JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
PEDRO CRUZ VILLALÓN
30 päivänä syyskuuta 2010[1]

1. Tämä ennakkoratkaisumenettely antaa unionin tuomioistuimelle mahdollisuuden tarkentaa[2] niitä erityisiä vaikutuksia, joita palvelujen tarjoamisen vapaudella on liikenteen alalla, kyseiseen vapauteen sijoittautumisvapauden perusteella kohdistuvia rajoituksia ja tehtäviä, joita on asetettu näille vapauksille, joiden tosiasiallisella käytöllä taataan Euroopan unionin muodostaman alueen, ”jolla ei ole sisäisiä rajoja”,[3] asianmukainen toiminta.

I Asiaa koskevat oikeussäännöt

A *Unionin oikeus*

2. Unabhängiger Verwaltungssenat Wien pyytää unionin tuomioistuinta lausumaan sellaisen kansallisen lainsäädännön SEUT 49, SEUT 56 ja SEUT 101 artiklan mukaisuudesta, jossa ”matkailijoille tarkoitetun linja-autoreitin” liikennöinniltä edellytetään, että liikennöintioikeutta hakevalla yrityksellä on a) konsession myöntämishetkellä tai viimeistään liikennöintiä aloitettaessa kotipaikka tai toimipaikka (josta kyseessä olevaa liiketoimintaa harjoitetaan) luvan myöntävän viranomaisen jäsenvaltiossa ja b) ettei sen kilpailevan yrityksen kannattavuutta vaaranneta, joka tarjoaa kyseistä palvelua osittain tai kokonaan samalla reitillä.

3. SEUT 49 artiklalla (entinen EY 43 artikla) säännellään ”jäljempänä olevien määräysten mukaisesti” jäsenvaltion kansalaisen oikeutta sijoittautua toisen jäsenvaltion alueelle ja kielletään kyseisen oikeuden rajoitukset, ja kielto ulottuu rajoituksiin, jotka estävät jäsenvaltion alueelle sijoittautuneita jäsenvaltion kansalaisia perustamasta kauppaedustajan liikkeitä, sivuliikkeitä ja tytäryhtiöitä, ja todetaan sijoittautumisvapauteen kuuluvan ”oikeus ryhtyä harjoittamaan ja harjoittaa itsenäistä ammattia sekä oikeus perustaa ja johtaa

1 – Alkuperäinen kieli: espanja.

2 – Kuten julkisasiamies Mengozzi on tehnyt hiljattain asiassa C-382/08, Neukirchinger, 7.9.2010 antamassaan ratkaisuehdotuksessa, tosin toisesta näkökulmasta.

3 – SEUT 26 artiklan 2 kohta.

yrityksiä, erityisesti 54 artiklan toisessa kohdassa tarkoitettuja yhtiöitä, niillä edellytyksillä, jotka sijoittautumisvaltion lainsäädännön mukaan koskevat sen kansalaisia".

4. SEUT 56 artiklassa (entinen EY 49 artikla) puolestaan kielletään "jäljempänä olevien määräysten mukaisesti" rajoitukset, jotka koskevat muuhun jäsenvaltioon kuin palvelujen vastaanottajan valtioon sijoittautuneen jäsenvaltion kansalaisen vapautta tarjota palveluja unionissa.

5. SEUT 58 artiklan (entinen EY 51 artikla) 1 kohdan mukaan "palvelujen tarjoamisen vapauteen liikenteen alalla sovelletaan liikennettä koskevan osaston määräyksiä".

6. Yhteisen liikennepolitiikan toimeen panemiseksi määrätään SEUT 91 artiklan 1 kohdan b alakohdassa, että Euroopan parlamentti ja neuvosto "vahvistavat ne edellytykset, joilla muut kuin jäsenvaltiossa asuvat liikenteenharjoittajat saavat harjoittaa liikennettä siellä".

II Tosiseikat

B *Itävallan oikeus*

7. Linja-autokuljetuksista linjaliikenteessä annetun lain (Kraftfahrliniengesetz, jäljempänä KflG) [4] mukaan linja-autokuljetus määrätyllä, kiinteillä pysäkeillä varustetulla reitillä edellyttää konsessiota (1 §), jota koskevan hakemuksen on oltava tiettyjen yksityiskohtaisten vaatimusten mukainen (2 §) ja jonka myöntää Landeshauptmann (3 §). Siinä tapauksessa, ettei hakijayritys ole itävaltalainen, edellytetään, että yrityksellä on kotipaikka tai kiinteä toimipaikka Itävallassa (7 §:n 1 momentin 2 kohta), jotta se voitaisiin näin rinnastaa itävaltalaisiin konsession hakijoihin. Toisaalta konsessio katsotaan yleisen edun vastaiseksi silloin, kun palvelu voi vaarantaa sen liikennöitsijän kuljetustehtävien täyttämisen, jonka liikennöimään alueeseen hakemuksen kohteena oleva reitti kuuluu, mistä on kysymys silloin, kun kyseisen liikennöitsijän palvelun hoitaminen vaikeutuu sen tulojen vähentymisen vuoksi niin huomattavalla tavalla, että sen toiminnan kannattavuus vaarantuu silminnähtävästi (7 §:n 1 momentin 4 kohdan b alakohta ja 14 §:n 1–3 momentti).

8. Saksan oikeuden mukaan perustettu yritys Yellow Cab Verkehrsbetriebs GmbH (jäljempänä Yellow Cab) haki 25.1.2008 KflG:n mukaisesti konsessiota matkailijoille tarkoitetun linja-autokuljetuspalvelun harjoittamiseen

4 – Sellaisena kuin se on julkaistu BGBl:ssä (BGBl I, 153/2006).

yksinomaan Wienin kaupungissa määrätyllä, kiinteillä pysäkeillä varustetulla reitillä, jolla liikennöintiä harjoitti jo lähes koko reitin osalta eräs yhtymä. [5]

9. Toimivaltainen viranomainen hylkäsi 13.3.2009 Yellow Cabin hakemuksen sillä perusteella, että konsession myöntäminen vaarantaisi liikenneturvallisuuden. Yellow Cab valitti päätöksestä Unabhängiger Verwaltungssenat Wieniin, joka katsoi, että valitus voitiin hylätä Itävallan lainsäädännön mukaan muilla perusteilla, eli yhtäältä siksi, että Yellow Cabilla ei ollut konsession hakemushetkellä kotipaikkaa eikä toimipaikkaa Itävallassa, ja toisaalta siksi, että liikennöintiä kyseisellä reitillä parhaillaan harjoittavan toimijan toiminnan kannattavuus vaarantuisi vakavasti.

