ΠΡΟΤΑΣΕΙΣ ΤΟΥ ΓΕΝΙΚΟΥ ΕΙΣΑΓΓΕΛΕΑ F. G. JACOBS

της 11ης Ιουλίου 2002 [1]

1. Η παρούσα αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως, την οποία υπέβαλε το Oberlandesgericht Innsbruck (Αυστρία), αφορά κατ' ουσίαν, αφενός, την έκταση της υποχρεώσεως ενός κράτους μέλους να διατηρεί τις σημαντικές διαμετακομιστικές οδούς ανοικτές, προκειμένου να διασφαλισθεί η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων εντός της Κοινότητας, ειδικότερα δε το ζήτημα αν το εν λόγω κράτος μέλος πρέπει να απαγορεύσει, εφόσον είναι αναγκαίο προς τούτο, μια πολιτική διαδήλωση για ένα οικολογικό ζήτημα, οι διοργανωτές της οποίας επικαλούνται τα θεμελιώδη δικαιώματά τους στην ελευθερία εκφράσεως και στην ελευθερία του συνέρχεσθαι, και, αφετέρου, το ζήτημα υπό ποιες περιστάσεις μπορεί να στοιχειοθετηθεί αστική ευθύνη του ως άνω κράτους μέλους λόγω μη τηρήσεως των σχετικών διατάξεων του κοινοτικού δικαίου.

Τα πραγματικά περιστατικά και η διαδικασία

2. Οι σημαντικότερες διαμετακομιστικές οδοί μεταξύ του Βορρά της Ιταλίας και του Νότου της Γερμανίας — οι οποίες επιβαρύνονται επίσης με ένα μεγάλο τμήμα της κυκλοφορίας μεταξύ της Ιταλίας και της Βόρειας Ευρώπης εν συνόλω — διέρχονται μέσω των Άλπεων. Ο ορεινός χαρακτήρας της περιοχής αυτής περιορίζει τον αριθμό των διαθεσίμων οδών, ενώ συγχρόνως οξύνει αρκετά τις διάφορες ρυπογόνες συνέπειες της κυκλοφορίας. Η κύρια, αν όχι η μόνη, ενδοκοινοτική οδός στην οποία έχουν πρόσβαση τα βαρέα φορτηγά οχήματα, προκειμένου να αποφύγουν τη χρήση πολλών παρακαμπτηρίων οδών, διέρχεται από τον αυτοκινητόδρομο του Brenner, που αποτελεί σημαντικό τμήμα του διευρωπαϊκού δικτύου μεταφορών στις αυστριακές Άλπεις. Η ρύπανση κατά μήκος της ως άνω οδού, η οποία πάντοτε αποτελούσε πηγή σοβαρών ανησυχιών στην Αυστρία, έχει λάβει ανησυχητικές διαστάσεις [2].

3. Τα συγκρουόμενα συμφέροντα των μεταφορών και της προστασίας του περιβάλλοντος στην περιοχή αυτή αναγνωρίζονται στη Σύμβαση των Άλπεων, η οποία εγκρίθηκε από την Κοινότητα το 1996 [3]. Στο προοίμιο της πράξεως αυτής αναγωρίζεται η σημασία των Άλπεων, από περιβαλλοντικής και

1 — Γλώσσα του πρωτοτύπου: η αγγλική.

2 — Βλ., μεταξύ άλλων, το πρωτόκολλο αριθ. 9 της Πράξης περί των όρων προσχωρήσεως του Βασιλείου της Νορβηγίας, της Δημοκρατίας της Αυστρίας, της Δημοκρατίας της Φινλανδίας και του Βασιλείου της Σουηδίας και των προσαρμογών των Συνθηκών επί των οποίων βασίζεται η Ευρωπαϊκή Ένωση (ΕΕ 1994, C 241, σ. 261)· την απόφαση 1692/96/ΕΚ του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου, της 23ης Ιουλίου 1996, περί των κοινοτικών προσανατολισμών για την ανάπτυξη του διευρωπαϊκού δικτύου μεταφορών, ειδικότερα δε τα τμήματα 2.3, 2.8 και 2.10 του παραρτήματος Ι· την απόφαση της 26ης Σεπτεμβρίου 2000, C-205/98, Επιτροπή κατά Αυστρίας (Συλλογή 2000, σ. I-7367), ιδίως τα σημεία 5 επ. των προτάσεων του γενικού εισαγγελέα Saggio, και την έκθεση που υπέβαλε η Επιτροπή στο Συμβούλιο σχετικά με την οδική μεταφορά εμπορευμάτων μέσω της Αυστρίας [COM(2000) 862 τελικό].

3 — Βλ. απόφαση 96/191/ΕΚ του Συμβουλίου, της 26ης Φεβρουαρίου 1996, σχετικά με τη σύναψη της Σύμβασης για την προστασία των Άλπεων (Σύμβαση των Άλπεων) (ΕΕ L 61, σ. 31). Η Σύμβαση υπεγράφη στο Salzburg στις 7 Νοεμβρίου 1991 και άρχισε να ισχύει στις 6 Μαρτίου 1995. Υπεγράφη από την Κοινότητα και από ορισμένο αριθμό κρατών μελών και τρίτων χωρών στην περιοχή των Άλπεων, περιλαμβανομένων της Αυστρίας, της Γερμανίας και της Ιταλίας.

οικονομικής απόψεως, για τον τοπικό πληθυσμό και η σημασία τους για τις άλλες περιοχές, εφόσον μέσω των Άλπεων διέρχονται οι κύριες συγκοινωνιακές οδοί· στο εν λόγω προοίμιο αναγνωρίζεται η ανάγκη να αποτραπεί η ζημία στο περιβάλλον μέσω εντατικών, δαπανηρών και μακροχρόνιων προσπαθειών και σκοπείται η εναρμόνιση των οικονομικών συμφερόντων και των οικολογικών απαιτήσεων. Το άρθρο 2, παράγραφος 1, επιβάλλει στα συμβαλλόμενα μέρη να τηρούν την αρχή της προλήψεως, την αρχή «ο ρυπαίνων πληρώνει» και την αρχή της συνεργασίας, εφαρμόζοντας συνολική πολιτική προστασίας. Ειδικότερα, το άρθρο 2, παράγραφος 2, στοιχείο ι', επιβάλλει στα συμβαλλόμενα μέρη να λάβουν πρόσφορα μέτρα για την επίτευξη του στόχου αυτού στον τομέα των μεταφορών:

«στόχος είναι η μείωση του όγκου των μεταφορών μέσω των Άλπεων και των κινδύνων που προκαλούν οι εν λόγω μεταφορές σε επίπεδο ανεκτό για τους ανθρώπους, τη χλωρίδα και την πανίδα καθώς και για τους οικοτόπους, κυρίως μέσω της μεταφοράς μεγαλύτερου όγκου κυκλοφορίας, ειδικότερα της διαμετακομιστικής κυκλοφορίας, στους σιδηροδρόμους, ιδίως με τη δημιουργία της κατάλληλης υποδομής και την ανάληψη πρωτοβουλιών συμφώνων με τις αρχές της αγοράς, χωρίς να γίνονται διακρίσεις βάσει ιθαγενείας» [4].

4 — Ένα λεπτομερέστερο πρωτόκολλο σχετικά με την εκτέλεση της Σύμβασης των Άλπεων στον χώρο των μεταφορών θεσπίστηκε τον Μάιο του 2000 και στις 16 Ιανουαρίου 2001 η Επιτροπή υπέβαλε πρόταση αποφάσεως του Συμβουλίου σχετικά με την υπογραφή του εν λόγω πρωτοκόλλου εξ ονόματος της Κοινότητας [COM(2001) 18 τελικό].

4. Τα μέτρα που έλαβαν οι αυστριακές αρχές για την καταπολέμηση της ρυπάνσεως από τις οδικές μεταφορές περιλαμβάνουν μια γενική απαγόρευση της κυκλοφορίας των βαρέων φορτηγών οχημάτων τα Σάββατα από τις 15:00 έως τις 24:00, τις Κυριακές και τις αργίες από τις 00:00 έως τις 22:00 [5], και όσον αφορά την κατηγορία των οχημάτων που υπερβαίνουν ορισμένα όρια εκπομπών θορύβου, από τις 22:00 έως τις 05:00 κάθε νύχτα. Ωστόσο, υφίστανται διάφορες εξαιρέσεις, ειδικότερα όσον αφορά τη μεταφορά ζώων, αλλοιώσιμων εμπορευμάτων και τις παραδόσεις επείγοντος χαρακτήρα.

5. Επιπλέον, υπάρχει ένα σύστημα «οικοσημείων» [6] που ελέγχει και περιορίζει τη χρήση των οδών και τις εκπομπές του NOx (οξειδίου του αζώτου) από τα βαρέα φορτηγά οχήματα που διέρχονται από τη χώρα, τα δε τέλη διοδίων στον αυτοκινητόδρομο του Brenner είναι πολύ υψηλότερα κατά τη διάρκεια της νύχτας. Οχήματα βάρους άνω των 7,5 τόνων δεν μπορούν να χρησιμοποιήσουν οποτεδήποτε την εθνική οδό που εκτείνεται παραλλήλως προς τον εν λόγω αυτοκινητόδρομο, αλλά ένας σιδηροδρομικός άξονας, επίσης παράλληλος με τον

5 — Παρεμφερείς απαγορεύσεις υφίστανται σε έξι άλλα κράτη μέλη, αν και οι απαγορεύσεις που ισχύουν στην Αυστρία είναι μάλλον οι αυστηρότερες [βλ. πρόταση οδηγίας του Συμβουλίου σχετικά με διαφανές σύστημα εναρμονισμένων κανόνων για περιορισμούς στην κυκλοφορία βαρέων φορτηγών οχημάτων που εκτελούν διεθνείς μεταφορές σε καθορισμένους δρόμους, COM(1998) 115 τελικό, ΕΕ 1998, C 198, σ. 17, καθώς και την αιτιολογική έκθεση της Επιτροπής επ' αυτού].

6 — Το εν λόγω σύστημα συμφωνήθηκε αρχικώς μεταξύ της Κοινότητας και της Αυστρίας το 1992 και διέπεται σήμερα από τον κανονισμό (ΕΚ) 3298/94 της Επιτροπής, της 21ης Δεκεμβρίου 1994, για τη θέσπιση λεπτομερών μέτρων που αφορούν το σύστημα διανομής δικαιωμάτων διαμετακόμισης (οικοσημείων) για βαρέα φορτηγά οχήματα διερχόμενα από την Αυστρία, όπως θεσπίστηκε από το άρθρο 11 του πρωτοκόλλου αριθ. 9 της Πράξης περί των όρων προσχώρησης της Νορβηγίας, της Αυστρίας, της Φινλανδίας και της Σουηδίας (ΕΕ L 341, σ. 20), όπως τροποποιήθηκε με τον κανονισμό (ΕΚ) της Επιτροπής, της 30ής Ιουλίου 1996, για τροποποίηση του κανονισμού (ΕΚ) 3298/94 όσον αφορά το σύστημα οικοσημείων για βαρέα φορτηγά οχήματα διερχόμενα από την Αυστρία (ΕΕ L 190, σ. 13)· βλ. επίσης πρόταση κανονισμού του Ευρωπαϊκού Κοινοβουλίου και του Συμβουλίου για τη θέσπιση ενός συστήματος οικοσημείων που εφαρμόζεται στα βαρέα φορτηγά οχήματα που διέρχονται από την Αυστρία για το έτος 2004 [COM(2001) 807 τελικό, ΕΕ 2002, C 103 E, σ. 230].

αυτοκινητόδρομο του Brenner, είναι διαθέσιμος για μεταφορές τύπου «PG Bak» ή τύπου «κυλιομένης οδού» των οχημάτων.

6. Η εταιρία Eugen Schmidberger Internationale Transporte und Planzüge (στο εξής: Schmidberger) είναι μια επιχείρηση μεταφορών μεσαίου μεγέθους, με έδρα το Rot an der Rot στη Νότια Γερμανία, της οποίας τα φορτηγά οχήματα μεταφέρουν κυρίως χάλυβα και ξυλεία μεταξύ της ως άνω περιοχής και της Βόρειας Ιταλίας, χρησιμοποιώντας τον αυτοκινητόδρομο του Brenner. Τα εν λόγω οχήματα πληρούν τα κριτήρια όσον αφορά τις εκπομπές θορύβου, πράγμα που έχει ως συνέπεια ότι δεν εμπίπτουν στην απαγόρευση της κυκλοφορίας κατά τη νύκτα στην Αυστρία.

7. Στις 15 Μαΐου 1998 η Transitforum Austria Tirol, ένωση για την προστασία του περιβάλλοντος, γνωστοποίησε στις αρμόδιες αυστριακές αρχές, σύμφωνα με την ισχύουσα αυστριακή νομοθεσία, την πρόθεσή της να διοργανώσει συγκέντρωση πολιτών σε ένα τμήμα του αυτοκινητοδρόμου του Brenner που βρίσκεται πλησίον των ιταλικών συνόρων, συγκέντρωση η οποία επρόκειτο να αποκλείσει την κυκλοφορία μεταξύ Παρασκευής 12 Ιουνίου στις 11:00 και Σαββάτου 13 Ιουνίου 1998 στις 15:00. Επιπλέον, επισημάνθηκε ότι η Πέμπτη 11 Ιουνίου ήταν αργία στην Αυστρία κατά το προαναφερθέν έτος και ότι οι περιορισμοί που ισχύουν τα Σαββατοκύριακα επρόκειτο, όπως ήταν αναμενόμενο, να ισχύσουν το Σάββατο 13 και την Κυριακή 14 Ιουνίου.

8. Από τη δικογραφία που σχηματίστηκε ενώπιον του εθνικού δικαστηρίου προκύπτει ότι η συγκέντρωση πολιτών είχε ως σκοπό, κυρίως, να αξιώσει από τις εθνικές και τις κοινοτικές αρχές την ενίσχυση των διαφόρων μέτρων που αποσκοπούν στον περιορισμό και τη μείωση της κυκλοφορίας των βαρέων φορτηγών οχημάτων στον αυτοκινητόδρομο του Brenner και της ρυπάνσεως που προκαλείται από την κυκλοφορία αυτή.

