

PRESUDA OPĆEG SUDA (treće vijeće)

29. ožujka 2011.(\*)

„Neizvršenje presude Suda kojom je utvrđena povreda obveze države – Novčana kazna – Zahtjev za plaćanje – Stavljanje izvan snage spornog zakonodavstva”

U predmetu T-33/09,

**Portugalska Republika**, koju zastupaju L. Inez Fernandes i J. A. de Oliveira, u svojstvu agenata,

tužitelj,

protiv

**Europske komisije**, koju zastupaju M. Konstantinidis, P. Guerra e Andrade i P. Costa de Oliveira, u svojstvu agenata,

tuženika,

povodom zahtjeva za poništenje Odluke Komisije C(2008) 7419 final od 25. studenoga 2008. kojom se zahtijeva plaćanje novčanih kazni dugovanih na ime izvršenja presude Suda od 10. siječnja 2008., Komisija/Portugal (C-70/06, Zb., str. I-1.),

OPĆI SUD (treće vijeće),

u sastavu: J. Azizi, predsjednik, E. Cremona i S. Frimodt Nielsen (izvjestitelj), suci,

tajnik: K. Andová, administratorica,

uzimajući u obzir pisani postupak i nakon rasprave održane 26. listopada 2010.,

donosi sljedeću

Presudu

**Pravni okvir**

1 U skladu s člankom 225. stavkom 1. prvim podstavkom UEZ-a:

„Prvostupanjski sud nadležan je za provođenje postupka i odlučivanje u prvom stupnju u slučaju predmeta i postupaka iz članaka 230., 232., 235., 236. i 238., osim u onima koji su dodijeljeni sudskom vijeću ili su na temelju Statuta pridržani Sudu. Statut može predvidjeti nadležnost Prvostupanjskog suda za druge vrste predmeta i postupaka.”  
[neslužbeni prijevod]

2 Člankom 226. UEZ-a propisano je:

„Ako smatra da neka država članica nije ispunila neku obvezu temeljem ovog Ugovora, Komisija o tom predmetu, nakon što je dotičnoj državi dala priliku da se očituje, daje obrazloženo mišljenje.

Ako dotična država ne postupi u skladu s mišljenjem u roku koji odredi Komisija, Komisija taj predmet može uputiti Sudu.” [neslužbeni prijevod]

3 Člankom 228. UEZ-a propisano je:

„1. Ako Sud ustanovi da država članica nije ispunila obvezu temeljem ovog Ugovora, ta je država dužna poduzeti potrebne mjere kako bi postupila sukladno presudi Suda.

2. Ako smatra da dotična država članica nije poduzela potrebne mjere, Komisija, nakon što je toj državi dala priliku da se očituje, daje obrazloženo mišljenje navodeći točke u kojima dotična država članica nije postupila u skladu s presudom Suda.

Ako dotična država članica ne poduzme potrebne mjere kako bi postupila u skladu s presudom Suda u roku koji utvrdi Komisija, potonja može predmet uputiti Sudu. Pritom određuje visinu paušalnog iznosa ili novčane kazne koju je dotična država članica dužna platiti, a koju smatra primjerenom s obzirom na okolnosti.

Utvrđi li Sud da država članica nije postupila sukladno njegovoj presudi, može joj odrediti plaćanje paušalnog iznosa ili novčane kazne.

[...]” [neslužbeni prijevod]

4 U skladu s člankom 274. prvim stavkom UEZ-a:

„Komisija izvršava proračun u skladu s odredbama uredaba donesenih na temelju članka 279. [...]” [neslužbeni prijevod]

### **Činjenice iz kojih proizlazi spor**

5 Presudom od 14. listopada 2004., Komisija/Portugal (C-275/03, neobjavljeno u Zborniku, u daljnjem tekstu: presuda iz 2004.), Sud je proglasio i presudio:

„Nestavljanjem izvan snage Uredbe sa zakonskom snagom br. 48 051 od 21. studenoga 1967., kojom se dodjela naknade štete osobama koje su štetu pretrpjele zbog povrede prava Zajednice o javnoj nabavi ili nacionalnih pravila kojima je to pravo preneseno uvjetuje dokazivanjem krivnje ili prijevare, Portugalska Republika nije ispunila obveze koje proizlaze iz članka 1. stavka 1. i članka 2. stavka 1. točke (c) Direktive Vijeća 89/665/EEZ od 21. prosinca 1989. o usklađivanju zakona i drugih propisa u odnosu na primjenu postupaka kontrole na sklapanje ugovora o javnoj nabavi robe i javnim radovima [SL L 395, str. 33.] [SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 6., str. 3.]” [neslužbeni prijevod]

6 Komisija Europskih zajednica smatrala je da Portugalska Republika nije postupila u skladu s tom presudom i odlučila je podnijeti novu tužbu zbog povrede obveze na temelju članka 228. stavka 2. UEZ-a zbog povrede obveza određenih presudom Suda.

7 U Lei n° 67/2007 od 31. prosinca 2007. Aprova o Regime de Responsabilidade Civil Extracontractual do Estado e Demais Entidades Públicas (Zakon br. 67/2007 o donošenju sustava izvanugovorne građanske odgovornosti države i drugih javnih tijela, Diário da República, prva serija, br. 251, od 31. prosinca 2007.) uspostavljen je sustav izvanugovorne građanske odgovornosti države i drugih javnih tijela u slučaju štete uzrokovane obavljanjem zakonodavne, pravosudne ili upravne dužnosti za sva pitanja koja nisu uređena posebnim zakonom. Ne dovodeći u pitanje odredbe posebnog zakona, tim zakonom uređena je i građanska odgovornost nositelja dužnosti, državnih službenika i javnih službenika u slučaju štete uzrokovane njihovim djelovanjem ili propustima u obavljanju upravnih ili pravosudnih dužnosti koja proizlazi iz tog obavljanja, kao i građanska odgovornost drugih radnika u službi tijela obuhvaćenih tim zakonom. Člankom 5. Zakona 67/2007 stavlja se izvan snage Uredba sa zakonskom snagom br. 48 051. Zakon 67/2007 stupio je na snagu 30. siječnja 2008.