III Ennakkoratkaisukysymykset ja oikeudenkäyntimenettely unionin tuomioistuimessa

10. Itävallan lainsäädännössä asetetut edellytykset ovat kaikesta huolimatta saaneet Unabhängiger Verwaltungssenat Wienin epäilemään sitä, ovatko ne unionin oikeuden mukaisia, minkä vuoksi se on päättänyt lykätä asian käsittelyä ja saattaa unionin tuomioistuimen ratkaistaviksi seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”1) Onko EY 43 artiklassa ja sitä seuraavissa artikloissa tarkoitetun sijoittautumisvapauden ja EY 49 artiklassa ja sitä seuraavissa artikloissa tarkoitetun palvelujen tarjoamisen vapauden ja EY 81 artiklassa ja sitä seuraavissa artikloissa olevien unionin kilpailuoikeuden sääntöjen mukaista se, että kansallisessa lainsäädännössä, joka koskee luvan myöntämistä linja-autoilla tapahtuvaan liikennöintiin tietyllä linjalla eli julkisen joukkoliikennepalvelun aloittamista reitillä, jota ajetaan sovittujen pysäkkien kautta säännöllisesti aikataulun mukaisesti, asetetaan luvan myöntämisen edellytykseksi se,

a) että hakemuksen tekevällä Euroopan unionin yrityksellä on jo ennen linjaliikenteen aloittamista ja erityisesti konsession hetkellä kotipaikka tai toimipaikka luvan myöntävän viranomaisen valtiossa

b) että hakemuksen tekevällä Euroopan unionin yrityksellä on viimeistään linjaliikennettä aloittaessaan kotipaikka tai toimipaikka luvan myöntävän viranomaisen valtiossa?

2) Onko EY 43 artiklassa ja sitä seuraavissa artikloissa tarkoitetun sijoittautumisvapauden ja EY 49 artiklassa ja sitä seuraavissa artikloissa tarkoitetun palvelujen tarjoamisen vapauden ja EY 81 artiklassa

5 – Joka muodostui ennakkoratkaisupyynnön esittämistä koskevan päätöksen mukaan seuraavista yrityksistä: Kraftfahrlinie der Vereinigung Austrobus Österreichische Autobusgesellschaft KG, Blaguss Reisen GmbH sekä Elite Tours Verkehrsbetrieb GmbH und Vienna Sightseeing Tours – Wiener Rundfahrten GmbH & Co KG, jotka liikennöivät reitillä 17.5.2005 myönnetyn konsession nojalla.

ja sitä seuraavissa artikloissa olevien unionin kilpailuoikeuden sääntöjen mukaista se, että kansallisessa lainsäädännössä, joka koskee luvan myöntämistä linja-autoilla tapahtuvaan liikennöintiin tietyllä linjalla eli julkisen joukkoliikennepalvelun aloittamista reitillä, jota ajetaan sovittujen pysäkkien kautta säännöllisesti aikataulun mukaisesti, kielletään luvan myöntäminen, kun siinä tapauksessa, että hakemuksen kohteena oleva linjalinjaliikenne aloitetaan, osittain tai kokonaan samaa reittiä liikennöivän kilpailevan yrityksen tältä reitiltä saamat tulot pienenevät niin paljon, että tämän kilpailijan kannalta kyseisen reitin liikennöinti ei ole liiketoiminnallisesti arvioituna enää kannattavaa?”

11. Esillä oleva ennakkoratkaisupyyntö saapui unionin tuomioistuimen kirjaamoon 24.8.2009.

12. Yellow Cab on kirjallisissa huomautuksissaan väittänyt edellä mainittujen ehtojen olevan pätemättömiä, kun taas Itävallan hallitus, asetettuaan ensin kyseenalaiseksi toisen kysymyksen tutkittavaksi ottamisen edellytykset on väittänyt näiden ehtojen olevan unionin oikeuden mukaisia. Se katsoo, että etenkin palvelujen tarjoamisen vapauteen vetoaminen on tässä tapauksessa perusteetonta. Saksan hallitus on samalla kannalla, ja keskittyen yksinomaan kotipaikkaa tai toimipaikkaa koskevan edellytyksen tarkasteluun se katsoo, ettei sijoittautumisvapauden periaatetta ole loukattu, aivan kuten Italian hallitus, jonka näkemyksen mukaan aiemman konsession haltijan taloudellisten intressien suojaa voidaan lisäksi pitää perusteltuna. Lopuksi myös komissio torjuu sen, että tässä tapauksessa olisi rajoitettu vapaata kilpailua tai palvelujen tarjoamisen vapautta, minkä lisäksi se katsoo, että sijoittautumisvapaus sallii kotipaikkaa tai toimipaikkaa koskevan vaatimuksen edellyttäen, että se on rajattu palvelun aloittamista välittömästi edeltävään hetkeen.

13. Asiassa on otettava huomioon se, että Unabhängiger Verwaltungssenat Wien on kummassakin kysymyksessään tarkastellut Itävallan lainsäädännössä asetettuja vaatimuksia kolmen primäärioikeuden peruskäsitteen eli palvelujen tarjoamisen vapauden, sijoittautumisvapauden ja kilpailun kannalta. Systemaattisuuden vuoksi aloitan näiden vaatimusten tarkastelun yksinomaan näiden kahden vapauden kannalta, voidakseni tämän jälkeen lähemmin arvioida kilpailun vaikutuksia tässä asiassa.

IV Ensimmäinen kysymys

A *Tarkastelu palvelujen tarjoamisen vapauden kannalta*

14. Kuten edellä juuri todettiin, ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on katsonut

palvelujen tarjoamisen vapauden ja sijoittautumisvapauden olevan olennaisessa asemassa esillä olevan asian ratkaisun kannalta, minkä vuoksi niitä on kumpaakin tarkasteltava heti alkuun.

1. Palvelujen tarjoamisen vapauden ja sijoittautumisvapauden välinen rajanveto

15. Vastaus tähän kysymykseen on syytä aloittaa viittaamalla siihen, millä tavoin unionin tuomioistuin on vakiintuneessa oikeuskäytännössään käsitellyt tiettyjä ratkaisevia kriteereitä, joita käytetään palvelujen tarjoamisen ja sijoittautumisen erottamiseksi toisistaan.

