensaty* z tytułu utraconych zysków. Marie-Claude Girardot nie mogła skutecznie dochodzić całości zarobków, jakie otrzymałaby, w przypadku gdyby została zatrudniona, podobnie jak wykluczony oferent również nie mógł domagać się równowartości całej ceny zaproponowanej przez niego w ofercie. Trybunał i Sąd podążały śladem państw członkowskich, przyjmując w mniejszym lub większym stopniu wielkość szkody na poziomie niższym niż zysk, którego możliwość uzyskania utracono. W sprawie Girardot przeciwko Komisji Sąd wybrał zatem metodę, następnie wprost zaakceptowaną przez Trybunał, zgodnie z którą zastosowano współczynnik 0,5, mnożąc przez niego zarobki utracone przez M.C. Girardot. Współczynnik ten odzwierciedla oszacowane procentowo szanse otrzymania przez M.C. Girardot jednego ze stanowisk, to jest 50%.

67. Wreszcie, po czwarte, w konkretnym przypadku udowodnienie szansy ciąży w sposób oczywisty na skarżącym, ponieważ to do niego należy wykazanie nie tylko wagi utraconej szansy, lecz także stopnia prawdopodobieństwa, który faktycznie występował. Pojawienie się wysoce wyrafinowanych metodologii pozwalających mierzyć prawdopodobieństwo przyszłych zysków, w tym utraconych przyszłych zysków, ułatwia stronom przeprowadzenie tego dowodu, zwłaszcza w zakresie prawa gospodarczego, w razie konieczności precyzyjnego określenia wartości ekonomicznej utraconej szansy.

68. Podsumowując, nie widzę powodów, aby w sposób generalny wykluczyć utratę szansy z zakresu szkody podlegającej naprawieniu na podstawie art. 340 akapit drugi TFUE. Ewolucja prawa porównawczego, rozwój naszego orzecznictwa i dostępne obecnie stronom środki dowodowe pozwalają Trybunałowi przyjąć, że prawo czynów niedozwolonych Unii pozwala rekompensować utratę poważnej szansy, powstałą w wyniku niezgodnego z prawem aktu przyjętego przez instytucję.

69. W świetle przedstawionych powyżej uwag dokonam następnie analizy zarzutów podniesionych przez J.F. Giordana, dotyczących „pewnego” charakteru szkody w niniejszej sprawie.

e) Ocena zarzutu będącego przedmiotem analizy

70. W zaskarżonym wyroku Sąd uznał, że skarżący nie poniósł szkody pewnej, ze względu na to, iż prawodawca Unii nie przyznał prawa podmiotowego do wyczerpania kwoty. Na podstawie tego założenia, zgodnie z którym ściśle związane pojęcie prawa podmiotowego do kwoty i jej wyczerpania z trzecią przesłanką odpowiedzialności pozaumownej Unii, to jest z istnieniem szkody podlegającej naprawieniu, Sąd przyjął, że szkoda poniesiona przez J.F. Giordana nie była „pewna”, i w rezultacie oddalił skargę.

71. Dla wzmocnienia swej argumentacji Sąd przywołuje analogicznie wyrok w sprawie Cofradía de pescadores „San Pedro” de Bermeo i in. przeciwko Radzie³², w którym stwierdzono, że wyznaczenie pewnej kwoty przez akt Unii nie oznacza przysługiwania jakiegokolwiek prawa osobie, której przyznano kwotę, lecz ustala jedynie maksymalną granicę dopuszczalnych połowów³³.