8 U presudi od 10. siječnja 2008., Komisija/Portugal (C-70/06, Zb., str. I-1., u daljnjem tekstu: presuda iz 2008.), Sud je utvrdio:

„16 U točki 1. izreke [presude iz 2004.] Sud je utvrdio da je nestavljanjem izvan snage Uredbe sa zakonskom snagom br. 48 051 Portugalska Republika povrijedila svoje obveze iz članka 1. stavka 1. i članka 2. stavka 1. točke (c) Direktive 89/665.

17 Kako bi se provjerilo je li Portugalska Republika donijela mjere potrebne za izvršenje predmetne presude, važno je u okviru ovog postupka zbog povrede obveza utvrditi je li Uredba sa zakonskom snagom br. 48 051 stavljena izvan snage.

18 U tom pogledu valja podsjetiti da je, prema ustaljenoj sudskoj praksi, datum prema kojem se određuje postojanje povrede obveze na temelju članka 228. UEZ-a datum isteka roka utvrđenog u obrazloženom mišljenju izdanom na temelju te odredbe (presude od 12. srpnja 2005., Komisija/Francuska, C-304/02, Zb., str. I-6263., t. 30., od 18. srpnja 2006., Komisija/Italija, C-119/04, Zb.,

str. I-6885., t. 27., i od 18. srpnja 2007., Komisija/Njemačka, C-503/04, Zb., str. I-6153., t. 19.).

19 U ovom slučaju nesporno je da Portugalska Republika do datuma isteka roka utvrđenog u obrazloženom mišljenju koje joj je bilo upućeno 13. srpnja 2005. još nije bila stavila izvan snage Uredbu sa zakonskom snagom br. 48 051.

20 S obzirom na prethodno navedeno valja zaključiti da je nedonošenjem mjera potrebnih za izvršenje presude [iz 2004.] Portugalska Republika povrijedila svoje obveze iz članka 228. stavka 1. UEZ-a.

[...]

23 [N]e može se prihvatiti argument Portugalske Republike da je odgovornost države za štetu uzrokovanu djelima koja su počinili njezini službenici i djelatnici već utvrđena u drugim odredbama njezina nacionalnog prava. Kako je Sud utvrdio u točki 33. [svoje presude iz 2004.], ta činjenica ne utječe na povredu obveza koja se sastoji od zadržavanja na snazi Uredbe sa zakonskom snagom br. 48 051 u unutarnjem pravnom poretku. Stoga se postojanjem takvih odredaba ne može osigurati izvršenje te presude.

24 Slijedom toga valja utvrditi da nestavljanjem izvan snage Uredbe sa zakonskom snagom br. 48 051, kojom se dodjela naknade štete osobama koje su štetu pretrpjele zbog povrede prava Zajednice o javnoj nabavi ili nacionalnih pravila kojima je to pravo preneseno uvjetuje dokazivanjem krivnje ili prijevare, Portugalska Republika nije donijela mjere potrebne za izvršenje [presude iz 2004.] i stoga je povrijedila svoje obveze iz članka 228. stavka 1. UEZ-a.

[...]

30 Prepoznavši da Portugalska Republika nije postupila u skladu s [presudom iz 2004.], Sud na temelju članka 228. stavka 2. trećeg podstavka UEZ-a može toj državi članici naložiti plaćanje paušalnog iznosa ili novčane kazne.

31 U tom pogledu valja podsjetiti da Sud treba u svakom pojedinom slučaju, uzimajući u obzir okolnosti slučaja, ocijeniti visinu novčanih kazni (gore navedena presuda od 12. srpnja 2005., Komisija/Francuska, t. 86., i presuda od 14. ožujka 2006., Komisija/Francuska, C-177/04, Zb., str. I-2461., t. 58.).

32 U ovom slučaju [...] Komisija predlaže Sudu da Portugalskoj Republici odredi novčanu kaznu.

[...]

36 U ovom slučaju valja utvrditi da je na raspravi Suda 5. srpnja 2007. agent Portugalske Republike potvrdio da je na taj dan Uredba sa zakonskom snagom br. 48 051 još uvijek na snazi.

[...]

54 S obzirom na sva prethodno navedena razmatranja, Portugalskoj Republici valja naložiti da Komisiji na račun ‚vlastita sredstva Europske zajednice‘ plati novčanu kaznu u iznosu od 19 392 EUR za svaki dan kašnjenja u provedbi mjera potrebnih za postupanje u skladu s [presudom iz 2004.], računajući od objave ove presude do izvršenja navedene presude [iz 2004.].

[...]

Slijedom navedenog,

Sud (prvo vijeće)

proglašava i presuđuje:

1. Nestavljanjem izvan snage Uredbe sa zakonskom snagom br. 48 051 od 21. studenoga 1967., kojom se dodjela naknade štete osobama koje su štetu pretrpjele zbog povrede prava Zajednice o javnoj nabavi ili nacionalnih pravila kojima je to pravo preneseno uvjetuje dokazivanjem krivnje ili prijevare, Portugalska Republika nije donijela mjere potrebne za izvršenje [presude iz 2004.] i stoga je povrijedila svoje obveze iz članka 228. stavka 1. UEZ-a.
  2. Portugalskoj Republici nalaže se da Komisiji Europskih zajednica na račun ‚vlastita sredstva Europske zajednice‘ plati novčanu kaznu u iznosu od 19 392 EUR za svaki dan kašnjenja u provedbi mjera potrebnih za postupanje u skladu s [presudom iz 2004.], računajući od objave ove presude do izvršenja [presude iz 2004.]” [neslužbeni prijevod]
- 9 Predstavnici Portugalske Republike i predstavnici Komisije održali su 28. siječnja 2008. sastanak na kojem su raspravljali o području primjene Zakona 67/2007. Predstavnici portugalskih tijela tvrdili su da je odobrenjem i objavljivanjem Zakona 67/2007 o stavljanju izvan snage Uredbe sa zakonskom snagom br. 48 051 Portugalska Republika poduzela sve mjere potrebne za postupanje u skladu s presudom iz 2004. Predstavnici Portugalske Republike naveli su i da Portugalska Republika namjerava pred Sudom osporiti svaku odluku Komisije o naplati dugovanih iznosa na ime novčane kazne koju utvrdi Sud. Također su tvrdili da Portugalska Republika treba u najboljem slučaju platiti iznose koje duguje za razdoblje od datuma izricanja presude, odnosno 10. siječnja 2008., do datuma stupanja na snagu Zakona 67/2007, odnosno 30. siječnja 2008.