16. Palvelujen tarjoamisen pysyvyyden ja jatkuvuuden perusteella voidaan katsoa, että sijoittautumisen käsite merkitsee yhteisön kansalaisen mahdollisuutta osallistua pysyvästi ja jatkuvasti muun kuin sen jäsenvaltion taloudelliseen elämään, josta hän on peräisin, ja hyötyä tästä osallistumisesta, joka edistää näin itsenäisten ammattien harjoittamisen alalla taloudellista ja sosiaalista vuorovaikutusta yhteisössä. [6]

17. Sitä vastoin toiminnan harjoittamisen ”tilapäisyys” [7] on tekijä, jonka perusteella kyseessä olevaa taloudellista toimintaa voidaan pitää palvelujen tarjoamisena, mikä selkiyttää näiden vapauksien välistä häilyvää rajaa. [8]

18. Näillä kriteereillä on erityistä merkitystä käsiteltävänä olevassa tapauksessa vallitsevissa olosuhteissa siksikin, että ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen tekemä tosiseikkojen kuvaus ja Yellow Cabin toiminnan luonne osoittavat, että toimintaa on tarkoitus harjoittaa pysyvästi, tai ainakin ilman, että sen kesto olisi ennakoitavissa, minkä unionin tuomioistuin on nimenomaisesti katsonut mahdollistavan palvelujen tarjoamista koskevien määräysten soveltamatta jättämisen. [9] Näin ollen senkaltainen toiminta, jota Yellow Cab halusi harjoittaa ja joka luonteensa johdosta edellyttää tiettyä jatkuvuutta

6 – Näin on katsottu seuraavissa tuomioissa: asia 2/74, Reyners, tuomio 21.6.1974 (Kok., s. 631, Kok. Ep. II, s. 311, 21 kohta); asia C-55/94, Gebhard, tuomio 30.11.1995 (Kok., I-4165, 25 kohta) ja asia C-368/04, Centro di Musicologia Walter Stauffer, tuomio 14.9.2006 (Kok., I-8203, 18 kohta).

7 – Em. asiassa Gebhard annetun tuomion 25–28 kohdan mukaan suoritusten tilapäisyyttä on niiden keston lisäksi arvioitava niiden määrän, toistuvuuden ja jatkuvuuden perusteella, joten on niin, että ellei asianomaisen palvelun suorittajan osallistuminen vastaanottavan jäsenvaltion elinkeinoelämään ole luonteeltaan pysyvää ja jatkuvaa, sijoittautumisvapauden sijasta on tukeuduttava palvelujen vapaaseen liikkuvuuteen.

8 – Raja on häilyvä, koska loppujen lopuksi, kuten asiassa C-215/01, Schnitzer, 11.12.2003 annetussa tuomiossa (Kok., s. I-4847, 30 ja 31 kohta), asiassa C-171/02, komissio v. Portugali, 29.4.2004 annetussa tuomiossa (Kok., s. I-5645, 26 kohta) ja asiassa C-208/07, von Chamier-Glisczinski, 16.7.2009 annetussa tuomiossa (Kok., s. I-6095, 74 kohta) on todettu, ”yhdenkään perustamissopimuksen määräyksen perusteella ei voida määrittää abstraktisti sitä kestoa tai toistuvuutta, jonka perusteella palvelujen tai tietynkaltaisten palvelujen tarjoamista toisessa jäsenvaltiossa ei voida enää pitää perustamissopimuksessa tarkoitettuna palvelujen suorittamisena. Perustamissopimuksessa tarkoitettu ’palvelun’ käsite voi siksi kattaa hyvinkin erilaisia palveluja mukaan lukien palvelut, joita tarjotaan pidemmän ajanjakson ajan, jopa useiden vuosien ajan”.

9 – Asia 196/87, Steymann, tuomio 5.10.1988 (Kok., s. 6159, Kok. Ep. IX, s. 771, 16 kohta); em. asia Schnitzer, tuomion 27–29 kohta ja asia C-456/02, Trojani, tuomio 7.9.2004 (Kok., s. I-7553, 28 kohta).

ja pysyvyyttä siinä jäsenvaltiossa, jossa sitä tullaan harjoittamaan, kuuluu pikemminkin sijoittautumisvapauden (SEUT 49 artikla) kuin palvelujen tarjoamisen vapauden (SEUT 56 artikla) alaisuuteen.

2. Palvelujen tarjoamisen vapaus unionin liikennepolitiikassa

19. Erikseen on kuitenkin painotettava sitä, että toiminta, jota Yellow Cabin on tarkoitus harjoittaa, kuuluu selvästi liikenteen alalle eli alalle, jota varten palvelujen tarjoamisen vapauden toimeenpano on SEUT 58 artiklalla uskottu toteutettavaksi yhteistä liikennepolitiikkaa koskevilla johdetun oikeuden säännöksillä. [10]

20. Jos liikenteen alalla ei ole annettu lex specialis -säännöksiä, vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan SEUT 56 artiklaa ei ole käytettävä mittarina sen selvittämiseksi, missä määrin kansallinen normi on ristiriidassa unionin oikeuden kanssa, kun otetaan huomioon se erittäin kapea toimintamarginaali, jonka unionin tuomioistuin on sallinut tällä alalla. [11] Näin ollen on siis selvitettävä, onko olemassa jotakin tämän tyyppistä säännöstä.

21. Aluksi totean, että asetusta (ETY) N:o 1191/69, [12] jota on muutettu asetuksella (ETY) N:o 1893/91, [13] ei voida soveltaa esillä olevassa asiassa, [14] koska siinä ei säädetä nimenomaisesti SEUT 56 artiklassa tarkoitetusta palvelujen tarjoamisen

10 – Kuten asiassa 167/73, komissio v. Ranska, 4.4.1974 annetussa tuomiossa (Kok., s. 359, Kok. Ep. II, s. 259, 25 kohta) jo painotettiin, yhteisellä liikennepolitiikalla ei suinkaan poiketa perusvapauksista, vaan sen tarkoitus on perusvapauksien täytäntöönpano ja täydentäminen. Lisäksi on niin, että koska liikennepolitiikka perustuu myös palvelujen tarjoamisen vapauteen, on tätä politiikkaa tulkittava SEUT 56 artiklan valossa (asia 13/83, Euroopan parlamentti v. neuvosto, tuomio 22.5.1985 (Kok., s. 1513, Kok. Ep. VIII, s. 207, 62 kohta); asia C-49/89, Corsica Ferries France, tuomio 13.12.1989 (Kok., s. 4441, 10–12 kohta); asia C-361/98, Italia v. komissio, tuomio 18.1.2001 (Kok., s. I-385, 31–33 kohta) ja asia C-266/96, Corsica Ferries France, tuomio 18.6.1998 (Kok., s. I-3949, 55 kohta ja sitä seuraavat kohdat)), mille ei ole esteenä SEUT 58 artiklan 1 kohta, jossa ei luovuta tavoitteista, jota tällä konkreettisella vapaudella tavoitellaan sisämarkkinoilla.