72. Należy wskazać, że wyrok w sprawie Cofradía de pescadores „San Pedro” de Bermeo i in. przeciwko Radzie został zaskarżony do Trybunału i że argumentacja Sądu została następnie co do zasady zaaprobowana³⁴. Jednakże Trybunał wypowiedział się jedynie co do tego, czy przyznanie kwoty oznacza przyznanie prawa, odnosząc się do kwestii bezprawności aktu, a nie szkody. Trybunał doszedł do wniosku, podobnie jak Sąd, że środki uznane za bezprawne naruszały prawo Unii, w szczególności zasadę względnej stabilności i Akt dotyczący warunków przystąpienia Królestwa Hiszpanii i Republiki Portugalskiej oraz dostosowań w traktatach, „których celem nie było przyznanie uprawnień jednostkom”³⁵. Z tego względu naruszenie wskazanych przepisów nie dało skarżącym prawa do dochodzenia odszkodowania na podstawie ówczesnego art. 288 WE (obecnie art. 340 akapit drugi TFUE).

73. Jednak w wyroku dotyczącym tamtej sprawy Trybunał nie wypowiedział się co do tego, czy naruszenie spowodowało szkodę „pewną”. Sąd natomiast uczynił to w wyroku, który został wówczas zaskarżony, i uznał, że ze względu na brak prawa podmiotowego i niemożność przewidzenia przyszłych połowów szkoda poniesiona przez skarżących nie była „pewna” i dlatego nie podlegała naprawieniu.

74. Wobec powyższego przyjmuję, że w wyroku zaskarżonym w niniejszej sprawie Sąd, uznając, że szkoda poniesiona przez J.F. Giordana nie była „pewna”, nie podążył za relewantnym orzecnictwem Trybunału, lecz stosował orzecznictwo dotyczące bezprawnego charakteru zdarzenia powodującego szkodę³⁶. Doktryna ta doprowadziła moim zdaniem do tego, że Sąd popełnił błąd co do prawa.

75. Istotnie, w sprawie Cofradía de Pescadores „San Pedro” de Bermeo i in. przeciwko Radzie dochodząco szkody będącej wynikiem naruszenia zasady względnej stabilności i Aktu dotyczącego warunków przystąpienia Królestwa Hiszpanii i Republiki Portugalskiej oraz dostosowań w traktatach. Trybunał słusznie potwierdził, że przepisy te nie przyznają prawa podmiotowego posiadaczom kwot połowowych, a jedynie wprowadzają system rozdziału między państwa członkowskie żywych zasobów wodnych, który to system wymaga późniejszego rozwinięcia w licznych przepisach prawa Unii i prawa krajowego.

32 — Wyżej wymieniony.

33 — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie Cofradía de pescadores „San Pedro” de Bermeo i in. przeciwko Radzie, pkt 118.

34 — Wyrok Trybunału z dnia 22 listopada 2007 r. w sprawie C-6/06 P Cofradía de pescadores „San Pedro” de Bermeo i in. przeciwko Radzie, Zb.Orz. s. I-164.

35 — Ibidem, pkt 56.

36 — Należy zwrócić uwagę, że wyrok w sprawie Cofradía de pescadores „San Pedro” de Bermeo i in. przeciwko Radzie jest przywoływany przez Sąd w zaskarżonym orzeczeniu analogicznie, co wyraźnie wskazuje, iż miano świadomość, że odnosi się on do innej kwestii.

76. Jednak w niniejszej sprawie, jak zostanie ukazane poniżej i jak miałem okazję szczegółowo wyjaśnić w opinii przedstawionej w sprawach połączonych *Buono i in. przeciwko Komisji*, bezprawne działanie powodujące szkodę nie polega właśnie na naruszeniu zasady niedyskryminacji ze względu na przynależność państwową, która to norma, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem, stanowi w przypadku naruszenia złamanie normy wyższego stopnia, przyznającej uprawnienia jednostkom. Z tego względu Sąd błędnie uznał, że naruszenie, które wystąpiło w sprawie *Cofradía de Pescadores „San Pedro” de Bermeo i in. przeciwko Radzie*, było porównywalne z tym mającym miejsce w niniejszej sprawie, które dotyczy właśnie zasady niedyskryminacji ze względu na przynależność państwową.

77. Z uwagi na paralelę między tymi dwiema sprawami w zaskarżonym wyroku stwierdzono, że szkoda poniesiona przez J.F. Giordano nie jest „pewna”. Nie można jednak zgodzić się z tą argumentacją.