9. Οι οικείες τοπικές αρχές δεν διαπίστωσαν την ύπαρξη νομικού λόγου βάσει του οποίου έπρεπε να απαγορευθεί η προτεινόμενη συγκέντρωση — καίτοι δεν εξέτασαν σε βάθος το ενδεχόμενο να έχει το ζήτημα διάσταση κοινοτικού δικαίου — και, κατά συνέπεια, επέτρεψαν τη διεξαγωγή της. Προκύπτει ότι υπήρξε συνεργασία μεταξύ των ως άνω αρχών, της αστυνομίας, των διοργανωτών της συγκεντρώσεως και οργανώσεων αυτοκινητιστών, προκειμένου να περιοριστούν τυχόν διαταραχές. Η διαδήλωση αποτέλεσε αντικείμενο ευρείας δημοσιότητας και υποδείχθηκαν εναλλακτικές (αλλά μακρύτερες) οδοί[7], προστέθηκαν δε σιδηροδρομικά δρομολόγια για να παρασχεθεί η δυνατότητα στις επιχειρήσεις να χρησιμοποιήσουν εγκαταστάσεις για μεταφορές τύπου «κυλιομένης οδού» κατά μήκος του άξονα του Brenner, αν και δεν δόθηκαν σαφείς διευκρινίσεις στο Δικαστήριο όσον αφορά τα μέτρα αυτά.

10. Εν προκειμένω, ο αυτοκινητόδρομος ήταν κλειστός για όλη την κυκλοφορία από τις 11 Ιουνίου στις 9:00 έως τις 13 Ιουνίου στις 15:30 και άνοιξε εκ νέου για την κυκλο-

7 — Μια εναλλακτική οδός της οποίας έγινε μνεία κατά τη διάρκεια της διαδικασίας, η οποία διήρχετο μέσω του αυτοκινητοδρόμου του Tauern, θα προσέθετε περίπου 240 km (σχεδόν 55 έως 60 %) σε ένα δρομολόγιο μεταξύ του Μονάχου και της Verona· η διαφορά σε κάθε περίπτωση θα εξηρτάτο βεβαίως από την πραγματική αφετηρία και τον πραγματικό προορισμό του δρομολογίου.

φορία των βαρέων φορτηγών οχημάτων (υπό την προϋπόθεση ότι δεν υπερβαίνουν τα όρια ηχορυπάνσεως που έχουν εφαρμογή τη νύκτα) στις 22:00 της 14ης Ιουνίου. Στην πράξη, ο αποκλεισμός έθιξε κυρίως τα οχήματα βάρους άνω των 7,5 τόνων, καθόσον τα λοιπά οχήματα μπορούσαν να χρησιμοποιήσουν την παράλληλη βασική οδό κατά μήκος του οδικού άξονα του Brenner (καίτοι η εν λόγω οδός μπορούσε να παρουσιάζει μεγαλύτερη κυκλοφοριακή συμφόρηση, λόγω του αποκλεισμού, και είναι, εν πάση περιπτώσει, λιγότερο κατάλληλη για την κυκλοφορία επί μεγάλων αποστάσεων).

11. Η Schmidberger ενήγαγε το Αυστριακό Δημόσιο ενώπιον των αυστριακών δικαστηρίων, προβάλλοντας κατ' ουσίαν ότι οι αρχές παρέβησαν την υποχρέωσή τους να διασφαλίζουν την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων σύμφωνα με τη Συνθήκη ΕΚ, πράγμα που στοιχειοθετεί ευθύνη του κράτους έναντι της ως άνω εταιρίας, καθόσον αυτή εμποδίστηκε να χρησιμοποιήσει τα οχήματα της επί της διαμετακομιστικής οδού από την οποία συνήθως αυτά διέρχονται. Η Schmidberger ζήτησε την καταβολή αποζημιώσεως όσον αφορά τις περιόδους ακινητοποιήσεως, καθώς και λόγω διαφυγόντος κέρδους και προσθέτων συναφών εξόδων.

12. Αμυνόμενο, το Αυστριακό Δημόσιο προέβαλε κατ' ουσίαν ότι οι αρχές έλαβαν μια εύλογη απόφαση, αφού στάθμισαν τα διάφορα συγκρουόμενα συμφέροντα. Ορθώς κατέληξαν στο συμπέρασμα ότι το αναπαλλοτρίωτο δημοκρατικό δικαίωμα των διαδηλωτών στην ελευθερία του συνέρχεσθαι μπορούσε εν προκειμένω να ασκηθεί χωρίς να προκαλείται σοβαρή ή μόνιμη διαταραχή της κυκλοφορίας επί μεγάλων αποστάσεων.

13. Η αγωγή της Schmidberger απορρίφθηκε πρωτοδίκως, λόγω του ότι η ως άνω εταιρία δεν είχε αποδείξει τη ζημία που υπέστη σύμφωνα με τις εφαρμοστέες διατάξεις του αυστριακού δικαίου. Το Landesgericht Innsbruck έκρινε ότι δεν αποδείχθηκε ότι η διεξαγωγή οποιουδήποτε προγραμματισμένου δρομολογίου εμποδίστηκε από τη συγκέντρωση και, κατά συνέπεια, δεν θεώρησε αναγκαίο να εξετάσει το ζήτημα αν μπορούσε να στοιχειοθετηθεί ευθύνη του κράτους βάσει του κοινοτικού δικαίου, εάν είχε αποδειχθεί η ύπαρξη ζημίας.

14. Ωστόσο, το Oberlandesgericht, επιληφθέν της υποθέσεως κατ' έφεση, έκρινε ότι η αγωγή δεν μπορούσε να απορριφθεί, χωρίς να εξεταστούν προηγουμένως ορισμένες σημαντικές πτυχές του κοινοτικού δικαίου, επί των οποίων ζήτησε από το Δικαστήριο να αποφανθεί:

«1) Πρέπει οι αρχές της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων κατά την έννοια του άρθρου 28 ΕΚ (πρώην άρθρου 30 της Συνθήκης ΕΚ) επ. ή άλλες κοινοτικού δικαίου διατάξεις να ερμηνεύονται υπό την έννοια ότι κράτος μέλος υποχρεούται να μην περιορίζει ούτε να εμποδίζει σημαντικές οδούς διαμετακομίσεως, είτε εξάπαντος είτε — τουλάχιστον — όσο τούτο είναι δυνατό και μπορεί να ζητηθεί εντός των ορίων της λογικής, αυτό δε, μεταξύ άλλων, και με το να μην επιτρέπεται να εγκριθεί δηλωθείσα συγκέντρωση πολιτικού χαρακτήρα επί διαμετακομιστικής οδού ή τουλά-

χιστον να πρέπει αργότερα να διαλυθεί, αν ή μόλις αυτή μπορεί να λάβει χώρα και εκτός της διαμετακομιστικής οδού έχουσα παρόμοια επίδραση στο κοινό από απόψεως δημοσιότητας;

2) Αποτελεί επαρκώς σοβαρή παράβαση του κοινοτικού δικαίου, ώστε να θεμελιώνεται, σε περίπτωση που συντρέχουν οι λοιπές προϋποθέσεις, ευθύνη του κράτους μέλους σύμφωνα με τις αρχές του κοινοτικού δικαίου, το γεγονός ότι κράτος μέλος παρέλειψε να επισημάνει στις εθνικές διατάξεις του για το δικαίωμα του συνέρχεσθαι και την ελευθερία του συνέρχεσθαι ότι, κατά τη στάθμιση μεταξύ της ελευθερίας του συνέρχεσθαι και του δημοσίου συμφέροντος, πρέπει να λαμβάνονται επίσης υπόψη οι αρχές του κοινοτικού δικαίου, κυρίως των θεμελιωδών ελευθεριών και, εν προκειμένω ειδικότερα, οι διατάξεις περί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, αν για τον λόγο αυτό εγκρίνεται και πραγματοποιείται 28ωρη συγκέντρωση πολιτικού χαρακτήρα, λόγω της οποίας — σε συνδυασμό με ήδη υφιστάμενη απαγόρευση λόγω γενικής εθνικής αργίας — είναι κλειστή μια σημαντική για τις ενδοκοινοτικές μεταφορές εμπορευμάτων οδός επί τέσσερις ημέρες — με σύντομη διακοπή ολίγων ωρών — μεταξύ άλλων, για το μεγαλύτερο μέρος των μεταφορών με φορτηγά οχήματα;

3) Συνιστά επαρκώς σοβαρή παράβαση του κοινοτικού δικαίου, ώστε να θεμελιώνεται, σε περίπτωση που συντρέχουν οι λοιπές προϋποθέσεις, ευθύνη του κράτους μέλους σύμφωνα με τις αρχές του κοινοτικού δικαίου, η απόφαση εθνικής αρχής, σύμφωνα με την οποία οι διατάξεις του κοινοτικού δικαίου, ειδικότερα περί της ελεύθερης κυκλοφορίας εμπορευμάτων και περί της γενικής υποχρεώσεως αγαστής συνεργασίας του άρθρου 10 ΕΚ (πρώην άρθρου 5 της Συνθήκης ΕΚ), δεν απαγορεύουν 28ωρη συγκέντρωση πολιτικού χαρακτήρα, λόγω της οποίας — σε συνδυασμό με ήδη υφιστάμενη απαγόρευση λόγω γενικής εθνικής αργίας — είναι κλειστή μια σημαντική για τις ενδοκοινοτικές εμπορευματικές μεταφορές οδός επί τέσσερις ημέρες — με σύντομη διακοπή ολίγων ωρών — μεταξύ άλλων, για το μεγαλύτερο μέρος των μεταφορών με φορτηγά οχήματα, οπότε η συγκέντρωση αυτή δεν πρέπει να απαγορευθεί;

4) Πρέπει να θεωρούνται ανώτερης αξίας οι στόχοι μιας από τις αρχές εγκριθείσας συγκεντρώσεως πολιτικού χαρακτήρα, δηλαδή η επιδίωξη υγιεινού ζωτικού χώρου και η επισήμανση του κινδύνου για την υγεία του πληθυσμού λόγω των διαρκώς αυξανομένων διαμετακομιστικών μεταφορών με φορτηγά οχήματα, απ' ό,τι οι διατάξεις του κοινοτικού δικαίου περί της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων κατά την έννοια του άρθρου 28 ΕΚ;

5) Υφίσταται ζημία που θεμελιώνει δικαίωμα αποζημιώσεως λόγω ευθύνης του κράτους μέλους όταν ο ζημιούμενος μπορεί μεν να αποδείξει ότι πληρούνται όλες οι προϋποθέσεις για την πραγματοποίηση κέρδους, στην προκειμένη περίπτωση, επομένως, τη δυνατότητα

εκτελέσεως διεθνών εμπορευματικών μεταφορών με φορτηγά οχήματα που εκμεταλλεύεται ο ίδιος αλλά τα οποία λόγω της 28ωρης συγκεντρώσεως παρέμειναν ακίνητα επί τέσσερις ημέρες, δεν μπορεί όμως να αποδείξει τη ζημία λόγω μη πραγματοποιήσεως συγκεκριμένης διαδρομής μεταφοράς;

6) Σε περίπτωση αρνητικής απαντήσεως στο τέταρτο ερώτημα:

Πρέπει η υποχρέωση αγαστής συνεργασίας των εθνικών αρχών, ειδικότερα των δικαστηρίων, κατά την έννοια του άρθρου 10 ΕΚ (πρώην άρθρου 5 της Συνθήκης ΕΚ), και η αρχή της αποτελεσματικότητας να λαμβάνονται υπόψη και να μην εφαρμόζονται επομένως εθνικοί κανόνες του ουσιαστικού ή του δικονομικού δικαίου που περιορίζουν τη δυνατότητα επικλήσεως δικαιωμάτων βάσει του κοινοτικού δικαίου, όπως εν προκειμένω του δικαιώματος αποζημιώσεως λογω ευθύνης του κράτους, ενόσω δεν έχει καταστεί πλήρως σαφές το περιεχόμενο του βάσει του κοινοτικού δικαίου δικαιώματος, αφού δε επιληφθεί το Δικαστήριο στο πλαίσιο διαδικασίας για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως στον βαθμό που αυτό είναι αναγκαίο;»

15. Η Schmidberger, η Αυστριακή Κυβέρνηση, τόσο υπό την ιδιότητά της ως εναγομένης της κύριας δίκης όσο και, σύμφωνα με το άρθρο 20 του Οργανισμού ΕΚ του Δικαστηρίου, υπό την ιδιότητά της ως κράτους μέλους, η Ελληνική, η Ιταλική και η Ολλανδική Κυβέρνηση, καθώς και η Επιτροπή υπέβαλαν στο Δικαστήριο γραπτές και προφορικές παρατηρήσεις. Επίσης, η Φινλανδική Κυβέρνηση υπέβαλε προφορικές παρατηρήσεις κατά την επ' ακροατηρίου συζήτηση.

Παραδεκτό — Εθνικοί κανόνες σχετικά με την απόδειξη της ζημίας — Πέμπτο και έκτο ερώτημα

16. Στην κύρια δίκη, η Schmidberger ζητεί αποζημίωση από το Αυστριακό Δημόσιο λόγω της ζημίας που ισχυρίζεται ότι υπέστη από την εκ μέρους του κράτους παράβαση της υποχρεώσεώς του να διασφαλίσει την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων σύμφωνα με το άρθρο 28 ΕΚ. Καίτοι μεγάλο μέρος της επιχειρηματολογίας που προβλήθηκε ενώπιον του Δικαστηρίου εστιάστηκε στην έκταση της υποχρεώσεως αυτής και στον τρόπο με τον οποίο μπορεί να συγκερασθεί με την άσκηση ορισμένων θεμελιωδών ανθρωπίνων δικαιωμάτων, η Αυστριακή Κυβέρνηση έθεσε ένα ζήτημα το οποίο είναι, πιθανώς, σημαντικότερο εν προκειμένω και το οποίο αφορά την απόδειξη της ζημίας ως προϋπόθεση για τη θεμελίωση αξιώσεως αποζημιώσεως, προβάλλοντας ότι είχε αμφιβολίες ως προς το παραδεκτό της αιτήσεως για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως, επιβάλλεται δε το ζήτημα αυτό να εξετασθεί πρώτο.

17. Η Αυστριακή Κυβέρνηση προβάλλει, κατ' ουσίαν, ότι, εφόσον η Schmidberger δεν απέδειξε την ύπαρξη οιασδήποτε συγκεκριμένης ζημίας, δεν υπάρχει λόγος να εξετασθεί το ζήτημα αν πληρούνται κατά τα λοιπά οι προϋποθέσεις ευθύνης του κράτους.

18. Το ζήτημα ή το πλέγμα ζητημάτων που τίθενται εν προκειμένω έχουν δύο πτυχές: πρόκειται, αφενός, για το ζήτημα του παραδεκτού της αιτήσεως για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως και, αφετέρου, για το ζήτημα του συμβατού με το κοινοτικό δίκαιο εθνικού κανόνα ή κανόνων που προβλέπουν την απόρριψη αγωγής αποζημιώσεως χωρίς να εξετασθεί πλήρως η ουσία της αγωγής. Η Αυστριακή Κυβέρνηση εγείρει το ζήτημα αυτό στο πλαίσιο του πέμπτου ερωτήματος του εθνικού δικαστηρίου, ζήτημα το οποίο είναι επίσης σχετικό με το έκτο ερώτημα. Επομένως, θα εξετάσω το πέμπτο και το έκτο ερώτημα αμέσως μετά την εξέταση του παραδεκτού αυτής ταύτης της αιτήσεως για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως, καθόσον τα σχετικά ζητήματα συνδέονται στενά μεταξύ τους.