11 – Tässä riittää, kun viitataan em. asiassa Euroopan parlamentti v. neuvosto annettuun tuomioon (tuomion 62 ja 63 kohta), johon palattiin asiassa 4/88, Lambregts Transportbedrijf, 13.7.1989 annetussa tuomiossa (Kok., s. 2584, 14 kohta); näiden mukaan se, että neuvosto on jättänyt noudattamatta sille perustamissopimuksen 75 artiklan nojalla kuuluvia velvoitteita (joista määrätään nykyisin SEUT 90 ja SEUT 91 artiklassa), ei johda siihen, että perustamissopimuksen 59 ja 60 artiklaa (joista on tullut SEUT 56 ja SEUT 57 artikla) voitaisiin soveltaa suoraan liikenteen alalla. Vastaavasti em. asiassa Corsica Ferries annetussa tuomiossa muistutettiin ensin siitä, että palvelujen tarjoamisen vapauteen liikenteen alalla sovelletaan liikennettä koskevan osaston määräyksiä (10 kohta), minkä jälkeen siinä ei katsottu SEUT 56 artiklaa tietyllä hetkellä (vuosina 1981 ja 1982) rajoittavaa kansallista lainsäädäntöä yhteisön oikeuden vastaiseksi sillä perusteella, että ”koska palvelujen tarjoamisen vapautta ei vielä ollut toteutettu merikuljetusalalla, jäsenvaltiot saivat soveltaa pääasiassa riidan kohteena olevan kaltaisia säännöksiä” (14 kohta).

12 – Julkisten palvelujen käsitteeseen rautatie-, maantie- ja sisävesiliikenteessä olennaisesti kuuluvia velvoitteita koskevista jäsenvaltioiden toimenpiteistä 26.6.1969 annettu neuvoston asetus (EYVL L 156, s. 1), jonka soveltaminen on sen ajallisen soveltamisalan puolesta mahdollista.

13 – Julkisten palvelujen käsitteeseen rautatie-, maantie- ja sisävesiliikenteessä olennaisesti kuuluvia velvoitteita koskevista jäsenvaltioiden toimenpiteistä annetun asetuksen (ETY) N:o 1191/69 muuttamisesta 20.6.1991 annettu neuvoston asetus (ETY) N:o 1893/91 (EYVL L 169, s. 1).

14 – On kuitenkin muistettava, että asetuksella N:o 1893/91 kumottiin asetuksen (ETY) N:o 1191/69 19 artiklan 2 kohta, jonka mukaan muiden kuin rautatieyritysten osalta tätä asetusta ei sovelleta pääasiassa paikallisia tai alueellisia liikennepalveluja tarjoaviin yrityksiin.

vapaudesta. Esillä olevassa asiassa ei voida soveltaa myöskään asetusta (ETY) N:o 684/92, [15] sillä se edellyttää, että kyseessä on kansainvälinen liikenne, eikä asetusta (EY) N:o 12/98, [16] jonka 3 artiklan mukaan kabotaasiliikenne sallitaan ainoastaan, jos kyseessä on ”säännöllinen liikenne, jota harjoitetaan asetuksen (ETY) N:o 684/92 säännösten mukaisen säännöllisen kansainvälisen liikenteen yhteydessä, jos sitä harjoittaa muusta kuin vastaanottavasta jäsenvaltiosta oleva liikenteenharjoittaja. Kabotaasiliikennettä ei voi harjoittaa erillään kyseisestä kansainvälisestä liikenteestä. Kaupunki- ja seutuliikenne eivät kuulu tämän kohdan soveltamisalaan”.

22. Myös asetuksen (EY) N:o 1370/2007 [17] soveltaminen on ajallisesti mahdotonta, minkä lisäksi siinä suljetaan nimenomaisesti asetuksen soveltamisalan ulkopuolelle liikennepalvelut, joita harjoitetaan lähinnä niiden historiallisen merkityksen tai matkailuarvon vuoksi (1 artiklan 2 kohta). Myöskään asetusta (EY) N:o 1073/2009 [18] ei voida soveltaa samasta ajalliseen soveltamisalaan liittyvästä syystä eikä siitä syystä, että siinä suljetaan asetuksen soveltamisalan ulkopuolelle liikenne, ”joka vastaa kaupunkikeskuksen tai taajaman taikka tämän keskuksen tai taajaman ja esikaupunkialueiden välisiä kuljetustarpeita”, ja liikenne, jota harjoitetaan ”erillään kyseisestä kansainvälisestä liikenteestä” (15 artiklan c alakohta).

23. Näin ollen sen johdosta, ettei ole erityissäännöstä, jolla liikennepolitiikan alalla otettaisiin käyttöön nyt esillä olevan tapauksen kaltaisen tapauksen varalta palvelujen tarjoamisen vapaus, on mahdotonta arvioida Itävallan lainsäädännössä asetettuja edellytyksiä SEUT 56 artiklan valossa.

B *Kysymyksen tarkastelu sijoittautumisoikeuden kannalta*

24. Seuraavassa tarkastellaan Itävallan oikeuden mukaisia vaatimuksia sijoittautumisvapauden ja siitä aiheutuvien oikeudellisten seurausten kannalta, toisin sanoen sen kannalta, että tosiasiallisesti harjoitetaan pysyvää ja jatkuvaa elinkeinotoimintaa niillä edellytyksillä, jotka sijoittautumisvaltion lainsäädännön mukaan koskevat sen kansalaisia (SEUT 49 artiklan toinen kohta).

1. Toiminnan harjoittamisen edellytykseksi asetettu lupavaatimus

25. Lupavaatimus on lähtökohtaisesti sijoittautumisvapauden rajoitus, joka voidaan oikeuttaa ainoastaan, jos se on asianmukainen

15 – Yhteisistä säännöistä harjoitettaessa kansainvälistä henkilöliikennettä linja-autoilla 16.3.1992 annettu neuvoston asetus (ETY) N:o 684/92 (EYVL L 74, s. 1).

16 – Edellytyksistä, joilla muut kuin jäsenvaltiosta olevat liikenteenharjoittajat voivat harjoittaa kansallista maanteiden henkilöliikennettä jäsenvaltiossa, 11.12.1997 annettu neuvoston asetus (EY) N:o 12/98 (EYVL L 4, s.10).

17 – Rautateiden ja maanteiden julkisista henkilöliikennepalveluista sekä neuvoston asetusten (ETY) N:o 1191/69 ja (ETY) N:o 1107/70 kumoamisesta 23.10.2007 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EY) N:o 1370/2007 (EUVL L 315, s. 1).

18 – Kansainvälisen linja-autoliikenteen markkinoille pääsyä koskevista yhteisistä säännöistä ja asetuksen (EY) N:o 561/2006 muuttamisesta 21.10.2009 annettu Euroopan parlamentin ja neuvoston asetus (EY) N:o 1073/2009 (EUVL L 300, s. 88).

sillä tavoiteltujen päämäärien saavuttamiseksi ja jos se lisäksi perustuu objektiivisiin arviointiperusteisiin, jotka eivät ole syrjiviä ja jotka ovat etukäteen tiedossa ja joilla varmistetaan, että tällä lupavaatimuksella voidaan asettaa kansallisten viranomaisten harkintavallan käytölle riittävät rajat,[19] poistamalla tällä tavoin sellaiset tahdonvaltaiset menettelyt, joilla tätä perusvapautta koskevilta unionin oikeuden määräyksiltä evättäisiin niiden tehokas vaikutus.