78. Z akt sprawy wynika, że J.F. Giordanowi została przyznana przez prefekta licencja połowowa na kwotę wynoszącą 132,02 t. Pozwolenie umożliwiało połów w okresie od 1 kwietnia do 30 czerwca 2008 r. Połów tuńczyka błękitnopłetwego w wodach, gdzie działał J.F. Giordano, został w wyniku przyjęcia rozporządzenia przerwany ze skutkiem od dnia 16 czerwca 2008 r. Do tego dnia, jak wynika z akt sprawy, J.F. Giordano dokonał połowu 71,571 t. Wobec tego w wyniku rozporządzenia nr 530/2008 J.F. Giordano nie mógł dokonać połowu 60,449 t, które przysługiwały mu zgodnie z licencją.

79. W świetle kryteriów wskazanych w pkt 38–69 niniejszej opinii jest jasne, że J.F. Giordanowi odebrano szansę uzyskania przyszłych zysków, to jest zysków wynikających z wyczerpania przysługującej mu kwoty połowowej. Fakt, iż nie przysługuje prawo do kwoty, nie oznacza jeszcze, że szkoda ma charakter niepewny, podobnie jak fakt dysponowania przez instytucję swobodnym uznaniem również nie pozbawia szkody pewnego charakteru. Sąd błędnie utożsamia wymóg przyznania prawa, który w świetle orzecznictwa Trybunału jest przesłanką dla zaistnienia czynu bezprawnego, z wymogiem pewnego charakteru szkody. Stawianie tu znaku równości nie tylko jest sprzeczne z tradycyjnym sposobem pojmowania szkody w orzecznictwie Trybunału, lecz również utrudnia i w niektórych przypadkach wyklucza jakąkolwiek możliwość uzyskania odszkodowania mimo poniesienia istotnej gospodarczo szkody.

80. Wyrok w sprawie *Agraz i in. przeciwko Komisji* jest tu przekonujący, ponieważ odnosi się do sytuacji, w której występuje szkoda majątkowa, lecz związany jest z nią istotny element probabilistyczny. Stwierdziwszy, że Komisja korzysta z szerokiego zakresu swobodnego uznania, co nie daje gwarancji, że w przyszłości wydana zostanie decyzja zbieżna z interesami wnoszących odwołanie, Trybunał uznał, iż „[p]omimo utrzymujących się wątpliwości co do jej dokładnego wymiaru szkoda ta jest możliwa do oszacowania w sensie ekonomicznym”³⁷. W każdym razie, jak wskazano w pkt 64 niniejszej opinii, istotne jest, aby prawdopodobieństwo zysku było *poważne*.

81. Jak wskazano powyżej, zaskarżony wyrok ogranicza się do uznania, że szkoda nie jest „pewna” ze względu na brak prawa podmiotowego co do kwoty. Wskazane stwierdzenie oraz fakt, iż J.F. Giordano został pozbawiony możliwości zysku, którego wartość ekonomiczna jest niepodważalna, wystarcza, aby uznać, że zarzut podniesiony przez J.F. Giordano jest zasadny, i z tego powodu uchylić wyrok wydany w pierwszej instancji.

37 — Wyżej wymieniony wyrok w sprawie *Agraz i in. przeciwko Komisji*, pkt 42.

B – W przedmiocie pozostałych zarzutów

82. W świetle powyższego pozostałe zarzuty stają się bezprzedmiotowe, wobec czego proponuję Trybunałowi, aby uznał częściowo odwołanie z uwagi na pierwszy zarzut odwoławczy, dotyczący błędnej wykładni art. 340 akapit drugi TFUE w zakresie „pewnego” charakteru szkody poniesionej przez skarżącego.

VII – Ostateczne rozstrzygnięcie sporu

83. Zgodnie z art. 61 statutu Trybunału Sprawiedliwości, „[j]eśli odwołanie jest zasadne, Trybunał Sprawiedliwości uchyła orzeczenie Sądu” i „może [...] wydać orzeczenie ostateczne, jeśli stan postępowania na to pozwala”.