19. Πάντως, πριν από την εξέταση των ζητημάτων αυτών, είναι χρήσιμο να υπομνησθεί συνοπτικά η σχετική νομολογία του Δικαστηρίου.

Ευθύνη των κρατών μελών λόγω παραβάσεως του κοινοτικού δικαίου: δικαίωμα αποζημιώσεως

20. Είναι σαφές, μετά την έκδοση της αποφάσεως του Δικαστηρίου επί της υποθέσεως Francovich κ.λπ. [8], ότι μπορεί να στοιχειοθετηθεί ευθύνη των κρατών μελών για αποζημίωση έναντι διαδίκου που υπέστη ζημία λόγω παραβάσεως του κοινοτικού δικαίου. Περαιτέρω, οι κανόνες που διέπουν την ευθύνη αυτή διευκρινίστηκαν σε ορισμένες αποφάσεις — ίσως κατά τον πλέον εξαντλητικό τρόπο στην απόφαση επί της υποθέσεως Brasserie du pêcheur και Factortame κ.λπ. [9] — και ερμηνεύθηκαν ως ανάλογοι με εκείνους που διέπουν την εξωσυμβατική ευθύνη της Κοινότητας σύμφωνα με το άρθρο 288 ΕΚ, όπως διαμορφώθηκαν με τη νομολογία του Δικαστηρίου [10].

21. Το κοινοτικό δίκαιο αναγνωρίζει δικαίωμα αποζημιώσεως, εφόσον συντρέχουν τρεις προϋποθέσεις, ότι δηλαδή ο παραβιαζόμενος κανόνας δικαίου αποσκοπεί στην απονομή δικαιωμάτων στους ιδιώτες, ότι η παράβαση είναι αρκούντως κατάφωρη και, τέλος, ότι υφίσταται άμεση αιτιώδης συνάφεια μεταξύ της παραβάσεως της υποχρεώσεως του κράτους και της βλάβης που υπέστησαν οι ζημιωθέντες [11].

22. Οι ως άνω τρεις προϋποθέσεις αποτελούν ικανή και αναγκαία συνθήκη για τη θεμελίωση του δικαιώματος ενός ιδιώτη να λάβει αποζημίωση, το οποίο προκύπτει απευθείας από το κοινοτικό δίκαιο, έστω και αν η ευθύνη του κράτους μπορεί να στοιχειοθετηθεί, υπό λιγότερο αυστηρές προϋποθέσεις, βάσει του εθνικού δικαίου. Το κράτος υποχρεούται να αποκαταστήσει τις συνέπειες της προκληθείσας ζημίας στο πλαίσιο του εθνικού δικαίου περί ευθύνης, με την επιφύλαξη ότι οι προϋποθέσεις τις οποίες

8 — Απόφαση του Δικαστηρίου της 19ης Νοεμβρίου 1991, C-6/90 και C-9/90 (Συλλογή 1991, σ. I-5357).

9 — Απόφαση της 5ης Μαρτίου 1996, C-46/93 και C-48/93 (Συλλογή 1996, σ. I-1029).

10 — Σκέψεις 41 έως 43.

11 — Ibidem, σκέψεις 47 και 51.

ορίζουν ορισμένες εθνικές νομοθεσίες σχετικά με την αποκατάσταση της ζημίας δεν μπορούν να είναι λιγότερο ευνοϊκές από εκείνες που αφορούν παρόμοιες απαιτήσεις στηριζόμενες στο εσωτερικό δίκαιο ούτε μπορούν να είναι τέτοιες ώστε να καθιστούν πρακτικώς αδύνατη ή εξαιρετικώς δυσχερή την αποζημίωση [12].

23. Εναπόκειται στην έννομη τάξη κάθε κράτους μέλους να θεσπίσει τα κριτήρια καθορισμού της εκτάσεως της αποζημιώσεως, η οποία πρέπει, πάντως, να είναι ανάλογη προς τη ζημία, ώστε να εξασφαλίζεται αποτελεσματική προστασία των δικαιωμάτων των ζημιωθέντων. Τα κριτήρια δεν μπορούν να είναι λιγότερο ευνοϊκά από εκείνα που αφορούν παρόμοιες απαιτήσεις στηριζόμενες στο εσωτερικό δίκαιο ούτε μπορούν να καθιστούν πρακτικώς αδύνατη ή εξαιρετικώς δυσχερή την αποζημίωση. Το εθνικό δικαστήριο μπορεί να ερευνήσει αν ο ζημιωθείς κατέβαλε τη δέουσα επιμέλεια ώστε να αποφύγει τη ζημία ή να περιορίσει την έκτασή της, αλλά ο ολοσχερής αποκλεισμός της δυνατότητας αποζημιώσεως του διαφυγόντος κέρδους δεν μπορεί να γίνει δεκτός, διότι, ειδικά όσον αφορά διαφορές οικονομικής ή εμπορικής φύσεως, ο ως άνω αποκλεισμός θα μπορούσε να καταστήσει πρακτικώς ανέφικτη την αποκατάσταση της ζημίας [13].

24. Επομένως, δικαίωμα αποζημιώσεως αναγνωρίζεται από το κοινοτικό δίκαιο όταν πληρούνται τρεις προϋποθέσεις. Ωστόσο, η εφαρμογή του δικαιώματος αυτού εναπόκειται ευρέως στα εθνικά δικαστήρια και στους εθνικούς δικονομικούς κανόνες, εφόσον τηρούνται ορισμένες προϋποθέσεις. Ειδικότερα, το εθνικό σύστημα πρέπει να τηρεί τις αρχές του ισοδυνάμου (τα κριτήρια που εφαρμόζονται δεν πρέπει να είναι λιγότερο ευνοϊκά από εκείνα που αφορούν παρόμοιες απαιτήσεις στηριζόμενες στο εσωτερικό δίκαιο) και της αποτελεσματικότητας (η λήψη αποζημιώσεως δεν πρέπει να είναι πρακτικώς αδύνατη ή εξαιρετικώς δυσχερής).

Η διάταξη περί παραπομπής και οι ισχυρισμοί των διαδίκων

25. Με το πέμπτο ερώτημα της διατάξεως περί παραπομπής τίθεται κατ' ουσίαν το ζήτημα αν, στο πλαίσιο αυτό, ένας επιχειρηματίας που βρίσκεται στην κατάσταση της Schmidberger πρέπει να έχει τη δυνατότητα να ζητεί αποζημίωση, αν μπορεί να αποδείξει ότι θα ήταν σε θέση να αποκομίσει κέρδος στην περίπτωση που δεν υφίστατο η προβαλλόμενη παράβαση του κοινοτικού δικαίου (υπό την προϋπόθεση ότι η ίδια η παράβαση μπορεί να αποδειχθεί), αλλά δεν μπορεί να αποδείξει ότι η παράβαση όντως τον εμπόδισε να πραγματοποιήσει συγκεκριμένο κέρδος. Περαιτέρω, στη συλλογιστική του, το αιτούν δικαστήριο εκφράζει σαφώς την αβεβαιότητά του ως προς τους κανόνες του κοινοτικού δικαίου που διέπουν τον προσδιορισμό του ύψους των ζημιών: Μπορεί το εθνικό δίκαιο να περιορίζει την αποζημίωση σε συγκεκριμένη ζημία που μπορεί να προσδιοριστεί και να υπολογιστεί ή είναι δυνατόν να χορηγείται επίσης αποζημίωση, παραδείγματος χάρη, βάσει κατ' αποκοπήν υπολογισμών για τις περιόδους ακινητοποιήσεως των οχημάτων κατά τη διάρκεια των οποίων δεν ήταν δυνατή η απόκτηση κέρδους, ακόμη και αν δεν μπορεί να αποδειχθεί συγκεκριμένο διαφυγόν κέρδος;

12 — Ibidem, σκέψεις 66 και 67.

13 — Ibidem, σκέψεις 82 έως 87· βλ. επίσης την απόφαση της 8ης Μαρτίου 2001, C-397/98 και C-410/98, Metalgesellschaft κ.λπ. (Συλλογή 2001, σ. I-1727, σκέψη 91).

26. Το έκτο ερώτημα αφορά κατ' ουσίαν το ζήτημα αν εθνικό δικαστήριο, το οποίο έχει επιληφθεί της εκδικάσεως αγωγής αποζημιώσεως λόγω παραβάσεως του κοινοτικού δικαίου εκ μέρους του κράτους, μπορεί να απορρίψει την ως άνω αγωγή, χωρίς να εξετάσει προηγουμένως τις πτυχές του κοινοτικού δικαίου, αν δεν πληρούνται οι προϋποθέσεις που θέτει το εθνικό δίκαιο όσον αφορά το δικαίωμα αποζημιώσεως. Το ερώτημα αυτό υπαγορεύεται από το καθήκον των εθνικών αρχών, συμπεριλαμβανομένων των δικαστηρίων, να εξασφαλίζουν την εκπλήρωση των υποχρεώσεων που απορρέουν από τη Συνθήκη σύμφωνα με το άρθρο 10 ΕΚ και από την ανάγκη τηρήσεως της αρχής της αποτελεσματικότητας στο πλαίσιο τέτοιων αγωγών. Το αιτούν δικαστήριο εστιάζει ειδικότερα το ενδιαφέρον του στο ότι οι αυστριακοί κανόνες που διέπουν τη στοιχειοθέτηση μιας αξιώσεως αποζημιώσεως, βάσει των οποίων και μόνον το πρωτοβάθμιο δικαστήριο απέρριψε την αγωγή της Schmidberger, ενδέχεται να είναι υπερβολικά αυστηροί, κατά τρόπο ώστε να μη συμμορφώνονται με την αρχή της αποτελεσματικότητας και ενδέχεται να εμποδίζουν αδικαιολόγητα την εξέταση αγωγών που στηρίζονται βασίμως επί του κοινοτικού δικαίου.

27. Η Αυστρία υπογραμμίζει ότι εναπόκειται στο εθνικό δίκαιο να θεσπίσει τα κριτήρια καθορισμού της εκτάσεως της αποζημιώσεως, εφόσον τηρούνται οι αρχές του ισοδυνάμου και της αποτελεσματικότητας. Το αυστριακό δίκαιο απαιτεί όπως η ύπαρξη πραγματικής, και όχι υποθετικής, ζημίας αποδειχθεί πριν από τη γένεση του δικαιώματος αποζημιώσεως. Η αγωγή της Schmidberger απορρίφθηκε πρωτοδίκως διότι η εν λόγω εταιρία δεν είχε αποδείξει τέτοια πραγματική ζημία. Το κριτήριο αυτό εφαρμόζεται κατά τον ίδιο τρόπο όσον αφορά τις απαιτήσεις βάσει του εθνικού δικαίου και βάσει του κοινοτικού δικαίου, οπότε δεν τίθεται ζήτημα παραβιάσεως της αρχής του ισοδυνάμου. Ούτε μπορεί να υποστηριχθεί ότι το εν λόγω κριτήριο καθιστά την άσκηση του εν λόγω δικαιώματος αποζημιώσεως αδύνατη ή ιδιαιτέρως δυσχερή, καθόσον το κριτήριο αυτό εφαρμόζεται σταθερά στην Αυστρία χωρίς να προκαλεί προβλήματα ή επικρίσεις. Η μη απόδειξη της υπάρξεως της αναγκαίας ζημίας είναι απόλυτος λόγος απαραδέκτου αγωγής αποζημιώσεως, οπότε τα ερωτήματα του αιτούντος δικαστηρίου είναι αλυσιτελή για την επίλυση της διαφοράς ή είναι, το πολύ, πρόωρα, εάν η υπόθεση αναπεμφθεί στο Landesgericht για νέο προσδιορισμό των πραγματικών περιστατικών.

28. Η Schmidberger προβάλλει ότι είναι σε θέση να αποδείξει ότι επτά συγκεκριμένα δρομολόγια εμποδίστηκαν από τον αποκλεισμό, αλλά ότι, εν πάση περιπτώσει, πρέπει να είναι δυνατόν να χορηγηθεί αποζημίωση λόγω διαφυγόντος κέρδους στο πλαίσιο αγωγής κατά του κράτους η οποία ερείδεται σε παράβαση του κοινοτικού δικαίου. Για να διασφαλιστεί η αποτελεσματική προστασία των δικαιωμάτων του θιγομένου, μια τέτοια αποζημίωση μπορεί να βασίζεται σε κατ' αποκοπήν υπολογισμούς, σε συνάρτηση με τη διάρκεια των περιόδων ακινητοποιήσεως, κατά τις οποίες ήταν αδύνατο να αποκτηθούν κέρδη. Απορρίπτονας, στην προκειμένη περίπτωση, την αγωγή βάσει εθνικών κανόνων και μόνον, χωρίς να εξετάσει αν η εν λόγω αγωγή ήταν δικαιολογημένη από απόψεως κοινοτικού δικαίου, το πρωτοβάθμιο δικαστήριο καταστρατήγησε πλήρως το κοινοτικό δίκαιο. Μια τέτοια καταστρατήγηση εκ μέρους των εθνικών δικαστηρίων συνιστά παράβαση του καθήκοντός τους συνεργασίας σύμφωνα με το άρθρο 10 ΕΚ, το οποίο επιβάλλει σ' αυτά να εξετάζουν πλήρως τις πτυχές του κοινοτικού δικαίου, εάν είναι αναγκαίο μέσω υποβολής προδικαστικών ερωτημάτων στο Δικαστήριο, προτού απορρίψουν μια τέτοια αγωγή.

Ανάλυση

α) Παραδεκτό της αιτήσεως για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως

29. Δεν συμμερίζομαι τις αμφιβολίες της Αυστριακής Κυβέρνησεως επ' αυτού.