- 10 Komisija je, sa svoje strane, zastupala stajalište da Zakon 67/2007 u biti nije odgovarajuća i potpuna mjera za izvršenje presude iz 2004.
- 11 Na inicijativu Portugalske Republike održana su još dva sastanka između stranaka kako bi se pronašlo sporazumno rješenje spora s Komisijom.
- 12 Dopisom od 25. travnja 2008. portugalska tijela poslala su Komisiji prijedlog Zakona br. 210/2008 o izmjeni Zakona 67/2007.
- 13 U obrazloženju prijedloga zakona portugalska vlada opravdava izmjenju Zakona 67/2007 potrebom za usklađivanjem novog sustava izvanugovorne odgovornosti javnih tijela s Komisijinim tumačenjem presude iz 2008. i sa sustavom predviđenim u Direktivi Vijeća 89/665/EEZ od 21. prosinca 1989. o usklađivanju zakona i drugih propisa u odnosu na primjenu postupaka kontrole na sklapanje ugovora o javnoj nabavi robe i javnim radovima (SL L 395, str. 33.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 6., str. 3.) i Direktivi Vijeća 92/13/EEZ od 25. veljače 1992. o usklađivanju zakona i drugih propisa o primjeni pravila Zajednice u postupcima nabave subjekata koji djeluju u sektoru vodnoga gospodarstva, energetske, prometne i telekomunikacijske (SL L 76, str. 14.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 6., svezak 10., str. 72.).
- 14 Dana 15. srpnja 2008. glavni direktor Glavne uprave za unutarnje tržište i usluge poslao je portugalskim tijelima dopis u kojem, kao prvo, navodi da se slaže sa stajalištem da portugalska tijela još nisu poduzela sve mjere potrebne za izvršenje presude iz 2004. i, kao drugo, zahtijeva plaćanje iznosa od 2 753 664 EUR, koji odgovara dugovanim novčanim kaznama za razdoblje od 10. siječnja do 31. svibnja 2008., zbog izvršenja presude iz 2008.
- 15 Dopisom od 23. srpnja 2008. portugalska tijela poslala su Komisiji primjerak Lei n° 31/2008 od 17. srpnja 2008. Proceda à primeira alteração à Lei n° 67/2007 (Zakon 31/2008 o prvoj izmjeni Zakona 67/2007, Diário da República, prva serija, br. 137, od 17. srpnja 2008.). Taj je zakon stupio na snagu 18. srpnja 2008.
- 16 Dopisom od 4. kolovoza 2008. portugalska tijela odgovorila su na zahtjev Komisije za plaćanje. Ponovila su svoje stajalište da su objavljivanjem i stavljanjem na snagu Zakona 67/2007 donijela sve mjere potrebne za izvršenje presude iz 2004. Navela su da su ipak pristala izmijeniti Zakon 67/2007 i donijeti Zakon 31/2008 kako bi se izbjeglo produljenje spora i otklonile nesuglasice s Komisijom u pogledu tumačenja Zakona 67/2007. Osim toga, navela su i da je člankom 2. Zakona 31/2008 predviđena njegova retroaktivna primjena od 30. siječnja 2008. Portugalski pravni poredak je dakle u skladu s presudom iz 2004. od 30. siječnja 2008. Zbog toga su portugalska tijela u biti zatražila ponovno određivanje iznosa novčane kazne, uzimajući 30. siječnja 2008. kao referentni datum.
- 17 Dopisom od 22. kolovoza 2008. portugalska tijela obavijestila su Komisiju da će na račun „vlastita sredstva Europske zajednice br. 636003” prenijeti iznos od

2 753 664 EUR, ističući pritom da je taj prijenos uvjetan i ne znači da je Portugalska Republika prihvatila dnevnu novčanu kaznu niti se odrekla svojeg prava na osporavanje dospjeća iznosa primjenom odgovarajućeg sudskog postupka.

- 18 Zahtjevom podnesenim tajništvu Općeg suda 15. rujna 2008. pod oznakom T-378/08 Portugalska Republika pokrenula je postupak za poništenje dopisa od 15. srpnja 2008.
- 19 Aktom podnesenim tajništvu Općeg suda 3. prosinca 2008. Komisija je podnijela prigovor nedopuštenosti na temelju članka 114. Poslovnika Općeg suda. U biti je navela da dopis od 15. srpnja 2008. nije akt koji se može pobijati jer nije konačna odluka Komisije.
- 20 Dopisom podnesenim tajništvu Općeg suda 19. siječnja 2009. Portugalska Republika obavijestila je Opći sud o povlačenju svoje tužbe u skladu s člankom 99. Poslovnika.
- 21 Predmet T-378/08 izbrisan je iz upisnika Općeg suda rješenjem predsjednika trećeg vijeća Općeg suda od 5. ožujka 2009.
- 22 U Odluci C (2008) 7419 final od 25. studenoga 2008. (u daljnjem tekstu: pobijana odluka), o kojoj je Portugalska Republika obaviještena dopisom Glavnog tajništva od 26. studenoga 2008., Komisija je u biti navela da prema njezinu mišljenju Zakon 67/2007 nije primjereno izvršenje presude iz 2004., da su, suprotno tome, Zakonom 31/2008 portugalska tijela izvršila tu presudu i da je, s obzirom na to da je taj zakon stupio na snagu 18. srpnja 2008., kao datum prestanka povrede utvrđen 18. srpnja 2008. Stoga je Komisija potvrdila zahtjev za plaćanje novčane kazne iz dopisa Glavne uprave za unutarnje tržište i usluge od 15. srpnja 2008. Komisija je nadalje zatražila dodatni iznos od 911 424 EUR za razdoblje od 1. lipnja do 17. srpnja 2008.