26. SEUT 52 artiklan 1 kohdan mukaan sijoittautumisvapauden rajoitukset voidaan tosin oikeuttaa yleisen järjestyksen tai turvallisuuden taikka kansanterveyden perusteella, mutta tätä varten niiden on sovelluttava takaamaan niillä tavoitellun päämäärän toteuttaminen eikä niillä saada ylittää sitä, mikä on tarpeen tämän päämäärän saavuttamiseksi. Tätä oikeasuhtaisuutta koskevaa arviointiperustetta, jota unionin tuomioistuin on soveltanut vakiintuneesti perusvapauksia koskevassa oikeuskäytännössään, kutsutaan tavallisesti soveltuvuutta ja tarpeellisuutta koskevaksi testiksi, ja soveltuvuuden ja tarpeellisuuden rajat ylittyvät, jos tavoitellut päämäärät voidaan saavuttaa vähemmän rajoittavilla toimilla.[20]

27. Ilman, että olisi syytä ryhtyä tarkastelemaan yleishyödyllisten palvelujen käsitettä, katson, että toiminta, jossa on kyse linja-autoreitin liikennöinnistä, jota harjoitetaan kaupungin alueella matkailijoiden kuljettamiseksi kiinteillä pysäkeillä varustetulla reitillä, on jossain määrin yleishyödyllistä, kun otetaan huomioon, että siihen liittyy useita eri tekijöitä, kuten henkilöiden turvallisuus ja koskemattomuus, tieliikenneturvallisuus sekä kaupunkialueiden liikenteen asianmukainen järjestäminen,[21] joilla voidaan, ilman että unionin oikeus olisi tämän esteenä, oikeuttaa se, että sen harjoittamiselta edellytetään lupaa. Näiden päämäärien turvaamisen kannalta ”toimivaltaisen viranomaisen harjoittama ennakkovalvonta nimittäin voisi olla parempi keino – – kun taas *jälkikäteisen tarkastusjärjestelmän soveltaminen saattaa olla liian myöhäistä, erityisesti silloin, kun merkittäviä menoja on jo toteutettu ja ne ovat vaikeasti perittävissä takaisin*”.[22]

28. Tilanne on eri yhtäältä kotipaikkaa ja toimipaikkaa koskevien vaatimusten ja toisaalta linjaliikenneluvan aiemman konsession haltijan taloudellista suojaa koskevan vaatimuksen osalta, joita on käsiteltävä erikseen.

19 – Ks. mm. asia C-169/07, Hartlauer, tuomio 10.3.2009 (Kok., s. I-1721, erityisesti 64 kohta).

20 – Ks. yhdistetyt asiat C-163/94, C-165/94 ja C-250/94, Sanz de Lera ym., tuomio 14.12.1995 (Kok., s. I-4821, 23–28 kohta); asia C-205/99, Analir ym., tuomio 20.2.2001 (Kok., s. I-1271, 35 kohta) ja asia C-567/07, Woningstichting Sint Servatius, tuomio 1.10.2009 (Kok., s. I-9201, 33 kohta).

21 – Konsessiohakemus sitä paitsi evättiin ilmeisesti yksin tällä perusteella.

22 – Tämä peruste on muotoiltu nimenomaisesti em. asiassa Woningstichting Sint Servatius annetussa tuomiossa, 34 kohta.

C *Kotipaikkaa tai toimipaikkaa koskeva vaatimus*

29. Itävallan lainsäädännössä konsession myöntämiseltä edellytetään sitä, että hakijana olevalla yrityksellä on kotipaikka tai toimipaikka Itävallassa. Koska on tehtävä ero sen hetken perusteella, jolloin tämän vaatimuksen on täytyttävä, on ensin käsiteltävä tämän vaatimuksen luonnetta sellaisenaan, jotta tämän jälkeen voitaisiin tarkastella sen ajallista ulottuvuutta.

1. Kotipaikkaa tai toimipaikkaa koskeva vaatimus sellaisenaan

30. Toisin kuin palvelujen tarjoamisen vapautta koskevissa tilanteissa, joissa kiinteää toimipaikkaa koskevalla vaatimuksella saatetaan loukata SEUT 56 artiklaa aina siihen asti, että ”vaatimuksella todellisuudessa poistetaan kyseinen vapaus”,[23] toimipaikan omaamista koskeva velvollisuus – jota komissio on huomautustensa 32 ja 33 kohdassa kuvannut konsession osatekijänä – näyttäisi luonnollisesti sopivan yhteen SEUT 49 artiklan kanssa, jossa jäsenvaltion yrityksille annetaan vapaus ”sijoittautua” toiseen jäsenvaltioon.[24]

31. Näin vaatimukset, joita jäsenvaltiot asettavat yrityksille, jotka haluavat sijoittautua niiden alueelle, saattavat myös vaikuttaa yritysten lopulliseen päätökseen, koska ei ole ollenkaan sama asia suunnitella elinkeinotoiminnan harjoittamista jäsenvaltiossa, jossa sijoittautumisvaatimukset ovat hallinnollisesti ja taloudellisesti arvioiden täytettävissä, kuin sellaisessa toisessa jäsenvaltiossa, jossa vaatimuksista aiheutuvat velvoitteet ovat niin raskaita, että ulkomaiset yritykset saadaan luopumaan hankkeistaan. Näiden ryhmien välillä oleva häilyvä raja osoittaa juuri sen, mitkä vaatimukset unioni hyväksyy ja mitkä saatetaan oikeasuhtaisuuteen liittyvistä syistä katsoa hylättäviksi.

32. Viittaamalla pelkästään pysyvään läsnäoloon unionin tuomioistuin on yleisesti pyrkinyt käyttämään vahvasti tosiseikkoihin perustuvaa käsitettä, joka ei ole sidoksissa erityisiin oikeudellisiin vaatimuksiin ja joka loppujen lopuksi on itsenäinen suhteessa kansallisiin oikeudellisiin instituutioihin.[25]

23 – Asiassa 205/84, komissio v. Saksa, 4.12.1986 annetussa tuomiossa (Kok., s. I-3755, Kok. Ep. VIII, s. 769, 52 kohta) tämä ilmaistiin näin vahvasti.