30. Κατά πάγια νομολογία του Δικαστηρίου, απόκειται αποκλειστικώς στο εθνικό δικαστήριο να εκτιμήσει την αναγκαιότητα μιας προδικαστικής αποφάσεως και το λυσιτελές των ερωτημάτων που υποβάλλει στο Δικαστήριο· εφόσον τα ερωτήματα αυτά αφορούν την ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου, το Δικαστήριο υποχρεούται, κατ' αρχήν, να απαντήσει. Σε εξαιρετικές περιπτώσεις, το Δικαστήριο μπορεί να ερευνά τις συνθήκες υπό τις οποίες υποβλήθηκε η αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως, προκειμένου να ελέγξει κατά πόσον είναι αρμόδιο να απαντήσει, αλλά δεν μπορεί να αρνηθεί να απαντήσει σε προδικαστικό ερώτημα παρά μόνον όταν προδήλως προκύπτει ότι η ερμηνεία του κοινοτικού δικαίου την οποία ζητεί το εθνικό δικαστήριο δεν έχει καμία σχέση με το υποστατό ή το αντικείμενο της διαφοράς της κύριας δίκης, όταν το πρόβλημα είναι υποθετικής φύσεως ή όταν το Δικαστήριο δεν διαθέτει τα πραγματικά ή νομικά στοιχεία που είναι αναγκαία προκειμένου να δώσει χρήσιμη απάντηση στα ερωτήματα που του υποβλήθηκαν [14]. Εν προκειμένω, η Αυστριακή Κυβέρνηση προβάλλει, κατ' ουσίαν, ότι το πρόβλημα είναι υποθετικής φύσεως.

31. Ωστόσο, η ίδια η Αυστριακή Κυβέρνηση επισήμανε το ενδεχόμενο να επιλυθεί η διαφορά μόνο μετά απο συμπληρωματική εξέταση των πραγματικών περιστατικών. Κατά συνέπεια, δεδομένου ότι οι έρευνες αυτές θα μπορούσαν να είναι περιττές, εάν αποδεικνυόταν ότι ουδεμία απαίτηση έβρισκε έρεισμα στο κοινοτικό δίκαιο, δεν είναι παράλογο να ζητεί το αιτούν δικαστήριο κατευθύνσεις ως προς όλες τις ενδεχομένως σχετικές πτυχές του κοινοτικού δικαίου, προτού αποφασίσει αν πρέπει να προβεί στην εξέταση συμπληρωματικών αποδείξεων. Οι απαντήσεις του Δικαστηρίου ενδέχεται να είναι λυσιτελείς για την έκδοση της εν λόγω αποφάσεως ή να καταστούν αποφασιστικές σε μεταγενέστερο στάδιο της διαδικασίας. Τα ερωτήματα ουδόλως είναι υποθετικής φύσεως στο πλαίσιο της υποθέσεως, ακόμη και αν, σε τελευταία ανάλυση, μπορεί να μην αποδειχθούν όλα χρήσιμα για την επίλυση της διαφοράς. Περαιτέρω, απόκειται στο εθνικό δικαστήριο να αποφασίσει σε ποιο στάδιο της διαδικασίας πρέπει να υποβληθεί αίτηση για την έκδοση προδικαστικής αποφάσεως [15].

β) Πέμπτο και έκτο ερώτημα

32. Τα ερωτήματα αυτά αφορούν την εφαρμογή εθνικών κανόνων σχετικά με την απόδειξη της ζημίας που προκλήθηκε, ιδίως στο μέτρο που μπορούν να έχουν ως συνέπεια τον αποκλεισμό περαιτέρω εξετάσεως μιας αγωγής αποζημιώσεως βάσει του κοινοτικού δικαίου.

14 — Βλ. μια πρόσφατη απόφαση στο πνεύμα αυτό, εκείνη της 19ης Φεβρουαρίου 2002, C-35/99, Arduino (Συλλογή 2002, σ. I-1529, σκέψεις 24 και 25, καθώς και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

15 — Βλ., παραδείγματος χάριν, την απόφαση της 30ής Μαρτίου 2000, C-236/98, JämO (Συλλογή 2000, σ. I-2189, σκέψεις 28 έως 34, ιδίως τις σκέψεις 30 και 32, καθώς και την εκεί παρατιθέμενη νομολογία).

33. Όπως επισημάνθηκε ανωτέρω, οι αγωγές αυτές διέπονται από το εθνικό δίκαιο, με μόνη την επιφύλαξη της τηρήσεως των αρχών του ισοδυνάμου και της αποτελεσματικότητας. Εφόσον ουδείς ισχυρισμός υφίσταται περί υπάρξεως διακρίσεως όσον αφορά είτε τα διαθέσιμα ένδικα μέσα είτε τη σχετική διαδικασία, η αρχή του ισοδυνάμου δεν είναι επίμαχη. Αρκεί να εξετασθεί αν τηρήθηκε η αρχή της αποτελεσματικότητας. Τα ακόλουθα σημεία ενδέχεται να βοηθήσουν το εθνικό δικαστήριο στο πλαίσιο της εν λόγω εξετάσεως.

34. Το κοινοτικό δίκαιο επιβάλλει υποχρέωση αποζημιώσεως όταν πληρούνται τρεις προϋποθέσεις: i) υπήρξε, εκ μέρους του κράτους, αρκούντως κατάφωρη παράβαση ii) κανόνα δικαίου που αποσκοπεί στην απονομή δικαιωμάτων σε ιδιώτες και iii) υφίσταται άμεσος αιτιώδης σύνδεσμος μεταξύ της εν λόγω παραβάσεως και της ζημίας που προκλήθηκε. Η ύπαρξη ζημίας είναι εγγενής στην τρίτη προϋπόθεση [16]· αν δεν υφίσταται ζημία ή αν καμία ζημία δεν μπορεί να αποδειχθεί, κάθε αγωγή αποζημιώσεως πρέπει να απορριφθεί. Επομένως, είναι σημαντικό οι εθνικοί κανόνες, προκειμένου να τηρούν την αρχή της αποτελεσματικότητας, να μην καθιστούν αδύνατη ή ιδιαιτέρως δυσχερή τη λήψη αποζημιώσεως για ορισμένο είδος ζημίας ή την απόδειξη της υπάρξεως της εν λόγω ζημίας. Εάν τούτο συμβαίνει, οι ως άνω κανόνες μπορούν να μην εφαρμοστούν, είτε πριν είτε μετά την εξέταση των λοιπών πτυχών του κοινοτικού δικαίου.

35. Στο πλαίσιο αυτό, δεν είναι αναγκαίο να εξεταστούν με ορισμένη σειρά οι τρεις προϋποθέσεις ευθύνης του κράτους. Δεδομένου ότι οι εν λόγω προϋποθέσεις είναι σωρευτικές, η μη συνδρομή οιασδήποτε από αυτές αρκεί προκειμένου να απορριφθεί η αγωγή. Αν δεν μπορεί να αποδειχθεί η ύπαρξη ζημίας (και/ή αιτιώδους συνδέσμου), δεν είναι αναγκαίο να εξετασθεί αν υφίσταται παράβαση ενός κανόνα του κοινοτικού δικαίου που αποσκοπεί στην απονομή δικαιωμάτων σε ιδιώτες και αν η παράβαση είναι αρκούντως κατάφωρη. Αντιθέτως, οι απαιτήσεις της οικονομίας της διαδικασίας αντιστρατεύονται προφανώς μια τέτοια προσέγγιση.

36. Το αιτούν δικαστήριο ζητεί να πληροφορηθεί αν πρέπει να επιτραπεί στη Schmidberger, καίτοι αυτή δεν απέδειξε ότι εμποδίστηκε οιοδήποτε συγκεκριμένο δρομολόγιο της, να ζητήσει αποζημίωση του διαφυγόντος κέρδους, αν μπορεί να αποδείξει απλώς ότι θα ήταν σε θέση να αποκομίσει κέρδος στην περίπτωση που δεν υφίστατο η προβαλλόμενη παράβαση του κοινοτικού δικαίου. Πάντως, είναι δύσκολο να δοθούν οι πλέον ενδεδειγμένες κατευθύνσεις, ελλείψει συγκεκριμένων λεπτομερειακών στοιχείων όσον αφορά το περιεχόμενο και το αποτέλεσμα του εθνικού κανόνα ή των εθνικών

16 — Κατ' αρχήν, πρέπει να γίνει δεκτό ότι η ζημία θα είναι περιουσιακή, με ορισμένη οικονομική αξία που μπορεί να προσδιορισθεί ή να υπολογιστεί τουλάχιστον κατά προσέγγιση. Το ζήτημα αν μπορεί να επιδικασθεί χρηματική ικανοποίηση σε περίπτωση μη περιουσιακής ζημίας, όπως λόγω ηθικής βλάβης ή λόγω προσβολής της υπολήψεως δεν έχει εξετασθεί μέχρι σήμερα στην πράξη, είναι απίθανο μια τέτοια ζημία να προκληθεί από παράβαση, εκ μέρους του κράτους, κανόνα του κοινοτικού δικαίου που αποσκοπεί στην απονομή δικαιωμάτων στους ιδιώτες.

κανόνων που μπορούν να εμποδίσουν την επιδίωξη της απαιτήσεως αυτής [17].

37. Ωστόσο, είναι σαφές ότι κάθε επιχειρηματίας που εμποδίζεται να ασκήσει τη δραστηριότητά του υφίσταται οικονομική ζημία και πρέπει, κατ' αρχήν, να μπορεί να λάβει αποζημίωση σχετικά. Αν η Schmidberger εμποδίστηκε να ασκήσει τη δραστηριότητά της λόγω συναφούς παραβάσεως του κοινοτικού δικαίου εκ μέρους των αυστριακών αρχών, το αυστριακό δίκαιο δεν μπορεί να αποκλείσει την αποζημίωση.

38. Οι ισχυρισμοί της Schmidberger ότι εμποδίσθηκε να πραγματοποιήσει ορισμένα δρομολόγια που εύκολα μπορούν να προσδιορισθούν απορρίφθηκαν από το Landesgericht κυρίως για τον λόγο ότι οι πραγματικοί ισχυρισμοί της εν λόγω εταιρίας τροποποιήθηκαν κατά τη διάρκεια της διαδικασίας και ότι οι ημερομηνίες ορισμένων εγγράφων που προσκομίστηκαν προς στήριξη των εν λόγω ισχυρισμών φαίνεται ότι είχαν αλλοιωθεί μετά τη σύνταξη των εγγράφων αυτών, διακυβεύοντας την αξιοπιστία των αιτημάτων της.

39. Οι φόβοι του Oberlandesgericht ότι η εφαρμογή της απορρέουσας από το αυστριακό δίκαιο υποχρεώσεως πλήρους και ορθής εκθέσεως όλων των αναγκαίων πραγματικών περιστατικών που στοιχειοθετούν μια αγωγή και προβολής πλήρους και ορθής επιχειρηματολογίας θα μπορούσε να αποκλείσει την εξέταση των πτυχών του κοινοτικού δικαίου δεν είναι κατά τη γνώμη μου δικαιολογημένοι όσον αφορά τέτοιους συγκεκριμένους ισχυρισμούς. Αν ο ενάγων στηρίζει την αξίωσή του στην ακύρωση συμβάσεων που εύκολα μπορούν να προσδιοριστούν, δύσκολα γίνεται αντιληπτό με ποιον τρόπο η απαίτηση να προβάλει αυτός την επιχειρηματολογία του και να εκθέσει πλήρως και ορθώς τις σχετικές αποδείξεις μπορεί, καθ' οιονδήποτε τρόπο, να καταστήσει ιδιαιτέρως δυσχερή την υποστήριξη της αγωγής του.

40. Περαιτέρω, η εκτίμηση της αξιοπιστίας των διαδίκων πρέπει να εξακολουθήσει να εναπόκειται στο αρμόδιο εθνικό δικαστήριο. Εν προκειμένω, τίποτε δεν καταδεικνύει ότι εφαρμόσθηκαν κριτήρια δυνάμενα να καταστήσουν την άσκηση αγωγής ιδιαιτέρως δυσχερή ούτε ότι εφαρμόσθηκαν άλλα κριτήρια εκτός από την ανεξάρτητη και αντικειμενική εκτίμηση των αποδείξεων εκ μέρους του δικαστηρίου.

41. Πάντως, το γεγονός ότι δεν μπορούν να αποδειχθούν συγκεκριμένες ακυρώσεις δρομολογίων δεν σημαίνει ότι η Schmidberger δεν υπέστη καμία ζημία. Το αιτούν δικαστήριο τονίζει ότι μια τέτοια ζημία θα μπορούσε να αποδειχθεί μέσω εκθέσεως ελεγκτή ή μέσω στοιχείων παρεχομένων από τον λογιστή της ενάγουσας. Τέτοια στοιχεία θα μπορούσαν επίσης να είναι χρήσιμα για τον καθορισμό της εκτάσεως οποιασδήποτε ζημίας.

42. Προκύπτει ότι το Landesgericht απέρριψε την πρόταση της Schmidberger να

17 — Το άρθρο 1293 του αυστριακού Γενικού Αστικού Κώδικα (ABGB) διακρίνει μεταξύ της θετικής ζημίας και του διαφυγόντος κέρδους (damnum emergens και lucrum cessans), η διάκριση δε αυτή ενδέχεται να είναι σημαντική στον τομέα της αποδείξεως. Βλ. U. Magnus (ed.) *Unification of Tort Law: Damages* (2001), Kluwer/European Centre of Tort and Insurance Law, σ. 10 και 11.

προσκομίσει γραπτή δήλωση του φορολογικού συμβούλου της, για τον λόγο, αφενός, ότι μια τέτοια δήλωση δεν θα συνιστούσε έκθεση εμπειρογνώμονα, αλλά περιγραφή των γνώσεων και των πεποιθήσεων του συμβούλου, που θα παρέμενε ανεπιβεβαίωτη χωρίς την προσκόμιση στοιχείων προς στήριξη της εν λόγω δηλώσεως, και, αφετέρου, ότι η ως άνω δήλωση θα έπρεπε, εν πάση περιπτώσει, να παρουσιασθεί απευθείας και προφορικώς ενώπιον του δικαστηρίου, σύμφωνα με τις αρχές της αυστριακής πολιτικής δικονομίας.

43. Δεν προκύπτει ότι η απαίτηση να προσκομισθεί άμεση και προφορική απόδειξη στο δικαστήριο καθιστά την προβολή ενός ισχυρισμού υπερβολικά δυσχερή — σε πολλά δε νομικά συστήματα η διαδικασία εξελίσσεται συνήθως κατ' αυτόν τον τρόπο. Ωστόσο, η αδυναμία επικλήσεως αποδεικτικών μέσων ορισμένου είδους θα μπορούσε να θεωρηθεί, υπό ορισμένες περιστάσεις, ως εμπόδιο. Αν ο μόνος τρόπος να αποδειχθεί η ύπαρξη διαφυγόντος κέρδους σε συγκεκριμένο χρονικό σημείο είναι τα αποδεικτικά στοιχεία που προσκομίζει ένας λογιστής, ένας κανόνας που εμποδίζει την επίκληση τέτοιων αποδεικτικών στοιχείων θα απέκλειε οποιαδήποτε προβολή του ισχυρισμού. Πάντως, τούτο θα συνέβαινε μόνον αν δεν υφίστατο άλλος αποδεκτός και όχι υπερβολικά δυσχερής τρόπος να αποδειχθούν τα ίδια πραγματικά περιστατικά.