### **Zahtjevi stranaka**

- 23 Portugalska Republika od Općeg suda zahtijeva da:
  - ponajprije, poništi pobijanu odluku,
  - podredno, poništi pobijanu odluku u mjeri u kojoj se njezini učinci produljuju nakon 29. siječnja 2008.,
  - naloži Komisiji snošenje svih troškova ili, ako Opći sud smanji iznos novčane kazne, naloži svakoj stranci snošenje vlastitih troškova.
- 24 Komisija od Općeg suda zahtijeva da:
  - odbije zahtjev Portugalske Republike,
  - naloži Portugalskoj Republici snošenje svih troškova.

## Pravo

### *Argumenti stranaka*

- 25 Kao prvo, Portugalska Republika u biti tvrdi da je Sud jasno utvrdio da je do povrede došlo jer Uredba sa zakonskom snagom br. 48 051 nije stavljena izvan snage te da stoga navedenu uredbu sa zakonskom snagom ona mora staviti izvan snage kako bi postupila u skladu s presudom iz 2004.
- 26 Portugalska Republika postupila bi u skladu s presudom iz 2004. donošenjem Zakona 67/2007 kojim se stavlja izvan snage Uredba sa zakonskom snagom br. 48 051 i uvodi novi sustav izvanugovorne građanske odgovornosti države.
- 27 Osim toga, Portugalska Republika smatra da je Komisijino tumačenje tog zakona pogrešno.
- 28 U tom pogledu tvrdi da je u biti Sud u točki 31. presude iz 2004. ustvrdio da Portugalska Republika, time što je uvjetovala građansku odgovornost države obvezom dokazivanja krivnje ili prijevare, pod uvjetima utvrđenima u Uredbi sa zakonskom snagom br. 48 051, nije ispunila svoje obveze koje ima prema Zajednici. Suprotno tome, sustav odgovornosti koji se temelji na pretpostavci krivnje, kako je utvrđeno u Zakonu 67/2007, a posebno u njegovu članku 7. i članku 10. stavcima 2. i 3., u skladu je s direktivama Zajednice. Ništa u presudi iz 2004. ne dovodi do zaključka da je odgovornost države u okviru ugovora obuhvaćenih Direktivom Vijeća 71/305/EEZ od 26. srpnja 1971. o usklađivanju postupaka provedbe javne nabave radova (SL L 185, str. 5.) i Direktivom Vijeća 77/62/EEZ od 21. prosinca 1976. o usklađivanju postupaka za sklapanje ugovora o javnoj nabavi robe (SL 1977., L 13, str. 1.) potpuno objektivna, odnosno bez krivnje.
- 29 Portugalska Republika smatra da u svrhu postupanja u skladu s presudom iz 2004. može slobodno utvrditi uvjete za primjenu mehanizma iz članka 2. stavka 1. točke (c) Direktive 89/665, pod uvjetom da se takvim mehanizmom oštećenog pojedinca oslobađa obveze dokazivanja krivnje javnog naručitelja.
- 30 Prema mišljenju Portugalske Republike, postojanje krivnje ne bi trebalo miješati sa zahtjevom dokazivanja te krivnje.
- 31 Portugalska Republika smatra da činjenica da je novim sustavom predviđena oboriva pretpostavka ne ugrožava njegovu usklađenost s Direktivom 89/665 jer je dovoljno da pojedinac ustvrdi i dokaže nezakonitost postupanja bez potrebe za dokazivanjem krivnje, dok je država dužna, ako je to potrebno, dokazati suprotno.
- 32 Osim toga, Portugalska Republika smatra da upućivanje na običan nemar iz članka 10. stavka 2. Zakona 67/2007 nije relevantno jer je oštećena osoba u svakom slučaju oslobođena obveze dokazivanja krivnje te su jedina svrha i učinak upućivanja spriječiti utvrđivanje solidarne odgovornosti službenika ili djelatnika odgovornog za nezakonito

ili štetno djelo. Drugim riječima, regresna tužba ne podnosi se protiv djelatnika u slučaju običnog nemara, već samo u slučaju krajnjeg nemara ili prijevare. To razlikovanje koje se odnosi samo na odnose između uprave i njezinih djelatnika nije, međutim, relevantno za oštećenu osobu.