24 – Näin vaatimuksen, jonka mukaan kliinisen kemian laboratoriotoiminnan harjoittamiseksi tarvittavan luvan saaminen edellyttää toimipaikkaa, on unionin tuomioistuimen mukaan katsottava loukkaavan palvelujen tarjoamisen vapautta eikä sellaisenaan sijoittautumisvapautta, koska tämä vaatimus ei merkinnyt sitä, että toimipaikka olisi pitänyt muuttaa sääntömääräiseksi kotipaikaksi tai päätoimipaikaksi (asia C-496/01, komissio v. Ranska, tuomio 11.3.2004, Kok., s. I-2351, 61 kohta ja 64–77 kohta). Sijoittautumisvapauden rajoituksen voi kuitenkin muodostaa – ei niinkään kotipaikkaa tai päätoimipaikkaa koskeva vaatimus vaan – vaatimus, jonka mukaan vartioimisyritysten ja sisäisten vartiointipalvelujen johdon ja henkilöstön on asuttava sen jäsenvaltion alueella, johon yritykset ovat sijoittautuneet (asia C-355/98, komissio v. Belgia, tuomio 9.3.2000, Kok., I-1221, 31–34 kohta ja 41 kohta).

25 – Em. asia Centro di Musicologia Walter Stauffer, tuomion 19 kohta.

Pelkkä kotipaikkaa tai toimipaikkaa koskeva vaatimus luvan välttämättömänä edellytyksenä, joka kuitenkin täyttyisi lähtökohtaisesti aina Itävallassa asuvien osalta, on katsottava rajoitukseksi, joka pitäisi voida riittävällä tavalla perustella, ettei syyllistyttäisi välilliseen syrjintään.

33. Unabhängiger Verwaltungssenat Wienin kuvaamien tosiseikkojen perusteella ei voida kuitenkaan saada selville edellytyksiä, joiden täyttymistä Itävallan lainsäädännössä vaaditaan ”sijoittautumiselta”. Toisin sanoen emme tiedä tarkasti sitä, millä tavoin näiden vaatimusten katsotaan täyttyvän Itävallan oikeudessa, minkä vuoksi olisi perusteltua kysyä, käyttääkö komissio huomautuksissaan samaa sijoittautumisen käsitettä kuin Itävalta omissa huomautuksissaan. Toisaalta merkitystä on myös kotipaikan ja toimipaikan käsitteiden välisellä erolla. Itävallan hallitus on vahvistanut tämän toteamalla, että muilla kuin itävaltalaisilla yrityksillä on etusija suhteessa itävaltalaisiin yrityksiin, koska viimeksi mainitut voivat saada konsession vain jos niillä on ”kotipaikka”, kun taas ensin mainituille riittäisi myös ”toimipaikka”.

34. Koska näiden käsitteiden sisällöstä Itävallan oikeudessa ei ole tarpeeksi tietoja, ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen on arvioitava niiden velvoitteiden oikeasuhtaisuutta, jotka Itävallan oikeudessa saatetaan asettaa ”kotipaikan” tai ”toimipaikan” hankkimiselle, niiden hyväksyttävyyttä koskevien rajojen mukaisesti, jotka on mainittu edellä tämän ratkaisuehdotuksen 31 kohdassa.

2. Toimipaikkaa koskevan edellytyksen sisältämät aikaan liittyvät vaatimukset

35. Mielestäni vastauksen on oltava vivahdekkaampi tältä osin eli siltä osin, vaaditaanko Itävallan lainsäädännössä, kuten edellä on todettu, että konsession hakijalla on kotipaikka tai toimipaikka ennen kuin se voi tietää, onko sillä todellisia mahdollisuuksia saada se. Näin ollen sitä, että yritykseltä edellytetään, ilman että se voi luotettavalla tavalla arvioida mahdollisuuksia konsessiota koskevan hakemuksensa menestymiselle, että sillä on heti alkuun ”kotipaikka” tai ”toimipaikka”, on tämän vapauden rajoitus, kun sitä tarkastellaan taloudellisen toiminnan harjoittamispyrkimyksen kannalta.

36. Itävallan hallituksen lausumissa vakiona näyttää olevan se, ettei tämän ennakkovaatimuksen päämääriä ole määritelty, siitä huolimatta, että se on perustellut kotipaikkaa tai toimipaikkaa koskevaa vaatimusta yhtäläisten kilpailuedellytysten luomisella ja sosiaali- ja työoikeuden säännösten noudattamisella (kirjelmän 30 kohta). Yleisellä tasolla ei ole selvää, voidaanko Itävallassa sijaitsevaa

kotipaikkaa tai toimipaikkaa pitää ainoa keinona ilmoitetun päämäärän saavuttamiseen.

37. Vaatimusta taloudellisiin sijoituksiin, joita pysyvän toimipisteen avaaminen vaatii yritykseltä ja joita ei voida saada takaisin, jos konsessio lopulta evätään, ei voida perustella suhteellisuusperiaatteen avulla, koska kaikkien mainittujen päämäärien toteutuminen ennen luvan myöntämistä voidaan tässä vaiheessa taata vaihtoehtoisilla ja yrityksen kannalta halvemmilla keinoilla. Tällaisia keinoja voivat olla tiedot ja vakuudet, joita muiden jäsenvaltioiden viranomaiset voivat antaa ja jotka ovat lisäksi luotettavampia ja tarkempia kuin ne, joita tällainen ulkomainen vasta hiljattain maahan sijoittautunut yritys voi tarjota.

38. Olen siis yhtä mieltä komission kanssa siitä, että kotipaikkaa tai toimipaikkaa koskeva vaatimus voidaan oikeuttaa oikeasuhteisuuden perusteella, kunhan vaatimus kohdistuu hetkeen välittömästi ennen toiminnan aloittamista, mutta sitä ei voida oikeuttaa silloin, kun sen on täytyttävä ennen konsession saamista, yhtenä konsession myöntämisen edellytyksistä.

V Toinen kysymys: aiemman konsession haltijan taloudellinen suojelu

39. Kun otetaan huomioon palvelujen tarjoamisen vapauden osalta edellä esitetyt huomiot, toisen kysymyksen tarkastelussa voin tyytyä arvioimaan sijoittautumisvapautta ja vapaata kilpailua suhteessa siihen vaatimukseen, jonka mukaan konsession myöntäminen edellyttää aiemman konsession haltijan taloudellisen tilanteen ylläpitämistä, mikä on saanut Itävallan hallituksen heti aluksi ilmaisemaan epäilynsä siitä, voidaanko tämä kysymys ottaa tutkittavaksi.