44. Στο πλαίσιο αυτό, πρέπει επίσης να υπομνησθεί ότι, κατά γενικό κανόνα, ο ενάγων φέρει το βάρος αποδείξεως. Ωστόσο, είναι απαράδεκτο οι δικονομικοί κανόνες να καθιστούν το βάρος αυτό σε τέτοιο βαθμό επαχθές ώστε απαιτήσεις που είναι δικαιολογημένες σύμφωνα με το κοινοτικό δίκαιο να μην ικανοποιούνται, όπως, παραδείγματος χάρη, στην απόφαση επί της υποθέσεως San Giorgio [18], στην οποία το Δικαστήριο έκρινε ότι, στις περιπτώσεις που μια επιβάρυνση είχε εισπραχθεί κατά παράβαση του κοινοτικού δικαίου, δεν μπορούσε να γίνει δεκτό τεκμήριο ή αποδεικτικός κανόνας που απαιτεί από τον φορολογούμενο να αποδείξει, προκειμένου να επιτύχει την επιστροφή της εν λόγω επιβαρύνσεως, ότι η επιβάρυνση αυτή δεν είχε επιρριφθεί σε άλλα πρόσωπα ή που αποκλείει ορισμένα αποδεικτικά μέσα.

45. Ένα άλλο ζήτημα που τίθεται ειδικώς από το αιτούν δικαστήριο είναι το αν, στις περιπτώσεις που μπορεί να αποδειχθεί η ύπαρξη διαφυγόντος κέρδους, αλλά δεν μπορεί να προσδιορισθεί βασίμως το ακριβές ύψος της ζημίας, μπορεί να επιδικασθεί αποζημίωση βάσει, παραδείγματος χάρη, κατ' αποκοπήν υπολογιζομένων ποσών για κάθε ώρα κατά τη διάρκεια της οποίας τα φορτηγά οχήματα παρέμειναν ακινητοποιημένα.

46. Δεν απόκειται στο Δικαστήριο να επιβάλει στα εθνικά νομικά συστήματα οποιαδήποτε συγκεκριμένη μέθοδο υπολογισμού της αποζημιώσεως. Αρκεί να υπομνησθεί ότι η αποζημίωση πρέπει να είναι ανάλογη με την προκληθείσα ζημία. Η γενική αρχή που διέπει τον υπολογισμό της χρηματικής ζημίας είναι η σύγκριση μεταξύ της καταστάσεως του θιγέντος διαδίκου μετά την επέλευση της επίμαχης ζημίας και (υποθετικώς) πριν από την επέλευση της ζημίας αυτής [19]. Στις περιπτώσεις που ένας ακριβής υπολογισμός αυτού του είδους είναι πρακτικώς αδύνατος, θα μπορούσε ευλόγως να αντικατασταθεί από ένα είδος αφηρημένης, κατ' αποκοπήν υπολογιζομένης αποζημιώσεως, εφόσον η εν λόγω αποζημίωση παραμένει «ανάλογη με τη ζημία».

18 — Απόφαση της 9ης Νοεμβρίου 1983, 199/82 (Συλλογή 1983, σ. 3595, ιδίως σκέψη 14).

19 — Βλ. Magnus, όπ.π., σ. 195 επ. και τις εκεί παρατιθέμενες παραπομπές.

47. Στο πλαίσιο της αποδείξεως, μπορεί επίσης να επισημανθεί, αφενός, ότι ο ενάγων που ευρίσκεται στη θέση της Schmidberger πρέπει να αποδείξει την ύπαρξη αιτιώδους συνδέσμου μεταξύ της επίμαχης παραβάσεως και της προκληθείσας ζημίας και, αφετέρου, ότι σκέψεις παρεμφερείς με εκείνες που εξέθεσα ανωτέρω έχουν εφαρμογή κατά την εκτίμηση του αν οι σχετικοί εθνικοί κανόνες μπορούν να γίνουν δεκτοί.

48. Τέλος, ακόμη και αν πληρούνται όλες οι προϋποθέσεις για την επιδίκαση αποζημιώσεως, είναι σαφές ότι δεν θα ήταν αντίθετο προς την αρχή της αποτελεσματικότητας το να λάβει υπόψη το εθνικό δικαστήριο τη συμπεριφορά της Schmidberger, εξετάζοντας αν η εν λόγω εταιρία επέδειξε εύλογη επιμέλεια προκειμένου να αποφύγει τη ζημία ή να περιορίσει την έκτασή της[20], ειδικότερα δε τη δυνατότητα της εταιρίας αυτής να χρησιμοποιήσει εναλλακτικές οδούς ή εναλλακτικούς τρόπους μεταφοράς που ήσαν ενδεχομένως διαθέσιμοι.

49. Ανακεφαλαιώνοντας, παρατηρώ, όσον αφορά το πέμπτο και το έκτο ερώτημα, τα εξής:

— το κοινοτικό δίκαιο επιβάλλει να παρέχεται η δυνατότητα ασκήσεως αγωγής αποζημιώσεως κατά του κράτους όταν ο ενάγων μπορεί να αποδείξει ότι υπέστη ζημία που μπορεί να αποδοθεί, με άμεσο αιτιώδη σύνδεσμο, σε αρκούντως σοβαρή παράβαση κανόνα του κοινοτικού δικαίου που αποσκοπεί στην απονομή δικαιωμάτων σε ιδιώτες·

— στην ως άνω ζημία συμπεριλαμβάνεται το διαφυγόν κέρδος, όταν πληρούνται όλες οι άλλες προϋποθέσεις αποζημιώσεως·

— εθνικοί κανόνες οι οποίοι αποκλείουν να ζητηθεί αποζημίωση για την ως άνω ζημία ή οι οποίοι καθιστούν αδύνατο ή υπερβολικά δυσχερές για τον ενάγοντα το να αποδείξει την ύπαρξη ή την έκταση της εν λόγω ζημίας δεν μπορούν να εφαρμοστούν ούτε πριν ούτε μετά την εξέταση των άλλων πτυχών του κοινοτικού δικαίου·

— ωστόσο, όταν, ελλείψει τέτοιων κανόνων, ο ενάγων δεν μπορεί να αποδείξει την ύπαρξη της ως άνω ζημίας, δεν είναι αναγκαίο για το εθνικό δικαστήριο που εκδικάζει την αγωγή να εξετάσει τις άλλες πτυχές του κοινοτικού δικαίου·

— η αποζημίωση πρέπει να είναι ανάλογη με την προκληθείσα ζημία, αλλά, αν το ποσό της δεν μπορεί να καθορισθεί με ακρίβεια, αυτή μπορεί να ορισθεί προσηκόντως σε ένα κατ' αποκοπήν ποσό.

20 — Η δυνατότητα αυτή αναγνωρίζεται ρητώς στην απόφαση Brasserie du pêcheur και Factortame κ.λπ., σκέψη 84.

Ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων και πολιτικές διαδηλώσεις — «Αρκούντως κατάφωρη παράβαση» του κοινοτικού δικαίου — Πρώτο έως τέταρτο ερώτημα

50. Με τα τέσσερα πρώτα ερωτήματα, το αιτούν δικαστήριο ζητεί να διευκρινιστούν ορισμένα ζητήματα που συνδέονται μεταξύ τους και που θα είναι κρίσιμα εάν καταστεί δυνατό να αποδειχθούν η ζημία και ένας άμεσος αιτιώδης σύνδεσμος και εάν το εν λόγω δικαστήριο κληθεί να προσδιορίσει αν οι αυστριακές αρχές υπέπεσαν σε αρκούντως κατάφωρη παράβαση του κοινοτικού δικαίου ώστε να στοιχειοθετηθεί ευθύνη έναντι της Schmidberger.

51. Πρώτον (πρώτο ερώτημα), το αιτούν δικαστήριο επιθυμεί να πληροφορηθεί αν ένα κράτος μέλος υποχρεούται, βάσει του άρθρου 28 ΕΚ, να διατηρεί τις σημαντικές διαμετακομιστικές οδούς ανοικτές προκειμένου να διασφαλισθεί η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων και σε ποια έκταση μπορεί να επιβληθεί στο εν λόγω κράτος μέλος η υποχρέωση να απαγορεύει πολιτικές διαδηλώσεις που αποκλείουν τις εν λόγω οδούς· εν συνεχεία, ερωτά αν, στο πλαίσιο του ιστορικού της διαφοράς της κύριας δίκης, είτε (δεύτερο ερώτημα) η απουσία νομοθετικής διατάξεως που να επιβάλει να λαμβάνεται υπόψη η αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων όταν σταθμίζεται το δικαίωμα όσον αφορά την ελευθερία του συνέρχεσθαι έναντι του δημοσίου συμφέροντος είτε (τρίτο ερώτημα) το γεγονός ότι μια δημόσια αρχή αποφασίζει ότι το κοινοτικό δίκαιο κατ' ουδέν αποκλείει τη διεξαγωγή μιας τέτοιας διαδηλώσεως μπορεί να αποτελεί αρκούντως κατάφωρη παράβαση του κοινοτικού δικαίου ώστε να στοιχειοθετηθεί ευθύνη του κράτους μέλους· τέλος (τέταρτο ερώτημα) ερωτά αν ο σκοπός της προστασίας του περιβάλλοντος τον οποίο επιδιώκει μια διαδήλωση μπορεί να υπερισχύσει των κοινοτικών κανόνων περί ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων.

52. Αρχικώς, μπορούν να διευκρινιστούν, εν συντομία, δύο σημεία τα οποία απαντούν κατά μεγάλο μέρος στο δεύτερο και στο τέταρτο ερώτημα.

53. Πρώτον, όπως υπογραμμίσθηκε ιδίως από την Ελληνική Κυβέρνηση και από την Επιτροπή και όπως παρατηρεί αυτό τούτο το αιτούν δικαστήριο, οι εθνικές αρχές υποχρεούνται, εν πάση περιπτώσει, να ενεργούν σύμφωνα με τους κανόνες της Συνθήκης ΕΚ. Οι διατάξεις της Συνθήκης που έχουν άμεσο αποτέλεσμα δεν χρειάζεται να μεταφερθούν ειδικώς στο εθνικό δίκαιο. Επιπλέον, λόγω της υπεροχής του κοινοτικού δικαίου, υπερισχύουν πάσης αντιθέτου διατάξεως εθνικού νόμου [21]. Έτσι, εν προκειμένω, οποιαδήποτε παράβαση των ως άνω διατάξεων που ενδεχομένως διέπραξαν οι εθνικές αρχές μπορεί να οφείλεται μόνον στο γεγονός ότι επετράπη η διεξαγωγή της διαδηλώσεως, και όχι σε οποιαδήποτε παράλειψη της νομοθεσίας να επισημάνει ότι είναι αναγκαίο να λαμβάνεται υπόψη η Συνθήκη.

54. Δεύτερον, καίτοι η προστασία της υγείας και του περιβάλλοντος στην περιοχή των

21 — Βλ., π.χ., την απόφαση της 28ης Ιουνίου 2001, C-118/00, Larsy (Συλλογή 2001, σ. I-5063, σκέψεις 50 έως 53).

Άλπεων αποτελεί σαφώς μια σημαντική μέριμνα, το ζήτημα που πρέπει να επιλυθεί εν προκειμένω δεν αφορά μια άμεση σύγκρουση μεταξύ της εν λόγω μέριμνας και της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων. Κατά τη γνώμη μου, ο σκοπός της διαδηλώσεως δεν έχει σημασία για τον προσδιορισμό της ενδεχομένως στοιχειοθετούμενης ευθύνης του κράτους μέλους. Θα καταστεί προφανές κατωτέρω ότι, ενώ κράτος μέλος μπορεί να ευθύνεται για παράβαση του κοινοτικού δικαίου όταν εμπόδια στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων δημιουργούνται από ιδιώτες [22], τούτο είναι αποτέλεσμα της δικής του συμπεριφοράς που συνίσταται στην εκ μέρους του παράλειψη να εμποδίσει τις εν λόγω πράξεις. Έτσι, στον βαθμό που ζητήματα προθέσεων μπορεί να είναι κρίσιμα, πρέπει να ληφθεί υπόψη μόνον ο σκοπός που επιδίωκαν οι αυστριακές αρχές επιτρέποντας τη διεξαγωγή της διαδηλώσεως, είναι δε φανερό ότι οι εν λόγω αρχές εμπνέονταν από σκέψεις σχετικές με τα συνταγματικά δικαιώματα των διαδηλωτών όσον αφορά την ελευθερία εκφράσεως και την ελευθερία του συνέρχεσθαι. Ο επιδιωκόμενος με την άσκηση των εν λόγω ελευθεριών ειδικός σκοπός δεν μπορεί να έχει σημασία εν προκειμένω.

55. Έτσι, δεν είναι αναγκαίο να δοθεί απάντηση στο τέταρτο ερώτημα του εθνικού δικαστηρίου υπό τη μορφή που ετέθη. Ωστόσο, πρέπει να εξετασθεί η δυνατότητα των εθνικών αρχών να βασίζονται σε σκέψεις σχετικές με τα συνταγματικά δικαιώματα των διαδηλωτών, ζήτημα το οποίο επίσης ετέθη από το αιτούν δικαστήριο και εξετάσθηκε εν εκτάσει στις παρατηρήσεις που κατατέθηκαν στο Δικαστήριο.

56. Επομένως, πρέπει να εξετασθούν τα ακόλουθα ζητήματα:

i) το αν ο προσωρινός αποκλεισμός μιας σημαντικής διαμετακομιστικής οδού, που προκαλείται από διαδήλωση πολιτών την οποία επέτρεψαν οι αρχές κράτους μέλους, μπορεί να θεωρηθεί ως περιορισμός στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων που καταλογίζεται στο εν λόγω κράτος μέλος και εμπίπτει, ως εκ τούτου, στα άρθρα 28 ΕΚ επ.·

ii) το αν ο περιορισμός αυτός στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων μπορεί παρά ταύτα να δικαιολογηθεί βάσει των συνταγματικών δικαιωμάτων των διαδηλωτών,

και

iii) στην περίπτωση που μπορεί να αποδειχθεί η ύπαρξη παραβάσεως των άρθρων 28 ΕΚ επ., το αν η παράβαση αυτή είναι αρκούντως κατάφωρη ώστε να στοιχειοθετηθεί ευθύνη του οικείου κράτους μέλους για οποιαδήποτε ζημία που προκλήθηκε λόγω της ως άνω παραβάσεως.

22 — Απόφαση της 9ης Δεκεμβρίου 1997, C-265/95, Επιτροπή κατά Γαλλίας (Συλλογή 1997 σ. I-6959, ιδίως σκέψεις 31 και 32)· βλ. επίσης, σε διαφορετικό πλαίσιο, την απόφαση της 21ης Σεπτεμβρίου 1989, 68/88, Επιτροπή κατά Ελλάδος (Συλλογή 1989, σ. 2965, σκέψεις 22 έως 28)· βλ. πληρέστερη ανάλυση κατωτέρω στα σημεία 68 επ.