- 33 Osim toga, prema mišljenju Portugalske Republike, odredbe članka 7. stavaka 3. i 4. Zakona 67/2007 o grešci službe namijenjene su u biti zaštititi pojedinca u situacijama u kojima ne može precizno utvrditi djelatnika ili službenika odgovornog za nezakonito štetno djelo. U tim slučajevima pretpostavlja se da je djelo nezakonito. Pojedinaac se time oslobađa i obveze dokazivanja nezakonitosti djela, što je oblik objektivne odgovornosti.
- 34 Osim toga, Portugalska Republika u biti tvrdi da, budući da se nije ograničila na stavljanje izvan snage Uredbe sa zakonskom snagom br. 48 051, već je uvela novi sustav izvanugovorne građanske odgovornosti države, nema kontinuiteta između prethodnog sustava i sustava uspostavljenog Zakonom 67/2007 te stoga ni nastavka povrede prava Zajednice.
- 35 Nadalje, Portugalska Republika tvrdi da je izmjena Zakona 67/2007 uvedena Zakonom 31/2008 bila namijenjena isključivo rješavanju razilaženja s Komisijom u pogledu tumačenja i sprječavanju nastavka tog razilaženja.
- 36 Prema mišljenju Portugalske Republike, budući da Sud nije donio odluku o usklađenosti Zakona 67/2007 s pravom Zajednice, na Komisiji je bilo da pokrene novu tužbu zbog povrede obveze kako bi Sudu uputila pitanje o usklađenosti novog pravnog sustava uspostavljenog tim zakonom s pravom Unije.
- 37 Podredno, Portugalska Republika tvrdi da retroaktivnost Zakona 31/2008, pod pretpostavkom da se tim zakonom, a ne Zakonom 67/2007, portugalsko pravo usklađuje s pravom Zajednice, znači da datum koji treba uzeti u obzir kao datum prestanka povrede jest 30. siječnja 2008., a ne datum objave zakona kako je Komisija pogrešno utvrdila.
- 38 Portugalska Republika stoga zahtijeva poništenje pobijane odluke uz obrazloženje da je Komisija počinila pogrešku koja se tiče prava.
- 39 Prije svega, Komisija u pogledu glavnog prigovora koji je iznijela Portugalska Republika u biti tvrdi da Komisija utvrđuje predmet spora u pismu opomene koje upućuje predmetnoj državi članici.
- 40 Prema mišljenju Komisije, predmet spora u tužbi zbog povrede obveze pokrenutoj protiv Portugalske Republike nije bila pozitivna mjera države, već njezin propust. Taj propust proizašao je iz činjenice da se Direktivom 89/665 trebao postići rezultat, odnosno naknada štete osobama koje su štetu pretrpjele zbog povrede prava Zajednice o javnoj nabavi ili nacionalnih pravila kojima je to pravo preneseno, i da stavljanje izvan

snage Uredbe sa zakonskom snagom br. 48 051 prema mišljenju Komisije nije bilo dovoljno za postizanje tog cilja.

- 41 Komisija stoga smatra da nije bila riječ samo o stavljanju izvan snage Uredbe sa zakonskom snagom br. 48 051, već cijelog pravnog sustava iz kojeg je proizišla povreda direktive Zajednice. Smatra da je Sud u tom pogledu u svojim presudama iz 2004. i 2008. jasno utvrdio da je Uredbom sa zakonskom snagom br. 48 051, kojom se dodjela naknade štete oštećenim osobama uvjetuje dokazivanjem krivnje u skladu s uvjetima utvrđenima u tom zakonodavstvu, Portugalska Republika povrijedila pravo Zajednice. Nadalje tvrdi da je u presudi iz 2008. Sud utvrdio da Portugalska Republika nije postupila u skladu s presudom iz 2004. jer nije stavila izvan snage sustav iz kojeg je proizišla povreda.
- 42 Komisija smatra da je očito da presuda iz 2004. ne znači da je samim stavljanjem izvan snage Uredbe sa zakonskom snagom br. 48 051 Portugalska Republika uskladila svoje pravo s obvezama iz članka 1. stavka 1. i članka 2. stavka 1. točke (c) Direktive 89/665.
- 43 Komisija nadalje tvrdi da prema njezinu tumačenju portugalskog prava to pravo nije Zakonom 67/2007 usklađeno s pravom Zajednice, iako u svojim pismenima priznaje da se taj pravni sustav razlikuje od sustava koji je prethodno bio na snazi. Prema mišljenju Komisije, Portugalska Republika tek je donošenjem Zakona 31/2008 postupila u skladu s presudom iz 2004.
- 44 Komisija u tom pogledu u biti navodi da je Direktivom 89/665 predviđena naknada štete osobama koje su štetu pretrpjele zbog nezakonitih odluka javnog naručitelja ili povrede zakona. Stoga nije riječ o objektivnoj, već o administrativnoj deliktnoj građanskoj odgovornosti. Komisija s tim u vezi smatra da u presudi iz 2004. Sud nije riješio to pitanje te da se u tom pogledu ne može izvesti nikakav zaključak iz navedene presude.
- 45 Prema mišljenju Komisije Sud je, suprotno tome, utvrdio da sustav sudske zaštite Portugalske Republike nije primjeren jer zahtijeva dokazivanje krivnje djelatnika upravnog tijela.
- 46 Osim toga, Komisija tvrdi da Direktiva 89/665 nije Zakonom 67/2007 pravilno prenesena u portugalsko pravo.
- 47 Komisija navodi da u tom pogledu treba razlikovati tri situacije.
- 48 Prvo, ako je djelo počinio službenik ili djelatnik koji je postupao prijevarno ili s krajnjim nemarom, nezakonito djelo može se izravno pripisati tom službeniku ili djelatniku, a država je neizravno solidarno odgovorna ako je, uz ta dva početna uvjeta, utvrđeni djelatnik ili službenik tako postupao pri obavljanju svojih dužnosti. Ako taj uvjet nije ispunjen, država nije odgovorna.
- 49 Osim toga, Komisija smatra da ako je službenik kriv za prijevaru ili krajnji nemar, u skladu s člankom 10. stavkom 2. Zakona 67/2007 oštećena osoba mora dokazati

prijevaru ili krajnji nemar jer se u tom slučaju opet primjenjuju opća pravila o teretu dokazivanja.