A *Väite siitä, ettei kysymys täytä tutkittavaksi ottamisen edellytyksiä*

40. Tutkimatta jättäminen, johon Itävallan hallitus on vedonnut toisen kysymyksen osalta, vaikuttaa perusteiltaan heiveröiseltä, kun otetaan huomioon, että ensimmäisessä asteessa asiaa käsiteltäessä kukaan ei ottanut esiin tätä mahdollista konsession epäämisperustetta. On kuitenkin lähtökohtaisesti varmaa, että konsessio evättiin Yellow Cabilta ensin aivan muista syistä kuin niistä, joihin Unabhängiger Verwaltungssenat Wien on asiassa vedonnut. Se on kuitenkin ennakkoratkaisupyynnössään (tietyssä määrin ennakoiden) huomauttanut siitä, että sillä on vireillä olevassa asiassa täysi harkintavalta, ja viittaa tämän ohella tarpeeseen saada unionin oikeudesta tulkinta, josta sille olisi hyötyä. Unionin tuomioistuimen on siis vastattava kysymykseen, koska se liittyy kansallisen riita-asian kohteeseen eikä sitä voida pitää täysin hypoteettisena. [26]

26 – Asia C-379/98, PreussenElektra, tuomio 13.3.2001 (Kok., s. I-2099, 38 kohta) ja asia C-390/09, Canal Satélite Digital, tuomio 22.1.2002 (Kok., s. I-607, 19 kohta).

B *Asiakysymys*

41. Aiemman konsession taloudellisen elinkelpoisuuden takaamista koskevan perustelun hyväksyminen edellyttäisi sellaisten vahvojen yleisen edun mukaisten syiden olemassaoloa, jotka liittyvät pääasiallisesti kyseessä olevan palvelun asianmukaiseen toimintaan.

42. Tässä yhteydessä asetuksesta N:o 684/92 voidaan saada tulkinnallista apua, vaikkei sitä voidakaan soveltaa asiassa. Sen 7 artiklan 4 kohdassa hyväksytään tietyin edellytyksin luvan epäämisperusteeksi se, että hakemuksen kohteena oleva palvelu vaarantaisi suoraan luvan jo saaneen säännöllisen liikenteen toiminnan, minkä jälkeen siinä välittömästi selvennetään, että ”liikenteenharjoittajan tarjoamat muita maantie- tai rautatieliikenteen harjoittajia alemmat hinnat tai se, että joku muu maantie- tai rautatieliikenteen harjoittaja jo harjoittaa liikennettä tällä yhteydellä, ei itsessään oikeuta hylkäämään lupaa” (vastaavasti asetuksen N:o 1073/2009 8 artiklan 4 kohdassa).

43. Näin ollen se, että palvelu, jota harjoittaakseen hakija on hakenut konsessiota, voi vaarantaa – pelkästään taloudellisen kannattavuuden alenemisen vuoksi – aiemman liikennöitsijän tehtävien suorittamisen, merkitsee sitä, että suojan kohde on selvästi vaihtunut. On selvää, että palvelun turvaamisen sijasta kyse on pikemminkin alkuperäisen konsession haltijan kannattavuuden turvaamisesta. Tällä yrityksen kannattavuutta koskevalla erityisellä ehdolla ei näytä pyrittävän matkailunedistämiseen, liikenteen järkeistämiseen tai liikenneturvallisuuden takaamiseen eikä matkustajien suojeluun.

44. Tilanne olisi toinen, jos kannattavuuden aleneminen häiritsisi palvelun suorittamista niin vakavasti, että siitä tulisi mahdotonta tai että sen elinkelpoisuus vaarantuisi, mikäli alkuperäisiä olosuhteita ei voitaisi kompensoida (eikä tietenkään parantaa) sillä, että toinen konsession haltija alkaa harjoittaa toimintaansa. Tässä tapauksessa liikennepalvelu saattaisi todella laadullisesti huonontua matkustajien vahingoksi, kuten Itävallan hallitus on huomautuksissaan väittänyt (kirjelmän 40 kohta), mikä edellyttäisi kuitenkin arviointia yksityiskohtaisten tietojen perusteella.

45. Jotta kansallinen viranomainen ei voisi mielivaltaisesti rajoittaa vapautta, rajoittamisperusteiden on oltava läpinäkyviä,

objektiivisia ja etukäteen tiedossa.[27] Vaikka sen mukaan, mitä Itävalta on väittänyt, ensimmäisen konsession haltijan taloudellinen tilanteen tutkimisesta saatavan ennusteen on perustuttava riittäviin tosiasiallisia olosuhteita koskeviin toteamuksiin (kirjelmän 34 kohta), käytännössä tällainen tutkimus suoritetaan ainoastaan niiden tietojen ja lukujen perusteella, jotka toimintaa jo harjoittava konsession haltija on esittänyt, mikä tuskin on näiden arviointiperusteiden eikä näin myöskään sijoittautumisvapauden mukaista.

46. Yhteenvetona todettakoon, että aiemman konsession haltijan taloudellisen tilanteen turvaaminen vaikeuttaa sijoittautumisvapauden käyttämistä silloin, kuten nyt esillä olevassa tapauksessa, kun turvaamisen päämääriä eikä toteamisperusteita ole tarkasti määritelty.

VI Kilpailuun perustuva näkökulma

47. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on sekä ensimmäisessä että toisessa kysymyksessään pyytänyt, että kyseessä olevan kaltaista kansallista lainsäädäntöä tarkastellaan SEUT 101 artiklan (kilpailu) kannalta. Vastauksessa tähän on kuitenkin erotettava toisistaan vaikutukset, joita tällä määräyksellä saattaa olla kotipaikkaa koskevaan vaatimukseen, että vaikutukset, joita sillä saattaa olla aiemman konsession taloudellista elinkelpoisuutta koskevaan ehtoon.

48. Todettakoon heti alkuun, että unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön kanssa ristiriitaiselta näyttävät komission erityiset väitteet siitä, ettei esillä olevassa tapauksessa ole syytä ottaa huomioon kilpailun vapautta, koska asiassa ei ole kyse yritysten menettelytavoista eikä mukana ole ainuttakaan julkista yritystä. On niin, että vaikka yhdistetyissä asioissa Cipolla[28] annetussa tuomiossa tunnustetaankin, että EY 81 ja EY 82 artikla (joista on tullut SEUT 101 ja SEUT 102 artikla) koskevat ainoastaan ”yritysten toimintaa eikä niitä ole kohdistettu jäsenvaltion antamiin lakeihin ja asetuksiin, näissä artikloissa, luettuna yhdessä yhteistyövelvollisuutta koskevan EY 10 artiklan [josta on tullut SEUT 4 artiklan 3 kohta] kanssa, asetetaan jäsenvaltioille kuitenkin velvollisuus olla toteuttamatta tai pitämättä voimassa toimenpiteitä, – vaikka ne olisivat lakeja tai asetuksia – jotka ovat omiaan poistamaan yrityksiin sovellettavien kilpailusääntöjen tehokkaan vaikutuksen”, eli ”EY 10 ja EY 81 artiklaa rikot[aan] silloin, kun jäsenvaltio joko toisaalta määrää yritykset tekemään EY 81 artiklan vastaisia yritysten välisiä yhteisjärjestelyjä, edistää tällaisten

27 – Kuten edellä on jo esitetty, näin on todettu muun muassa em. asiassa Woningstichting Sint Servatius ja em. asiassa Hartlauer annetuissa tuomioissa.