84. Moim zdaniem Trybunał może w części ostatecznie rozstrzygnąć spór.

85. W tej kwestii zgodnie z utrwalonym orzecznictwem dotyczącym odpowiedzialności pozaumownej Unii za bezprawne działanie jej instytucji i organów uznaje się, iż odszkodowanie przysługuje w przypadku spełnienia trzech warunków, to jest gdy przepis prawa przyznaje uprawnienia jednostkom, gdy jego naruszenie miało wystarczająco istotny charakter, a szkoda ma rzeczywisty charakter, i wreszcie gdy istnieje bezpośredni związek przyczynowy pomiędzy zarzucanym Unii naruszeniem i szkodą poniesioną przez poszkodowanego³⁸.

A – Przepis prawa, który przyznaje uprawnienia jednostkom i którego naruszenie ma wystarczająco istotny charakter

86. Jak już wskazano, cechą charakterystyczną niniejszej sprawy jest to, że naruszoną normą prawną jest zasada niedyskryminacji ze względu na przynależność państwową, co potwierdził Trybunał w wyroku w sprawie AJD Tuna. Nasze bogate orzecznictwo wskazuje, że naruszenie tej kluczowej dla Unii zasady wystarcza do uznania, iż naruszenie było wystarczająco istotne³⁹.

87. Niemniej jednak normą prawną, która została tu naruszona, jest jedynie wskazana zasada, a nie żaden inny z przepisów wskazywanych przez wnoszącego odwołanie, Trybunał zaś miał okazję wypowiedzieć się co do możliwych naruszeń dokonanych przez rozporządzenie nr 530/2008, między innymi w zakresie zasady proporcjonalności, uzasadnionych oczekiwań lub własności. Jedyną wadą, jaką można zarzucić wskazanemu rozporządzeniu po dokonaniu wyczerpującej analizy przez Trybunał w wyroku w sprawie AJD Tuna, jest naruszenie zasady niedyskryminacji ze względu na przynależność państwową. Jeanowi-François Giordanowi umożliwiono, z naruszeniem wskazanej zasady, prowadzenie połowów jedynie w okresie o tydzień krótszym niż w przypadku statków rybackich do połowów okrężnicą prowadzących połowy tuńczyka i żeglujących pod banderą hiszpańską.

88. Wobec powyższego zostaje spełniona przesłanka istnienia naruszenia przepisu prawa, który przyznaje uprawnienia jednostkom i którego naruszenie ma wystarczająco istotny charakter.

38 — Zobacz w szczególności wyroki: z dnia 4 lipca 2000 r. w sprawie C-352/98 P Bergaderm i Goupil przeciwko Komisji, Rec. s. I-5291, pkt 42; z dnia 10 grudnia 2002 r. w sprawie C-312/00 P Komisja przeciwko Camar i Tico, Rec. s. I-11355, pkt 53; z dnia 10 lipca 2003 r. w sprawie C-472/00 P Komisja przeciwko Fresh Marine, Rec. s. I-7541, pkt 25.

39 — Zobacz w szczególności wyrok z dnia 25 maja 1978 r. w sprawach połączonych 83/76, 94/76, 4/77, 15/77 oraz 40/77 Bayerische HNL Vermehrungsbetriebe i in. przeciwko Radzie i Komisji, Rec. s. 1209, pkt 5; ww. wyrok w sprawie Ireks-Arkady i in. przeciwko Komisji, pkt 11; wyroki: z dnia 15 września 1982 r. w sprawie 106/81 Kind przeciwko EWG, Rec. s. 2885, pkt 22–25; z dnia 18 kwietnia 1991 r. w sprawie C-63/89 Assurances du crédit przeciwko Radzie i Komisji, Rec. s. I-1799, pkt 14–23.