- 50 Drugo, ako je službenik zbog običnog nemara počinio nezakonito djelo, ono se može izravno pripisati tom službeniku ili djelatniku te je država neizravno odgovorna jer nije počinila nijedno djelo zbog kojeg joj se može prigovoriti. Odgovorna je samo za druge. Prema mišljenju Komisije, i u ovom je slučaju preuzimanje odgovornosti uvjetovano time da je djelatnik ili službenik tako postupao pri obavljanju svojih administrativnih dužnosti i zbog obavljanja tih dužnosti. Država nije odgovorna ako dokaže da djelatnik nije postupao s krivnjom.
- 51 Kad je riječ o običnom nemaru, Komisija u biti tvrdi da se pretpostavka krivnje može jednostavno oboriti bilo kojim sredstvom, uključujući iskaz, pod uvjetom da je krivnja ocijenjena s obzirom na dužnu pažnju prosječnog službenika od kojeg se ne očekuje da riješi nesavršenosti administrativnog sustava.
- 52 Treće, ako je djelovanje ili propust funkcionalan i šteta nije nastala zbog određenog službenika ili djelatnika ili ako se djelovanje ili propust ne može pripisati nijednoj osobi, šteta se pripisuje nepravilnom djelovanju službe ako bi s obzirom na okolnosti i prosječne standarde bilo razumno zahtijevati drukčije ponašanje službe. Država nije odgovorna ako ti uvjeti nisu ispunjeni.
- 53 Komisija u biti smatra da je pojam nepravilnog djelovanja službe barem djelomično zamjena za krivnju jer podrazumijeva provjeru dužne pažnje koja se izravno zahtijeva od javne službe u kojoj je došlo do štetnog događaja.
- 54 Stoga je u svakom slučaju, prema mišljenju Komisije, naknada štete oštećenoj osobi, u skladu sa zakonom, uvjetovana postojanjem krivnje službenika u počinjenju nezakonite radnje ili nepravilnim djelovanjem službe.
- 55 Komisija stoga smatra da građanska odgovornost države na temelju Zakona 67/2007, prije njegove izmjene Zakonom 31/2008, nije izravna, već je uvjetovana postojanjem krivnje službenikâ ili djelatnikâ upravnog tijela. U svojoj presudi iz 2004. Sud je utvrdio da taj sustav nije u skladu s odredbama Direktive 89/665. Krivnja djelatnika ili službenika i nepravilno djelovanje službe pojmovi su koje Direktiva 89/665 ne sadržava.
- 56 Naposljetku, Komisija u biti smatra da je povreda nastavljena i da je prestala tek sa Zakonom 31/2008, pri čemu sukcesivna primjena Uredbe sa zakonskom snagom br. 48 051 i Zakona 67/2007 nije relevantna u tom pogledu. Osim toga, smatra da retroaktivnost Zakona br. 31/2008 isto tako nije relevantna jer je povreda prestala donošenjem tog zakona 17. srpnja 2008. i da treba uzeti u obzir samo taj datum.

### *Ocjena Općeg suda*

#### Uvodna razmatranja

- 57 Valja podsjetiti da je člankom 226. UEZ-a propisano da ako smatra da neka država članica nije ispunila obveze temeljem Ugovora o EZ-u, Komisija, nakon što je dotičnoj državi dala priliku da se očituje, daje obrazloženo mišljenje. Ako dotična država ne postupi u skladu s mišljenjem u roku koji odredi Komisija, Komisija taj predmet može uputiti Sudu.
- 58 Iz ustaljene sudske prakse proizlazi da Komisija nije ovlaštena mišljenjima danima na temelju članka 226. UEZ-a ili drugim izjavama o svojem stajalištu u okviru tog postupka konačno utvrditi prava i obveze države članice ili joj dati jamstva u pogledu usklađenosti određenog ponašanja s Ugovorom te da se u skladu s člancima od 226. do 228. UEZ-a prava i obveze država članica mogu utvrditi i njihovo ponašanje ocijeniti samo presudom Suda (presude Suda od 27. svibnja 1981., *Essevi i Salengo*, 142/80 i 143/80, Zb., str. 1413., t. 16., i od 22. veljače 2001., *Gomes Valente*, C-393/98, Zb., str. I-1327., t. 18.).
- 59 Osim toga, u skladu s člankom 228. stavkom 2. UEZ-a Sud može na zahtjev Komisije, nakon što predmetna država članica nije postupila u skladu s obrazloženim mišljenjem Komisije, državi članici odrediti plaćanje paušalnog iznosa ili novčane kazne utvrdi li da ona nije postupila sukladno njegovoj presudi.
- 60 Postupak predviđen u članku 228. stavku 2. UEZ-a treba se smatrati posebnim sudskim postupkom za izvršenje presuda Suda, odnosno drugim riječima, jednim od načina izvršenja (presuda od 12. srpnja 2005., *Komisija/Francuska*, C-304/02, Zb., str. I-6263., t. 92.).
- 61 Međutim, valja napomenuti da Ugovorom o EZ-u nisu utvrđena detaljna pravila za izvršenje presude koju Sud donese na kraju novog postupka, osobito ako se određuje novčana kazna.
- 62 Ipak, ako je presudom Suda donesenom na temelju članka 228. stavka 2. UEZ-a državi članici naloženo da Komisiji na račun „vlastita sredstva Europske zajednice” plati novčanu kaznu i budući da u skladu s člankom 274. UEZ-a Komisija izvršava proračun, potonja je odgovorna za naplatu iznosa koji se zbog izvršenja presude duguju proračunu Unije u skladu s odredbama uredaba donesenih na temelju članka 279. UEZ-a.
- 63 Međutim, Ugovor o EZ-u ne sadržava nikakve posebne odredbe o rješavanju sporova koji pritom nastanu između države članice i Komisije.
- 64 Iz navedenog proizlazi da se primjenjuju pravna sredstva uspostavljena Ugovorom o EZ-u i da odluka kojom Komisija određuje dugovani iznos države članice na ime novčane kazne koja joj je bila naložena može biti predmet tužbe za poništenje na temelju članka 230. UEZ-a.
- 65 Stoga je u skladu s odredbama članka 225. stavka 1. prvog podstavka UEZ-a Opći sud nadležan za odlučivanje o takvoj tužbi.

- 66 Međutim, pri izvršavanju svoje nadležnosti Opći sud ne smije zadirati u isključivu nadležnost koju na temelju članka 226. i 228. UEZ-a ima Sud.
- 67 Opći sud stoga ne može, u okviru tužbe za poništenje koja se temelji na članku 230. UEZ-a i koja je podnesena protiv odluke Komisije o izvršenju presude Suda donesene na temelju članka 228. stavka 2. UEZ-a, odlučivati o pitanju povrede obveza države članice koje za nju proizlaze iz UEZ-a, a o kojem prije toga nije odlučivao Sud.