28 – Yhdistetyt asiat C-94/04 ja C-202/04, tuomio 5.12.2006 (Kok., s. I-11421, 46 ja 47 kohta), jossa viitataan asiassa C-250/03, Mauri, 17.2.2005 annettuun määräykseen (Kok., s. I-1267, 29 ja 30 kohta).

järjestelyjen tekemistä taikka vahvistaa niiden vaikutuksia – –”.

49. Aineellisoikeudelliseen tarkasteluun siirryttäessä on aluksi todettava, että kilpailusääntöjen rikkomista koskevan väite on teholtaan hyvin erilainen kummankin esitetyn kysymyksen osalta.

50. Ensimmäisen kysymyksen osalta todettakoon, että sijoittautumisvapauden rikkomisen mahdolliset välilliset vaikutukset kilpailun vapauteen tutkitaan aina sijoittautumisoikeutta tarkasteltaessa. Tämä merkitsee sitä, että esillä olevassa asiassa on tarpeetonta tarkastella kotipaikkaa koskevaa vaatimusta vielä kilpailun vapauden kannalta. [29]

51. SEUT 101 artiklan merkitys voi olla aivan erilainen, kun tarkastellaan toista kysymystä, joka koskee aiemman konsession taloudellisen elinkelpoisuuden takaamista koskevaa ehtoa. On selvää, että Itävallan lainsäädännössä säädetty taloudellista elinkelpoisuutta koskeva ehto, jossa asetetaan luvan saamisen edellytykseksi se, että aiemman konsession haltijan toiminnan kannattavuus säilyy, vaikuttaa lähes välttämättä kilpailun vapauteen. Tämän johdosta – ja kuten komissio on todennut – yleisen edun mukaisilla syillä voidaan tietenkin joissakin tapauksissa oikeuttaa aiemman konsession haltijan taloudellisen aseman turvaamiseksi asetettu ehto palvelun säännöllisen toiminnan takaamiseksi. Mistään tällaisesta erityisestä olosuhteesta ei kuitenkaan näytä olevan kyse esillä olevassa asiassa, jossa tämän vuoksi sillä, ettei mitään tällaista rajoitusta ole asetettu, suosittaisiin tiettyä yritystä siitä huolimatta, että toinen yritys saattaisi kyetä tarjoamaan palvelun halvempaan tai samaan hintaan pienemmin kustannuksin, ja loukattaisiin näin lopulta kilpailun edellyttämää neutraalisuutta. [30]

29 – Toisaalta on niin, että vaikka varmuutta ei ensinnäkään ole siitä, onko matkailijoille tarkoitetulla linja-autokuljetuspalvelulla em. asiassa Woningstichting Sint Servatius annetussa tuomiossa tarkoitetut yleisiin taloudellisiin tarkoituksiin liittyvän palvelun ominaispiirteet, väite, joka perustuu palvelun tällaiseen luonteeseen, ei voi menestyä sijoittautumisen osalta, koska nyt ei ole kyse erillisten tai yksinomaisten oikeuksien myöntämisestä tietylle yritykselle, sillä riita-asiassa ydinkysymyksenä on tiettyjen, ennakkolupaa koskevassa hallinnollisessa menettelyssä asetettujen rajoitusten lainmukaisuus.

30 – Vastaavasti todettakoon vielä tarvittavin varauksin, että se, että konsession ainoa aiempi haltija on ilmeisesti useiden paikallisten matkailualan yrittäjien yhteenliittymä, mikä voidaan päätellä ennakkoratkaisupyyntöpäätöksestä, yhdessä taloudellista elinkelpoisuutta koskevan ehdon kanssa ei ole varsinaisesti omiaan poistamaan huolta kilpailun vapauden käytöstä.

VII Ratkaisuehdotus

52. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaisi ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavaa:

1) SEUT 49 artikla (sijoittautumisvapaus) on esteenä kansalliselle lainsäädännölle, jonka mukaan luvan myöntäminen matkailijoille tarkoitetun linja-autokuljetuspalvelun hoitamiseen kaupungissa reitillä, jota ajetaan tiettyjen pysäkkien kautta säännöllisesti aikataulun mukaisesti, edellyttää sitä, että hakemuksen tekevällä yrityksellä on jo ennen linjaliikenteen aloittamista ja erityisesti konsession hetkellä kotipaikka tai toimipaikka luvan myöntävän viranomaisen valtiossa.

2) SEUT 49 artikla (sijoittautumisvapaus) ei ole esteenä sellaiselle kansalliselle lainsäädännölle, jonka mukaan luvan myöntäminen matkailijoille tarkoitetun linja-autokuljetuspalvelun hoitamiseen kaupungissa reitillä, jota ajetaan tiettyjen pysäkkien kautta säännöllisesti aikataulun mukaisesti, edellyttää sitä, että hakemuksen tekevällä yrityksellä on viimeistään linjaliikennettä aloittaessaan kotipaikka tai toimipaikka luvan myöntävän viranomaisen valtiossa.

3) SEUT 49 artikla (sijoittautumisvapaus) ja SEUT 101 artikla (kilpailu) ovat esteenä sellaiselle kansalliselle lainsäädännölle, jonka mukaan luvan myöntäminen matkailijoille tarkoitetun linja-autokuljetuspalvelun hoitamiseen kaupungissa reitillä, jota ajetaan tiettyjen pysäkkien kautta säännöllisesti aikataulun mukaisesti, on ehdottomasti kielletty, kun siinä tapauksessa, että hakemuksen kohteena oleva linjaliikenne aloitetaan, osittain tai kokonaan samaa reittiä liikennöivän kilpailevan yrityksen tältä reitiltä saamat tulot pienenevät niin paljon, että tämän

kilpailijan kannalta kyseisen reitin liikennöinti ei ole liiketoiminnallisesti arvioiden enää kannattavaa.

4) SEUT 56 artiklaa (palvelujen tarjoamisen vapaus) ei voida soveltaa tarkasteltaessa sellaisen kansallisen lainsäädännön unionin oikeuden mukaisuutta, jonka mukaan luvan myöntäminen matkailijoille tarkoitetun linja-autokuljetuspalvelun hoitamiseen kaupunkialueella reitillä, jota ajetaan sovittujen pysäkkien kautta säännöllisesti aikataulun mukaisesti, edellyttää edellä mainittujen vaatimusten täyttymistä.