B – Bezpośredni związek przyczynowy między zarzucanym Unii naruszeniem i szkodą poniesioną przez poszkodowanego

89. Podobnie uważam, że istnieje bezpośredni związek przyczynowy między zarzucanym Unii naruszeniem a szkodą poniesioną przez poszkodowanego, ponieważ oczywiste jest, że powodem przerwania działań przez J.F. Giordana było wyłącznie rozporządzenie nr 530/2008.

90. Jednakże należy wprowadzić niuans, który będzie decydował o zakresie odpowiedzialności.

91. Niezgodnym z prawem działaniem powodującym szkodę po stronie J.F. Giordana jest, jak już wskazano, naruszenie zasady niedyskryminacji ze względu na przynależność państwową, z uwagi na nieuzasadnione odmienne traktowanie statków rybackich do połowów tuńczyka pływających pod banderą hiszpańską względem statków pływających pod banderą innych państw. Zważywszy, że hiszpańskim statkom rybackim do połowu tuńczyka przysługiwał dodatkowy tydzień połowów, J.F. Giordano został pozbawiony możliwości działania w okresie, z którego korzystały inne jednostki.

92. Zważywszy, że odpowiedzialność wskazywana przez wnoszącego odwołanie wynika z bezprawnych działań, i odrzuciwszy we wcześniejszym punkcie możliwość wystąpienia innych wad prawnych w przypadku rozporządzenia nr 530/2008, uważam, że istnieje związek przyczynowy wyłącznie pomiędzy prowadzącym do dyskryminacji dodatkowym tygodniem na połow, z którego korzystały statki rybackie do połowów określonych prowadzące połowy tuńczyka pływające pod banderą hiszpańską, a poniesioną szkodą. Odmienne traktowanie, uznane przez Trybunał w wyroku w sprawie AJD Tuna za nieuzasadnione, stawiało wnoszącego odwołanie w gorszej sytuacji jedynie w okresie tego tygodnia, a już nie w czasie tygodnia następnego, kiedy to wszystkie statki rybackie prowadzące połowy tuńczyka, w tym hiszpańskie, musiały zaprzestać działań.

93. Ponieważ przesłanką odpowiedzialności pozaumownej Unii jest jedynie bezprawność szkody, na którą powołał się w niniejszej sprawie wnoszący odwołanie, konieczne jest w związku z tym, aby związek przyczynowy obejmował bezprawne działanie i poniesione szkody, ale nie inne akty, pozbawione bezprawnego charakteru, niezależnie od tego, jak bardzo mogą być związane z okolicznościami sprawy. Skoro stwierdzone bezprawne działanie odnosi się do tygodnia, kiedy to wnoszący odwołanie został bezpodstawnie pozbawiony możliwości prowadzenia działalności gospodarczej, to jest to właśnie okres relewantny w zakresie odpowiedzialności pozaumownej za czyn niedozwolony.

94. Z tego względu proponuję Trybunałowi, aby ograniczył on związek przyczynowy do okresu od 16 do 23 czerwca 2008 r., w którym to okresie rozporządzenie nr 530/2008 bezprawnie zakazało połowu wnoszącemu odwołanie, w przeciwieństwie do hiszpańskich statków rybackich do połowów określonych prowadzących połowy tuńczyka.

95. W rezultacie zostaje spełniona, pod warunkiem ograniczenia szkody do okresu, jaki upłynął pomiędzy 16 a 23 czerwca 2008 r., przesłanka dotycząca bezpośredniego związku przyczynowego pomiędzy naruszeniem zarzucanym Unii i szkodą poniesioną przez poszkodowanego.

C – Szkoda rzeczywista i pewna

96. Wreszcie należy zbadać, czy rzeczywisty charakter szkody został udowodniony, gdyż musi być ona rzeczywista i pewna.

97. Jak miałem okazję zauważyć w pkt 49–61 niniejszej opinii, w orzecznictwie Trybunału wielokrotnie wskazywano, że pewny charakter szkody nie musi oznaczać całkowitej pewności i może występować w przypadku utraty poważnej szansy, bezpośrednio wywołanej bezprawnym działaniem Unii. Nie zamierzam tu powtarzać tego, co zostało stwierdzone w pkt 38–69 niniejszej opinii; wystarczy w tym miejscu przypomnieć, że utrata poważnej szansy stanowi szkodę rzeczywistą i pewną, która podlega naprawieniu.