Περιορισμός της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων

57. Σύμφωνα με το άρθρο 3, παράγραφος 1, στοιχείο γ', ΕΚ, η Κοινότητα περιλαμβάνει «μια εσωτερική αγορά την οποία θα χαρακτηρίζει η εξάλειψη των εμποδίων στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων [...] μεταξύ των κρατών μελών».

58. Το άρθρο 14, παράγραφος 2, ΕΚ ορίζει την ως άνω εσωτερική αγορά ως «ένα χώρο χωρίς εσωτερικά σύνορα μέσα στον οποίο εξασφαλίζεται η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων».

59. Υπό τον τίτλο «Η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων», το άρθρο 28 ΕΚ απαγορεύει τους ποσοτικούς περιορισμούς επί των εισαγωγών και όλα τα μέτρα ισοδυνάμου αποτελέσματος μεταξύ των κρατών μελών και το άρθρο 29 απαγορεύει τους ποσοτικούς περιορισμούς επί των εξαγωγών και όλα τα μέτρα ισοδυνάμου αποτελέσματος.

60. Το άρθρο 10 ΕΚ προβλέπει τα εξής:

«Τα κράτη μέλη λαμβάνουν κάθε γενικό ή ειδικό μέτρο κατάλληλο να εξασφαλίσει την εκπλήρωση των υποχρεώσεων που απορρέουν από την παρούσα Συνθήκη ή προκύπτουν από πράξεις των οργάνων της Κοινότητας. Διευκολύνουν την Κοινότητα στην εκτέλεση της αποστολής της.

Απέχουν από κάθε μέτρο που δύναται να θέσει σε κίνδυνο την πραγματοποίηση των σκοπών της παρούσας Συνθήκης.»

61. Δύο ζητήματα είναι σχετικά απλά.

62. Πρώτον, η αρχή της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων που διατυπώνεται στα άρθρα 3, παράγραφος 1, στοιχείο γ', ΕΚ, 14, παράγραφος 2, ΕΚ και 28 ΕΚ επ. εφαρμόζεται εξίσου στις εισαγωγές, στις εξαγωγές και στα εμπορεύματα που τελούν υπό καθεστώς διαμετακομίσεως. Όσον αφορά τα εμπορεύματα που τελούν υπό καθεστώς διαμετακομίσεως, τούτο προκύπτει εμμέσως από το άρθρο 30 ΕΚ και επιβεβαιώνεται από τη νομολογία του Δικαστηρίου [23]. Επομένως, στην παρούσα υπόθεση, δεν ασκεί επιρροή το αν ο αποκλεισμός του αυτοκινητοδρόμου του Brenner επηρέασε εμπορεύματα προς εισαγωγή στην Αυστρία ή προς εξαγωγή από τη χώρα αυτή ή εμπορεύματα τα οποία απλώς διέσχιζαν υπό διαμετακόμιση την Αυστρία.

63. Δεύτερον, ο προσωρινός αποκλεισμός, εκ μέρους κράτους μέλους, μιας σημαντικής διαμετακομιστικής οδού μπορεί να συνιστά περιορισμό της ελεύθερης κυκλοφορίας των

23 — Βλ., π.χ., την απόφαση της 26ης Σεπτεμβρίου 2000, C-23/99, Επιτροπή κατά Γαλλίας (Συλλογή 2000, σ. I-7653).

εμπορευμάτων. Το Δικαστήριο έχει αποφανθεί ότι το άρθρο 28 σκοπεί στην εξάλειψη κάθε εμποδίου, αμέσου ή εμμέσου, πραγματικού ή εν δυνάμει, στη ροή των εισαγωγών εντός του ενδοκοινοτικού εμπορίου [24]. Έχει επίσης αποφανθεί ότι μέτρα τα οποία επιβραδύνουν την κυκλοφορία των εμπορευμάτων μεταξύ των κρατών μελών έχουν ως αποτέλεσμα να περιορίζουν την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων [25]. Συμφωνώ με την Αυστριακή Κυβέρνηση ότι δεν μπορεί να υφίσταται απόλυτη υποχρέωση διασφαλίσεως του ότι, ακόμη και στις σημαντικές διαμετακομιστικές οδούς, τα εμπορεύματα μπορούν οπωσδήποτε να διέρχονται χωρίς εμπόδιο σε οποιαδήποτε χρονική στιγμή, υποχρέωση της οποίας η μη εκπλήρωση να συνιστά πάντοτε παράβαση του κοινοτικού δικαίου. Οι καθυστερήσεις που προκαλούνται, παραδείγματος χάρη, από τα αναγκαία έργα επισκευής του οδικού δικτύου είναι εγγενείς στις οδικές μεταφορές και τα αίτια που τις προκαλούν μπορεί να είναι αναπόφευκτα. Ωστόσο, τα επίμαχα εν προκειμένω αίτια προσωρινού αποκλεισμού του αυτοκινητοδρόμου του Brenner δεν ήσαν εγγενή στις οδικές μεταφορές και ο εν λόγω αποκλεισμός δεν ήταν αναπόφευκτος. Επομένως, ο ως άνω αποκλεισμός ήταν κατ' αρχήν ικανός να αποτελέσει περιορισμό της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων.

64. Αξίζει ίσως να εξετασθούν ενδελεχέστερα δύο επιπλέον ζητήματα, ήτοι το αν οι συνέπειες του επίμαχου αποκλεισμού ήσαν αρκούντως σημαντικές ώστε να επιφέρουν την εφαρμογή των απαγορεύσεων της Συνθήκης και το αν ο επίμαχος αποκλεισμός μπορεί να καταλογισθεί στις αυστριακές αρχές.

24 — Απόφαση της 9ης Δεκεμβρίου 1997, Επιτροπή κατά Γαλλίας, προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 22, σκέψη 29.

25 — Επιτροπή κατά Γαλλίας, C-23/99, προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 23, σκέψη 22.

— De minimis

65. Υποστηρίζεται γενικώς ότι δεν υφίσταται κανόνας de minimis ως προς το άρθρο 28 ΕΚ. Ωστόσο, όπως είχα την ευκαιρία να επισημάνω [26], το Δικαστήριο έχει δεχθεί ότι ορισμένοι περιορισμοί ενδέχεται να έχουν τόσο αβέβαια και έμμεσα αποτελέσματα ώστε να μη θεωρούνται ως ικανοί να παρεμποδίσουν το εμπόριο. Φρονώ ότι οι εν λόγω περιορισμοί ενδέχεται επίσης να είναι τόσο ασήμαντοι και εφήμεροι ώστε να εμπίπτουν στην ίδια κατηγορία. Θα ήταν, παραδείγματος χάρη, ανεδαφικό μια σύντομη καθυστέρηση της κυκλοφορίας επί μιας οδού που χρησιμοποιείται περιστασιακώς για ενδοκοινοτικές μεταφορές να εμπίπτει καθ' οιονδήποτε τρόπο στο πεδίο εφαρμογής του άρθρου 28 ΕΚ. Ωστόσο, μια μεγαλύτερη διακοπή της κυκλοφορίας επί σημαντικής διαμετακομιστικής οδού ενδέχεται να απαιτεί διαφορετική εκτίμηση.

66. Στην παρούσα υπόθεση, δεν είναι γνωστό ακριβώς σε ποιο βαθμό εμποδίστηκε η ροή του εμπορίου μέσω των Άλπεων λόγω καθυστερήσεων ή επιπλέον δαπανών· εξ όσων γνωρίζω, μόνον η Schmidberger διαμαρτυρήθηκε για τον αποκλεισμό, χωρίς ωστόσο να έχει αποδείξει μέχρι στιγμής οποιαδήποτε πραγματική ζημία. Πάντως, προκύπτει ότι περίπου 33 εκατομμύρια τόνοι εμπορευμάτων, που ανήκουν κυρίως στο ενδοκοινοτικό εμπόριο, διέρχονται μέσω του

26 — Στις προτάσεις μου στην υπόθεση Preussen, Elektra, C-379/98, Συλλογή 2001 σ. I-2099, σημείο 204· βλ. τις αποφάσεις της 18ης Ιουνίου 1998, C-266/96, Corsica Ferries France (Συλλογή 1998, σ. I-3949, σκέψη 31)· της 21ης Σεπτεμβρίου 1999, C-44/98, BASF (Συλλογή 1999, σ. I-6269, σκέψη 16), και της 13ης Ιανουαρίου 2000, C-254/98, TK-Heimdienst (Συλλογή 2000, σ. I-151, σκέψη 30).

αυτοκινητοδρόμου του Brenner κάθε χρόνο[27]. Τούτο αντιπροσωπεύει, ιδίως όταν λαμβάνονται υπόψη οι περιορισμοί της κυκλοφορίας κατά τα σαββατοκύριακα και τις νυκτερινές ώρες, μη αμελητέα ροή εμπορίου, ακόμη και για περίοδο 28 ωρών κατά τη διάρκεια της οποίας η εν λόγω διαμετακομιστική οδός θα ήταν, υπό ομαλές συνθήκες, ανοικτή. Επιπροσθέτως, πρέπει να υπομνησθεί ότι, στην πράξη, το σύνολο του χερσαίου εμπορίου της Ιταλίας με την υπόλοιπη Κοινότητα πρέπει να διέλθει μέσω μιας από τις λίαν περιορισμένες οδούς που διασχίζουν τις Άλπεις.

67. Υπό το πρίσμα αυτό, αν υφίσταται κανόνας de minimis ένας αποκλεισμός όπως ο επίμαχος εν προκειμένω συνιστά, κατά τη γνώμη μου, πολύ σημαντικό εμπόδιο στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, κατά τρόπο ώστε να μην εμπίπτει στον εν λόγω κανόνα.

— Καταλογισμός του αποκλεισμού στις αυστριακές αρχές

68. Ο επίμαχος περιορισμός είναι πρωτίστως αποτέλεσμα της αυτόνομης και αυτόβουλης συμπεριφοράς ιδιωτών και μόνον δευτερευόντως του γεγονότος ότι οι αυστριακές αρχές επέτρεψαν τη διεξαγωγή της διαδηλώσεως. Πρέπει ο αποκλεισμός του αυτοκινητοδρόμου του Brenner να καταλογισθεί (επίσης) στις εν λόγω αρχές;

69. Στην απόφαση Επιτροπή κατά Γαλλίας[28], το Δικαστήριο εξέτασε την απάθεια με την οποία αντιμετωπίζουν οι γαλλικές αρχές τις βίαιες ενέργειες εις βάρος των γεωργικών προϊόντων προελεύσεως άλλων κρατών μελών, στις οποίες προβαίνουν ορισμένοι ιδιώτες και τα κινήματα για την προώθηση των αξιώσεων των Γάλλων γεωργών και οι οποίες συνίστανται, μεταξύ άλλων, στην παράνομη παρακράτηση φορτηγών που μεταφέρουν τέτοια προϊόντα στη γαλλική επικράτεια και στην καταστροφή του φορτίου τους, σε βιαιοπραγίες εις βάρος των οδηγών των φορτηγών, σε απειλές εις βάρος των γαλλικών πολυκαταστημάτων που διαθέτουν προς πώληση γεωργικά προϊόντα καταγωγής άλλων κρατών μελών και στην πρόκληση φθοράς στα εν λόγω εμπορεύματα, τα οποία εκτίθενται στις προθήκες των καταστημάτων στη Γαλλία[29].

70. Το Δικαστήριο επεσήμανε ότι το άρθρο 28 ΕΚ δεν απαγορεύει μόνον τα κρατικά μέτρα, αλλά έχει επίσης εφαρμογή, ιδίως σε συνδυασμό με το άρθρο 10 ΕΚ, οσάκις ένα κράτος μέλος παραλείπει να λάβει επαρκή μέτρα για την εξάλειψη εμποδίων στην ελεύθερη κυκλοφορία τα οποία δημιουργούνται από ενέργειες ιδιωτών στο έδαφός του. Υπό το πρίσμα της αποκλειστικής αρμοδιότητάς τους όσον αφορά τη διατήρηση της δημοσίας τάξεως και την προστασία της εσωτερικής ασφαλείας, τα κράτη μέλη έχουν βεβαίως διακριτική ευχέρεια για τον καθορισμό του ποια είναι, σε μια συγκεκριμένη κατάσταση, τα πιο κατάλληλα μέτρα, αλλά στο Δικαστήριο εναπόκειται, λαμβάνοντας υπόψη την εν λόγω διακριτική

27 — Σύμφωνα με τα αριθμητικά στοιχεία του έτους 1999 που περιλαμβάνονται στο έγγραφο «Έλλειψη συνοχής σε ευρωπαϊκό επίπεδο όσον αφορά τις προβλέψεις της αυξήσεως της κυκλοφορίας — Η περίπτωση της κυκλοφορίας μέσω των Άλπεων» [CEMT/CM(2001)21], που υποβλήθηκε στο Συμβούλιο Υπουργών της Ευρωπαϊκής Συνδιασκέψεως των Υπουργών Μεταφορών που έλαβε χώρα στη Λισαβώνα στις 29 και 30 Μαΐου 2001, σ. 59 και 72.

28 — Προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 22.

29 — Σκέψη 2.

ευχέρεια, να ελέγχει αν τα ληφθέντα μέτρα είναι κατάλληλα [30].

71. Το Δικαστήριο τόνισε ότι τα εν λόγω επεισόδια είχαν ως συνέπεια την τέλεση σοβαρών ποινικών αδικημάτων, που διεπράττοντο τακτικά από δεκαετίας και πλέον, ότι στις γαλλικές αρχές είχε επανειλημμένως υπομνησθεί η υποχρέωσή τους να εξασφαλίζουν την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων και ότι οι εν λόγω αρχές είχαν λάβει πολύ λίγα προληπτικά ή κατασταλτικά μέτρα, καίτοι ήσαν ενημερωμένες εκ των προτέρων σχετικά με τη διάπραξη επεισοδίων και ότι οι δράστες των εν λόγω επεισοδίων μπορούσαν συχνά να αναγνωρισθούν [31].

72. Το Δικαστήριο απέρριψε τον ισχυρισμό με τον οποίο έγινε επίκληση του φόβου ότι πλέον αποφασιστικές επεμβάσεις των αρχών θα ενείχαν τον κίνδυνο προκλήσεως ακόμη σοβαρότερων και βιαιότερων αντιδράσεων, εκθέτοντας ότι «το εμπλεκόμενο κράτος μέλος οφείλει, με εξαίρεση την περίπτωση στην οποία αποδεικνύεται ότι η εκ μέρους του ενέργεια θα προκαλούσε συνέπειες για τη δημόσια τάξη, στις οποίες δεν θα μπορούσε να αντεπεξέλθει με τα μέσα που διαθέτει, να λάβει όλα τα δέοντα μέτρα για να διαφυλάξει το πεδίο ισχύος και την αποτελεσματικότητα του κοινοτικού δικαίου, ώστε να διασφαλίσει την ορθή εφαρμογή του δικαίου αυτού υπέρ όλων των επιχειρηματιών.» [32].