Predmetni slučaj

- 68 Valja podsjetiti na tekst presude iz 2008.:

„16 U točki 1. izreke [presude iz 2004.] Sud je utvrdio da je nestavljanjem izvan snage Uredbe sa zakonskom snagom br. 48 051 Portugalska Republika povrijedila svoje obveze iz članka 1. stavka 1. i članka 2. stavka 1. točke (c) Direktive 89/665.

17 Kako bi se provjerilo je li Portugalska Republika donijela mjere potrebne za izvršenje predmetne presude, važno je u okviru ovog postupka zbog povrede obveza utvrditi je li Uredba sa zakonskom snagom br. 48 051 stavljena izvan snage.

18 U tom pogledu valja podsjetiti da je, prema ustaljenoj sudskoj praksi, datum prema kojem se određuje postojanje povrede obveze na temelju članka 228. UEZ-a datum isteka roka utvrđenog u obrazloženom mišljenju izdanom na temelju te odredbe (presude od 12. srpnja 2005., Komisija/Francuska, C-304/02, Zb., str. I-6263., t. 30., od 18. srpnja 2006., Komisija/Italija, C-119/04, Zb., str. I-6885., t. 27., i od 18. srpnja 2007., Komisija/Njemačka, C-503/04, Zb., str. I-6153., t. 19.).

19 U ovom slučaju nije sporno da Portugalska Republika do datuma isteka roka utvrđenog u obrazloženom mišljenju koje joj je bilo upućeno 13. srpnja 2005. još nije bila stavila izvan snage Uredbu sa zakonskom snagom br. 48 051.

20 S obzirom na prethodno navedeno valja zaključiti da je nedonošenjem mjera potrebnih za izvršenje presude [iz 2004.] Portugalska Republika povrijedila svoje obveze iz članka 228. stavka 1. UEZ-a.

[...]

Slijedom navedenog,

Sud (prvo vijeće)

proglašava i presuđuje:

1. Nestavljanjem izvan snage Uredbe sa zakonskom snagom br. 48 051 od 21. studenoga 1967., kojom se dodjela naknade štete osobama koje su štetu pretrpjele zbog povrede prava Zajednice o javnoj nabavi ili nacionalnih pravila kojima je to pravo preneseno uvjetuje dokazivanjem krivnje ili prijevare, Portugalska Republika nije donijela mjere potrebne za izvršenje [presude iz 2004.] i stoga je povrijedila svoje obveze iz članka 228. stavka 1. UEZ-a.
  2. Portugalskoj Republici nalaže se da Komisiji Europskih zajednica na račun ‚vlastita sredstva Europske zajednice’ plati novčanu kaznu u iznosu od 19 392 EUR za svaki dan kašnjenja u provedbi mjera potrebnih za postupanje u skladu s [presudom iz 2004.], računajući od objave ove presude do izvršenja [presude iz 2004.]” [neslužbeni prijevod]
- 69 Iz izreke presude iz 2008., u vezi s razlozima koje je Sud naveo u točkama od 16. do 19., izričito proizlazi da je za postupanje u skladu s presudom iz 2004. dovoljno da Portugalska Republika stavi izvan snage Uredbu sa zakonskom snagom br. 48 051 i da se novčana kazna plaća do tog stavljanja izvan snage.
- 70 Nije sporno da je Uredba sa zakonskom snagom br. 48 051 stavljena izvan snage člankom 5. Zakona 67/2007, koji je donesen 31. prosinca 2007. i objavljen istog dana u Diário da República te je stupio na snagu 30. siječnja 2008.
- 71 Međutim, u pobijanoj odluci Komisija je u biti smatrala da Zakon 67/2007 nije primjereno izvršenje presude iz 2004., da su, suprotno tome, Zakonom 31/2008 portugalska tijela izvršila tu presudu i da je, s obzirom na to da je taj zakon stupio na snagu 18. srpnja 2008., kao datum prestanka povrede utvrđen 18. srpnja 2008. Komisija je stoga odbila kao datum prestanka povrede utvrditi datum na koji je Uredba sa zakonskom snagom br. 48 051 stavljena izvan snage Zakonom 67/2007.
- 72 Time je Komisija povrijedila izreku presude iz 2008. Pobijanu odluku stoga valja poništiti.
- 73 Taj se zaključak ne može dovesti u pitanje Komisijinim tumačenjem presude iz 2004.
- 74 Točno je da Komisija tvrdi da je Sud, time što je u svojim presudama iz 2004. i 2008. zahtijevao stavljanje izvan snage Uredbe sa zakonskom snagom br. 48 051 „kojom se dodjela naknade štete osobama koje su štetu pretrpjele zbog povrede prava Zajednice o javnoj nabavi ili nacionalnih pravila kojima je to pravo preneseno uvjetuje dokazivanjem krivnje ili prijevare”, zahtijevao ne samo stavljanje izvan snage te uredbe sa zakonskom snagom koja bi, prema mišljenju Komisije, dovela do pravne praznine i ne bi bila pravilan prijenos Direktive 89/665, već i da te presude treba tumačiti na način da je Sud isto tako utvrdio da uvjetovanje dodjele naknade štete osobama koje su štetu pretrpjele zbog povrede prava Zajednice o javnoj nabavi ili nacionalnih pravila kojima je to pravo preneseno dokazivanjem krivnje ili prijevare nije u skladu s direktivom.