98. Z akt sprawy wynika, że J.F. Giordano posiadał licencję połowową, zgodnie z którą miał prawo prowadzić działalność gospodarczą do dnia 30 czerwca 2008 r. Zatem, czego nie kwestionowała również Komisja, kwoty połowowe armatora takiego jak J.F. Giordano były zwykle wyczerpywane w latach poprzednich.

99. Co więcej, okoliczność, że łowiska miałyby zostać wyczerpane przed dniem zakończenia połowów, nie przeszkodziła, jak się wydaje, statkom rybackim do połowów okrężnicą prowadzących połowy tuńczyka pod banderą hiszpańską kontynuować pracę w okresie od 16 do 23 czerwca 2008 r., w tym również w tych samych wodach, gdzie dokonują zwykle połowów statki rybackie do połowów okrężnicą prowadzące połów tuńczyka pod banderą francuską, takie jak ten należący do J.F. Giordana.

100. Właśnie dlatego, że utrata szansy nie odpowiada całości utraconego zysku, argumenty przedstawione przez Komisję po prostu potwierdzają, iż prawdopodobieństwo dalszego korzystania z kwoty przez J.F. Giordana w tygodniu pomiędzy dniem 16 a 23 czerwca 2008 r. nie było całkowite, co jednak nie umniejsza powagi utraconej szansy.

101. Natomiast strony sporu nie miały okazji wypowiedzieć się szczegółowo co do kwestii dokładnego określenia prawdopodobieństwa osiągnięcia przez J.F. Giordana zysków w okresie, jaki upłynął pomiędzy 16 a 23 czerwca 2008 r. Kwestia ta, ściśle związana z kwestią obliczenia wielkości szkody poniesionej, nie była badana w przedstawiony tu sposób w trakcie postępowania przed Sądem.

102. W konsekwencji proponuję Trybunałowi, aby w części przekazał sprawę Sądowi, by ten mógł się wypowiedzieć, w obliczu przedstawionych argumentów, co do konkretnej wielkości szkody poniesionej przez wnoszącego odwołanie.

VIII – Koszty

103. Pomimo że proponuję przekazać sprawę w części do ponownego rozpoznania przez Sąd, uważam, iż główne zagadnienie niniejszej sprawy zostało rozstrzygnięte co do zasady. Z tego względu, na podstawie art. 138 § 1 oraz art. 184 § 2 regulaminu postępowania, proponuję Trybunałowi, aby obciążył kosztami postępowania odwoławczego Komisję.

IX – Wnioski

104. W świetle całości powyższych rozważań proponuję, aby Trybunał: Orzekł częściowe uwzględnienie odwołania z uwagi na pierwszy zarzut odwoławczy, dotyczący błędnej wykładni art. 340 akapit drugi TFUE w zakresie „pewnego” charakteru szkody poniesionej przez wnoszącego odwołanie, i w rezultacie postanowił:

- 1) Uchylić wyrok Sądu z dnia 7 grudnia 2012 r. w sprawie T-114/11.
- 2) Uwzględnić skargę o odszkodowanie z tytułu odpowiedzialności pozaumownej wniesioną przez J.F. Giordana i stwierdzić odpowiedzialność pozaumowną Unii z tytułu przyjęcia rozporządzenia Komisji nr 530/2008 ze względu na udowodnienie przesłanek odpowiedzialności pozaumownej przewidzianych w art. 340 akapit drugi TFUE.

- 3) Przekazać sprawę Sądowi, aby ten orzekł co do wielkości szkody poniesionej przez J.F. Giordana.
- 4) Obciążyć Komisję kosztami postępowania w pierwszej instancji w sprawie T-114/11, w której zapadł wyrok z dnia 7 listopada 2012 r., oraz kosztami postępowania odwoławczego.