73. Κατά συνέπεια, το Δικαστήριο έκρινε ότι η Γαλλική Δημοκρατία, «παραλείποντας να λάβει όλα τα αναγκαία και ανάλογα μέτρα προκειμένου να μην εμποδίζεται από ενέργειες ιδιωτών η ελευθερη κυκλοφορία οπωροκηπευτικών», παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από το άρθρο 28 ΕΚ, σε συνδυασμό με το άρθρο 10 ΕΚ (και από την κοινή οργάνωση των αγορών των γεωργικών προϊόντων).

74. Μπορεί να προστεθεί ότι, μετά την έκδοση της αποφάσεως της 9ης Δεκεμβρίου 1997, Επιτροπή κατά Γαλλίας — επίσης δε ορισμένους μήνες μετά το χρονικό σημείο κατά το οποίο έλαβαν χώρα τα πραγματικά περιστατικά της παρούσας υποθέσεως —, το Συμβούλιο εξέδωσε τον κανονισμό (ΕΚ) 2679/98 [33], ο οποίος διευκρινίζει τα καθήκοντα των κρατών μελών στις περιπτώσεις που η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων εμποδίζεται από ιδιώτες.

75. Ο εν λόγω κανονισμός καλύπτει τα εμπόδια στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων που καταλογίζονται σε ένα κράτος μέλος είτε λόγω ενέργειας είτε λόγω αδράνειάς του, τα οποία μπορεί να συνιστούν παράβαση των άρθρων 28 ΕΚ επ. και τα οποία: α) οδηγούν σε σοβαρές διαταραχές της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων μέσω φυσικής ή άλλης παρεμπόδισης, καθυστέρησης ή εκτροπής της εισαγωγής τους σε ένα κράτος μέλος, της εξαγωγής ή της δι' αυτού μεταφοράς τους, β) προκαλούν σοβαρές ζημίες στους θιγόμενους ιδιώτες, και γ) απαιτούν άμεση δράση προκειμένου να προληφθεί η συνέχιση, η αύξηση ή η

30 — Σκέψεις 30 έως 35 (η τελευταία πτυχή είναι προδήλως λυσιτελής όσον αφορά τη διαδικασία λόγω παραβάσεως κράτους μέλους, αλλά, στο πλαίσιο μιας αγωγής αποζημιώσεως ενώπιον εθνικού δικαστηρίου, ο ρόλος του Δικαστηρίου είναι μάλλον διαφορετικός· βλ. κατωτέρω σημείο 113).

31 — Σκέψεις 40 έως 53.

32 — Σκέψη 56.

33 — Κανονισμός της 7ης Δεκεμβρίου 1998, για τη λειτουργία της εσωτερικής αγοράς σε σχέση με την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων μεταξύ των κρατών μελών (ΕΕ L 337, σ. 8).

ένταση των εν λόγω διαταραχών ή ζημιών. Ο όρος «αδράνεια» καλύπτει την περίπτωση κατά την οποία οι αρμόδιες αρχές ενός κράτους μέλους, αν και υφίσταται εμπόδιο που προκαλείται από ενέργειες ιδιωτών, δεν λαμβάνουν όλα τα αναγκαία και τα ανάλογα μέτρα στο πλαίσιο των εξουσιών τους προκειμένου να αρθεί το εμπόδιο και να διασφαλισθεί η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων στην επικράτειά τους [34].

76. Όταν εμφανίζεται ένα τέτοιο εμπόδιο, το συγκεκριμένο κράτος μέλος πρέπει να λάβει όλα τα αναγκαία και ανάλογα μέτρα ώστε να εξασφαλισθεί η ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων στην επικράτειά του σύμφωνα με τη Συνθήκη και να ενημερώσει την Επιτροπή [35]. Ωστόσο, ο κανονισμός «δεν μπορεί να ερμηνευθεί ότι με οιονδήποτε τρόπο θίγει την άσκηση των θεμελιωδών δικαιωμάτων όπως αυτά αναγνωρίζονται στα κράτη μέλη, συμπεριλαμβανομένου του δικαιώματος ή της ελευθερίας της απεργίας» [36].

77. Στις παρατηρήσεις της, η Schmidberger επικαλείται ευρέως την απόφαση στην υπόθεση Επιτροπή κατά Γαλλίας, την οποία θεωρεί ως λίαν παρεμφερές προηγούμενο. Στην παρούσα υπόθεση, μια σημαντική διαμετακομιστική οδός παρέλυσε επί τέσσερις ημέρες (λαμβανομένων υπόψη των περιορισμών που ισχύουν κατά τις αργίες και τα σαββατοκύριακα), δημιουργώντας προδήλως εμπόδιο στο ενδοκοινοτικό εμπόριο. Η Schmidberger τονίζει ότι τα βαρέα φορτηγά οχήματα εμποδίστηκαν να χρησιμοποιήσουν τον αυτοκινητόδρομο του Brenner κατά την ως άνω περίοδο και θεωρεί ότι δεν ασκεί επιρροή το ότι, σε αντίθεση με την υπόθεση που αφορούσε τη Γαλλία, δεν χρησιμοποιήθηκε βία. Τέτοια περιστατικά ενδέχεται να επαναληφθούν με την έγκριση της κυβερνήσεως, όπως συνέβη κατά την ίδια αργία το 2000.

78. Στις λοιπές παρατηρήσεις που κατατέθηκαν στο Δικαστήριο γίνεται διάκριση μεταξύ των δύο υποθέσεων. Ναι μεν ο αποκλεισμός μιας σημαντικής διαμετακομιστικής οδού εμποδίζει κατ' αρχήν την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, πλην όμως οι περιστάσεις της παρούσας υποθέσεως είναι πολύ διαφορετικές από εκείνες της υποθέσεως Επιτροπή κατά Γαλλίας: αποκλείσθηκε μόνο μία οδός, μόνο σε μια περίπτωση και για συγκριτικά σύντομο χρονικό διάστημα· δεν ήταν ούτε στις προθέσεις των διαδηλωτών ούτε η διαδήλωση είχε ως αποτέλεσμα να εμποδιστούν οι εισαγωγές ορισμένου είδους ή ορισμένης προελεύσεως· δεν έλαβε χώρα αξιόποινη συμπεριφορά.

79. Είναι αληθές ότι υφίστανται αρκετές σημαντικές διαφορές μεταξύ των δύο υποθέσεων: στην παρούσα υπόθεση, δεν διεπράχθησαν βίαιες ενέργειες ούτε ποινικά κολάσιμες πράξεις, οι διαδήλωσεις δεν στρέφονταν κατά προϊόντων προελεύσεως άλλων κρατών μελών, αλλά κατά της μεταφοράς προϊόντων γενικώς και ο αυτοκινητόδρομος του Brenner δεν αποκλείσθηκε επανειλημμένως κατά τη διάρκεια χρονικής περιόδου μεγαλύτερης των δέκα ετών.

80. Αφετέρου, τα άρθρα 28 ΕΚ επ. περιέχουν αντικειμενικές απαγορεύσεις των περι-

34 — Άρθρο 1.
35 — Άρθρα 3 και 4.
36 — Άρθρο 2.

ορισμών του εμπορίου. Οι προθέσεις εκείνων που είναι υπεύθυνοι για έναν περιορισμό ή για την ταξινόμηση ενός περιορισμού σε κατηγορίες του εθνικού δικαίου δεν ασκούν, κατ' αρχήν, επιρροή. Τα περιοριστικά αποτελέσματα στο ενδοκοινοτικό εμπόριο μπορεί να είναι τα ίδια όταν ο αποκλεισμός μιας σημαντικής διαμετακομιστικής οδού δεν στρέφεται ειδικώς κατά των αλλοδαπών προϊόντων ή όταν αυτά προκαλούνται από πράξεις που επιτρέπονται από το εθνικό δίκαιο. Επιπλέον, πρέπει να υπομνησθεί ότι το άρθρο 28 ΕΚ εφαρμόζεται επίσης στα μέτρα που εμποδίζουν μόνο δυνητικώς το κοινοτικό εμπόριο. Είναι σαφές ότι παρεμφερείς αποκλεισμοί του αυτοκινητοδρόμου του Brenner ενδέχεται να διοργανωθούν στο μέλλον. Επιπλέον, διευκρίνισα ανωτέρω για ποιον λόγο, κατά τη γνώμη μου, τα αποτελέσματα του επίμαχου περιορισμού δεν ήσαν αμελητέα.

81. Κατά συνέπεια, φρονώ ότι οι διαφορές μεταξύ της υποθέσεως Επιτροπή κατά Γαλλίας και της παρούσας υποθέσεως θα έπρεπε να ληφθούν υπόψη κυρίως στο πλαίσιο της δικαιολογήσεως του επίμαχου αποκλεισμού (βλ. ανάλυση κατωτέρω) και δεν έχουν άμεση επίπτωση επί του καταλογισμού του περιορισμού στις αυστριακές αρχές.

82. Όσον αφορά τον καταλογισμό, το Δικαστήριο έκρινε, στην απόφαση Επιτροπή κατά Γαλλίας, ότι το άρθρο 28 ΕΚ δεν απαγορεύει μόνον τα κρατικά μέτρα που, αυτά καθαυτά, εισάγουν περιορισμούς στο εμπόριο μεταξύ κρατών μελών, αλλά έχει εφαρμογή και οσάκις ένα κράτος μέλος παραλείπει να λάβει τα απαιτούμενα μέτρα για την αντιμετώπιση εμποδίων στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων, τα οποία οφείλονται σε αιτίες μη κρατικής προελεύσεως.

83. Κανένας από τους υποβαλόντες παρατηρήσεις δεν αμφισβητεί ότι τα κράτη μέλη έχουν γενική υποχρέωση να διατηρούν τις σημαντικές διαμετακομιστικές οδούς ανοικτές για την ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων. Η υποχρέωση αυτή έχει ιδιαίτερη σημασία στην περίπτωση κράτους μέλους από το οποίο διέρχονται οι κύριες ενδοκοινοτικές διαμετακομιστικές οδοί του διευρωπαϊκού δικτύου μεταξύ δύο άλλων κρατών μελών. Στην παρούσα υπόθεση, οι αυστριακές αρχές δεν εμπόδισαν ένα πρόσκομμα στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων το οποίο προκλήθηκε από ιδιώτες.

84. Επομένως, ακόμη και αν η συμπεριφορά των αυστριακών αρχών δεν εμπίπτει ευθέως στο άρθρο 28, εμπίπτει τουλάχιστον στα άρθρα 28 και επόμενα, σε συνδυασμό με το άρθρο 10 ΕΚ.

Δικαιολόγηση

85. Για να στοιχειοθετηθεί παράβαση της Συνθήκης, δεν αρκεί να υφίσταται κατ' αρχήν ένας περιορισμός ο οποίος εμπίπτει

στα άρθρα 28 επ. και για τον οποίο είναι υπεύθυνο ένα κράτος μέλος. Ένας τέτοιος περιορισμός μπορεί να δικαιολογηθεί βάσει του άρθρου 30 ΕΚ ή σύμφωνα με τη νομολογία Cassis de Dijon [37] του Δικαστηρίου.

86. Σύμφωνα με το άρθρο 30 ΕΚ, το άρθρο 28 δεν αντιτίθεται «στους περιορισμούς [...] διαμετακομίσεων που δικαιολογούνται από λόγους δημοσίας ηθικής, δημοσίας τάξεως, δημοσίας ασφαλείας[...]», υπό την προϋπόθεση ότι αυτοί δεν αποτελούν «ούτε μέσο αυθαιρέτων διακρίσεων ούτε συγκεκαλυμμένο περιορισμό στο εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών». Σύμφωνα με τη νομολογία Cassis de Dijon, οι περιορισμοί που δεν εισάγουν εγγενή δυσμενή διάκριση πρέπει να γίνονται δεκτοί εάν είναι αναγκαίοι για την ικανοποίηση επιτακτικών απαιτήσεων δημοσίου συμφέροντος.

87. Ορισμένοι περιορισμοί, π.χ. οι εκτεταμένοι περιορισμοί που ισχύουν για τις οδικές μεταφορές τα Σαββατοκύριακα και τις νυκτερινές ώρες, οι οποίοι υφίστανται σε πολλά κράτη μέλη (και για τους οποίους η Επιτροπή επιθυμεί να θεσπίσει ορισμένους κανόνες εναρμονίσεως), δύνανται να δικαιολογηθούν από λόγους προστασίας του περιβάλλοντος ή της υγείας. Αφετέρου, είναι σαφές ότι κανένας θεμιτός σκοπός δημοσίου συμφέροντος δεν μπορούσε να δικαιολογήσει την απάθεια των γαλλικών αρχών στην υπόθεση Επιτροπή κατά Γαλλίας.

37 — Απόφαση της 20ής Φεβρουαρίου 1979, 120/78, Rewe (Συλλογή τόμος 1979/Ι, σ. 321, σκέψη 8).

88. Στην παρούσα υπόθεση, οι αυστριακές αρχές θεώρησαν ότι έπρεπε να επιτρέψουν τη διεξαγωγή της διαδηλώσεως διότι οι διαδηλωτές ασκούσαν τα θεμελιώδη δικαιώματά τους όσον αφορά την ελευθερία εκφράσεως και την ελευθερία του συνέρχεσθαι που διασφαλίζονται από το αυστριακό Σύνταγμα.

89. Καθίσταται φανερό ότι η παρούσα υπόθεση είναι η πρώτη υπόθεση στην οποία κράτος μέλος επικαλέστηκε την ανάγκη προστασίας των θεμελιωδών δικαιωμάτων προκειμένου να δικαιολογήσει έναν περιορισμό μιας από τις θεμελιώδεις ελευθερίες [38] τις οποίες καθιερώνει η Συνθήκη. Η σπανιότητα τέτοιων περιπτώσεων οφείλεται ίσως στο γεγονός ότι οι περιορισμοί των θεμελιωδών ελευθεριών τις οποίες καθιερώνει η Συνθήκη δεν επιβάλλονται συνήθως για την προστασία των θεμελιωδών ατομικών δικαιωμάτων, αλλά λόγω ευρύτερων σκοπών γενικού συμφέροντος, όπως η δημόσια υγεία ή η προστασία των καταναλωτών. Ωστόσο, γίνεται αντιληπτό ότι τέτοιες περιπτώσεις ενδέχεται να καταστούν συχνότερες στο μέλλον: πολλοί από τους δικαιολογητικούς λόγους που αναγνωρίζονται σήμερα από το Δικαστήριο θα μπορούσαν επίσης να διατυπωθούν κατά τρόπο ώστε να στηρίζονται σε σκέψεις που ανάγονται στα θεμελιώδη δικαιώματα [39].