- 75 Komisija posljedično smatra da je povreda trajala sve dok je u portugalskom pravu dodjela naknade štete osobama koje su štetu pretrpjele zbog povrede prava Zajednice o javnoj nabavi ili nacionalnih pravila kojima je to pravo preneseno i dalje bila uvjetovana dokazivanjem krivnje ili prijevare.
- 76 Komisija stoga smatra da je morala uzeti u obzir datum na koji je portugalski zakonodavac stavio izvan snage odredbu kojom je naknada štete osobama koje su štetu pretrpjele zbog povrede prava Zajednice o javnoj nabavi ili nacionalnih pravila kojima je to pravo preneseno uvjetovana dokazivanjem krivnje ili prijevare, a ne datum stavljanja izvan snage uredbe sa zakonskom snagom.
- 77 Prema mišljenju Komisije, budući da stavljanje izvan snage Uredbe sa zakonskom snagom br. 48 051 nije imalo taj učinak, povreda se nastavila.
- 78 To je ono što je utvrdila u pobijanoj odluci kad je u biti smatrala da Zakon 67/2007 nije primjereno izvršenje presude iz 2004., da su, suprotno tome, Zakonom 31/2008 portugalska tijela izvršila tu presudu i da je, s obzirom na to da je taj zakon stupio na snagu 18. srpnja 2008., kao datum prestanka povrede utvrđen 18. srpnja 2008.
- 79 Komisija stoga nije imala samo mogućnost, već i obvezu provjeriti je li novim pravnim sustavom koji je uspostavljen donošenjem Zakona 67/2007 pravilno prenesena direktiva 89/665.
- 80 Međutim, to se stajalište ne može prihvatiti.
- 81 U okviru izvršenja presude Suda kojom se državi članici određuje novčana kazna, Komisija mora biti u mogućnosti ocijeniti mjere koje je država članica donijela radi postupanja u skladu s presudom Suda kako bi se, među ostalim, spriječilo državu članicu koja nije ispunila svoje obveze da jednostavno donese mjere koje u stvarnosti imaju isti sadržaj kao one koje su bile predmet presude Suda.
- 82 Međutim, izvršavanjem te ovlasti ocjene ne mogu se dovesti u pitanje prava država članica, osobito postupovna prava, kako proizlaze iz postupka utvrđenog u članku 226. UEZ-a, ni isključiva nadležnost Suda za odlučivanje o usklađenosti nacionalnog zakonodavstva s pravom Zajednice.
- 83 Valja utvrditi da se Sud u okviru presude iz 2004. i presude iz 2008. nije izjasnio o usklađenosti Zakona 67/2007 s Direktivom 89/665.
- 84 Osim toga, nije sporno da je Zakonom 67/2007 stavljena izvan snage Uredba sa zakonskom snagom br. 48 051 i uveden novi sustav odgovornosti, koji uključuje znatne izmjene u odnosu na sustav proizišao iz Uredbe sa zakonskom snagom br. 48 051.
- 85 Sama Komisija priznaje u pobijanoj odluci da „Zakon 67/2007 potencijalno olakšava ostvarivanje naknade štete ponuditeljima koji su pretrpjeli štetu zbog nezakonitog djela javnog naručitelja”, a u svojim pismenima da se portugalski zakonodavac nije ograničio

na stavljanje izvan snage Uredbe sa zakonskom snagom br. 48 051, već ju je s pomoću tog zakona zamijenio novim pravnim sustavom.

- 86 Osim toga, iz rasprava između stranaka prije donošenja pobijane odluke i iz njihovih pismena u okviru ovog predmeta proizlazi da se ne slažu u pogledu usklađenosti Zakona 67/2007 s pravom Zajednice.
- 87 Za odluku o tom pitanju bila bi potrebna ocjena usklađenosti Zakona 67/2007 s pravom Zajednice, što zahtijeva složenu pravnu analizu koja nadilazi formalni nadzor kako bi se utvrdilo je li Uredba sa zakonskom snagom br. 48 051 stavljena izvan snage ili nije.
- 88 Jedino se presudom Suda u skladu s člancima od 226. do 228. UEZ-a mogu odrediti prava i obveze država članica te ocijeniti njihovo postupanje (vidjeti gore navedenu točku 58.).
- 89 Stoga Komisija u okviru izvršenja presude iz 2008. nije mogla odlučiti da Zakon 67/2007 nije u skladu s pravom Zajednice i zatim na temelju toga izvesti zaključke za izračun novčane kazne koju odredi Sud. Ako je smatrala da se pravnim sustavom koji je uveden novim zakonom pravilno ne prenosi Direktiva 89/665, Komisija je trebala pokrenuti postupak predviđen u članku 226. UEZ-a.
- 90 Opći sud dodatno napominje da bi stajalište Komisije, prema kojemu bi joj trebalo dodijeliti širu marginu prosudbe u pogledu izvršenja presude Suda u skladu s člankom 228. stavkom 2. UEZ-a, imalo za posljedicu to da bi Opći sud, nakon što država članica pred Općim sudom ospori ocjenu Komisije koja nadilazi sam izričaj izreke presude Suda, neizbježno bio doveden u situaciju da odlučuje o usklađenosti nacionalnog zakonodavstva s pravom Zajednice. Međutim, takva ocjena u isključivoj je nadležnosti Suda, a ne Općeg suda.
- 91 Iz prethodno navedenog proizlazi da Komisija nije imala pravo donijeti pobijanu odluku, koju stoga valja poništiti.

### **Troškovi**

- 92 U skladu s člankom 87. stavkom 2. Poslovnika, stranka koja ne uspije u postupku dužna je, na zahtjev protivne stranke, snositi troškove. Budući da Komisija nije uspjela u postupku, valja joj naložiti snošenje troškova u skladu sa zahtjevom Portugalske Republike.

Slijedom navedenog,

OPĆI SUD (treće vijeće)

proglašava i presuđuje:

- 1. Poništava se Odluka Komisije C(2008) 7419 final od 25. studenoga 2008.**

**2. Europskoj komisiji nalaže se snošenje troškova.**

Objavljeno na javnoj raspravi u Luxembourg 29. ožujka 2011.

[potpisi]

---

\* Jezik postupka: portugalski

RADNI PRIJEVOD