90. Είναι σημαντικό, κατ' αρχάς, να γίνει σαφής διάκριση μεταξύ του ζητήματος που ανακύπτει στην παρούσα υπόθεση και εκείνων που ανέκυψαν σε προηγούμενες υποθέσεις.

38 — Αν και ο όρος αυτός δεν πρέπει να συγχέεται με τον όρο που χρησιμοποιείται στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, της οποίας ο πλήρης τίτλος είναι «Σύμβαση για την Προστασία των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου και των Θεμελιωδών Ελευθεριών».

39 — Βλ. υπόθεση C-36/02, Omega, που εκκρεμεί ενώπιον του Δικαστηρίου.

91. Στην απόφαση ΕΡΤ[40], το Δικαστήριο αναφέρθηκε στις αποφάσεις Cinéthèque[41] και Demirel[42] και έκρινε ότι:

«όταν μια [εθνική] ρύθμιση [...] εμπίπτει στο πεδίο εφαρμογής του κοινοτικού δικαίου, το Δικαστήριο, εφόσον επιληφθεί προδικαστικώς της σχετικής υποθέσεως, υποχρεούται να παράσχει στο εθνικό δικαστήριο όλα τα ερμηνευτικά στοιχεία που είναι αναγκαία για να μπορέσει αυτό να κρίνει αν η ρύθμιση αυτή συμβιβάζεται με τα θεμελιώδη δικαιώματα, για τον σεβασμό των οποίων μεριμνά το Δικαστήριο, όπως αυτά προκύπτουν ειδικότερα από την Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου.»

92. Βάσει της γενικής αυτής διατυπώσεως, το Δικαστήριο διαπίστωσε, με την απόφαση ΕΡΤ, ότι κράτος μέλος που επικαλείται μια από τις αποδεκτές δικαιολογήσεις (όπως είναι οι λόγοι δημοσίας τάξεως, δημοσίας ασφαλείας ή προστασίας της δημοσίας υγείας) για να περιορίσει μια θεμελιώδη ελευθερία την οποία καθιερώνει η Συνθήκη (π.χ. την ελεύθερη παροχή υπηρεσιών) πρέπει να σέβεται τα θεμελιώδη δικαιώματα που αναγνωρίζονται από το κοινοτικό δίκαιο.

93. Πριν από την απόφαση ΕΡΤ, το Δικαστήριο είχε ήδη διαπιστώσει ότι τα κράτη μέλη οφείλουν να σέβονται τα εν λόγω θεμελιώδη δικαιώματα κατά την εφαρμογή του κοινοτικού δικαίου[43].

94. Η παρούσα υπόθεση είναι διαφορετική, καθόσον, εν προκειμένω, ένα κράτος μέλος επικαλείται την ανάγκη σεβασμού θεμελιωδών δικαιωμάτων που αναγνωρίζονται από το Σύνταγμά του, τούτο δε προκειμένου να δικαιολογήσει έναν περιορισμό μιας θεμελιώδους ελευθερίας που καθιερώνεται από τη Συνθήκη.

95. Σε μια τέτοια περίπτωση, το Δικαστήριο οφείλει, κατά τη γνώμη μου, να ακολουθήσει την ίδια προσέγγιση κατά δύο στάδια, η οποία ακολουθήθηκε στην ανάλυση των παραδοσιακών δικαιολογητικών λόγων, όπως είναι η δημόσια τάξη ή η δημόσια ασφάλεια, λόγων οι οποίοι επίσης στηρίζονται στην ιδιαίτερη κατάσταση του οικείου κράτους μέλους. Επομένως, πρέπει να προσδιορισθεί

α) αν η Αυστρία, ερειδόμενη επί των επίμαχων συγκεκριμένων θεμελιωδών δικαιωμάτων που αναγνωρίζονται από το αυστριακό δίκαιο, επιδιώκει, με γνώμονα το κοινοτικό δίκαιο, έναν θεμιτό σκοπό δημοσίου συμφέροντος ικανό να δικαιολογήσει έναν περιορισμό μιας θεμελιώδους ελευθερίας που καθιερώνεται από τη Συνθήκη·

και

40 — Απόφαση του Δικαστηρίου της 18ης Ιουνίου 1991, C-260/89, ΕΡΤ (Συλλογή 1991, σ. I-2925).

41 — Απόφαση του Δικαστηρίου της 11ης Ιουλίου 1985, 60/84 και 61/84, Cinéthèque κατά Fédération Nationale des cinémas français (Συλλογή 1985, σ. 2605).

42 — Απόφαση του Δικαστηρίου της 30ής Σεπτεμβρίου 1987, 12/86, Demirel (Συλλογή 1987, σ. 3719).

43 — Απόφαση της 13ης Ιουλίου 1989, 5/88, Wachauf (Συλλογή 1989, σ. 2609, σκέψη 19).

β) σε καταφατική περίπτωση, αν ο εν λόγω περιορισμός είναι ανάλογος προς τον επιδιωκόμενο σκοπό.

— Ο επιδιωκόμενος σκοπός

96. Εκ πρώτης όψεως, θα μπορούσε να φανεί υπερβολικό και αδικαιολογήτως αδιάκριτο το να διερωτηθεί κανείς αν ένα κράτος μέλος που επικαλείται συγκεκριμένο θεμελιώδες δικαίωμα, το οποίο αναγνωρίζεται στην εθνική του έννομη τάξη, επιδιώκει έναν θεμιτό σκοπό δημοσίου συμφέροντος.

97. Ωστόσο, ας υποτεθεί για μια στιγμή ότι υφίσταται μια (αμιγώς υποθετική) έννομη τάξη κράτους μέλους η οποία αναγνωρίζει ρητώς το θεμελιώδες δικαίωμα της προστασίας από τον αθέμιτο ανταγωνισμό από άλλες εταιρίες και, ειδικότερα, από εταιρίες εγκατεστημένες στην αλλοδαπή ή ότι υφίσταται εθνική νομολογία σύμφωνα με την οποία ένα παρεμφερές δικαίωμα αναγνωρίζεται ως πτυχή του θεμελιώδους δικαιώματος της ελεύθερης οικονομικής δραστηριότητας ή του θεμελιώδους δικαιώματος της ιδιοκτησίας. Επιπλέον, πρέπει να υπομνησθεί ότι, παρά τη βασική συναίνεση, η οποία αντανακλάται στην Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου, όσον αφορά έναν πυρήνα δικαιωμάτων που πρέπει να θεωρηθούν θεμελιώδη, υφίστανται ορισμένες αποκλίσεις μεταξύ των «καταλόγων» των θεμελιωδών δικαιωμάτων των κρατών μελών οι οποίες συχνά αντικατοπτρίζουν την ιστορία και την ιδιαίτερη πολιτική παιδεία ενός συγκεκριμένου κράτους μέλους.

98. Επομένως, δεν μπορεί να αποκλεισθεί αυτοδικαίως το ενδεχόμενο ένα κράτος μέλος, το οποίο επικαλείται την ανάγκη προστασίας ενός δικαιώματος που αναγνωρίζεται από το εθνικό δίκαιο ως θεμελιώδες, να επιδιώκει παρά ταύτα έναν σκοπό που πρέπει να θεωρηθεί αθέμιτος με γνώμονα το κοινοτικό δίκαιο.

99. Ωστόσο, η παρούσα υπόθεση είναι απλούστερη.

100. Πρέπει να υπομνησθεί ότι οι αυστριακές αρχές επικαλούνται τα θεμελιώδη δικαιώματα όσον αφορά την ελευθερία εκφράσεως και την ελευθερία του συνέρχεσθαι, όπως αναγνωρίζονται στην αυστριακή έννομη τάξη.

101. Στην κοινοτική έννομη τάξη, το Δικαστήριο προστατεύει τα ίδια ή πολύ παρεμφερή δικαιώματα ως γενικές αρχές του δικαίου. Κατά πάγια νομολογία, «τα θεμελιώδη δικαιώματα αποτελούν αναπόσπαστο τμήμα των γενικών αρχών του δικαίου, για την τήρηση του οποίου μεριμνά το Δικαστήριο. Αυτό εμπνέεται, προς τούτο, από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών, καθώς και από τις ενδείξεις τις οποίες παρέχουν οι διεθνείς πράξεις περί προστασίας των δικαιωμάτων του ανθρώπου, για τις οποίες έχουν συνεργασθεί ή στις οποίες έχουν προσχωρήσει τα κράτη μέλη [...]. Εξέχουσα θέση κατέχει, σ' αυτό το

πλαίσιο, η Ευρωπαϊκή Σύμβαση των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου»[44]. Το άρθρο 6, παράγραφος 2, ΕΕ επιβεβαιώνει ότι η Ένωση πρέπει να σέβεται τα θεμελιώδη δικαιώματα, όπως κατοχυρώνονται με τη Σύμβαση και όπως προκύπτουν από τις κοινές συνταγματικές παραδόσεις των κρατών μελών. Το άρθρο 10 της Ευρωπαϊκής Συμβάσεως των Δικαιωμάτων του Ανθρώπου εγγυάται την ελευθερία εκφράσεως, περιλαμβανομένης της «ελευθερίας γνώμης ως και της ελευθερίας λήψεως ή μεταδόσεως πληροφοριών ή ιδεών, άνευ επεμβάσεως δημοσίων αρχών και ασχέτως συνόρων». Ομοίως, το άρθρο 11 της Συμβάσεως εγγυάται την ελευθερία του συνέρχεσθαι ειρηνικώς και του συνεταιρίζεσθαι. Πρόσφατα, τα δικαιώματα στην ελευθερία εκφράσεως και στην ελευθερία του συνέρχεσθαι επανελήφθησαν στα άρθρα 11 και 12 του Χάρτη Θεμελιωδών Δικαιωμάτων της Ευρωπαϊκής Ενώσεως[45].

102. Κατά τη γνώμη μου, όταν ένα κράτος μέλος επιδιώκει την προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων που αναγνωρίζονται στο κοινοτικό δίκαιο, το εν λόγω κράτος μέλος επιδιώκει κατ' ανάγκην έναν θεμιτό σκοπό. Το κοινοτικό δίκαιο δεν μπορεί να απαγορεύει στα κράτη μέλη να επιδιώκουν σκοπούς τους οποίους η ίδια η Κοινότητα οφείλει να επιδιώκει.

103. Επομένως, η Αυστρία, αποσκοπώντας στην προστασία των θεμελιωδών δικαιωμάτων των διαδηλωτών στην ελευθερία του συνέρχεσθαι και στην ελευθερία εκφράσεως, επεδίωκε έναν θεμιτό σκοπό δημοσίου συμφέροντος ικανό να δικαιολογήσει έναν περιορισμό μιας θεμελιώδους ελευθερίας.

— Αναλογικότητα

104. Το επόμενο ζήτημα που τίθεται αφορά το αν το γεγονός ότι επετράπη η διαδήλωση μπορεί να δικαιολογηθεί υπό το πρίσμα της αρχής της αναλογικότητας.

105. Κατά τη γνώμη μου, όταν ένα κράτος μέλος επικαλείται την ανάγκη προστασίας ενός συγκεκριμένου θεμελιώδους δικαιώματος, πρέπει να εφαρμοσθεί το σύνηθες κριτήριο της αναλογικότητας. Η κατάσταση είναι συγκρίσιμη με εκείνη των περιπτώσεων που αφορούν την εθνική δημόσια τάξη ή την εθνική δημόσια ασφάλεια. Σε αμφότερες τις καταστάσεις, διακυβεύονται η ομοιόμορφη εφαρμογή και η αποτελεσματικότητα των θεμελιωδών ελευθεριών τις οποίες καθιερώνει η Συνθήκη.

106. Ωστόσο, όταν, όπως στην παρούσα υπόθεση, ο περιορισμός αποδίδεται πρωτίστως σε ιδιώτες, η εφαρμογή ενός άκρως αυστηρού κριτηρίου αναλογικότητας είναι ίσως λιγότερο δικαιολογημένη. Κρίσιμο εν προκειμένω δεν είναι το τι έπραξαν οι αυστριακές αρχές, αλλά το αν οι εν λόγω αρχές παρέλειψαν να εμποδίσουν τις ενέργειες τρίτων και ποια μέτρα έπρεπε να είχαν λάβει προς τούτο. Όταν εναπόκειται σε

44 — Απόφαση ERT, προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 40, σκέψη 41. Εκτός από γενικές διατυπώσεις τέτοιου είδους, μπορεί να αναφερθεί, όσον αφορά την ελευθερία εκφράσεως και την ελευθερία του συνέρχεσθαι, π.χ., η απόφαση του Δικαστηρίου της 8ης Ιουλίου 1999, C-235/92 P, Montecatini κατά Επιτροπής (Συλλογή 1999, σ. I-4539, σκέψη 137), ή η απόφαση του Δικαστηρίου της 6ης Μαρτίου 2001, C-274/99 P, Connolly κατά Επιτροπής (Συλλογή 2001, σ. I-1611, σκέψεις 37 επ.).

45 — Ο εν λόγω Χάρτης διακηρύχθηκε πανηγυρικά από το Ευρωπαϊκό Κοινοβούλιο, το Συμβούλιο και την Επιτροπή στη Νίκαια στις 7 Δεκεμβρίου 2000 (ΕΕ C 364, σ. 1).

κράτος μέλος να προστατεύσει με θετική ενέργεια μια θεμελιώδη ελευθερία, την οποία καθιερώνει η Συνθήκη, από παρεμβάσεις ιδιωτών, το οικείο κράτος μέλος διαθέτει αναμφισβήτητα εξουσία εκτιμήσεως για τον καθορισμό του χρονικού σημείου κατά το οποίο θα δράσει και των μέτρων που είναι τα πλέον κατάλληλα για να εξαλειφθούν ή να περιοριστούν οι ως άνω παρεμβάσεις [46].

107. Στην παρούσα υπόθεση, ορισμένοι παράγοντες καταδεικνύουν ότι οι αυστριακές αρχές δεν υπερέβησαν τα όρια της εξουσίας εκτιμήσεως που διαθέτουν και ότι με το να επιτραπεί η διαδήλωση δεν δημιουργήθηκε ένας περιορισμός της ελεύθερης κυκλοφορίας των εμπορευμάτων δυσανάλογος προς τον επιδιωκόμενο σκοπό [47].

108. Πρώτον, η διαταραχή που προκλήθηκε ήταν σχετικά μικρής διάρκειας, έλαβε χώρα σε μια μεμονωμένη περίπτωση και ο μόνος ισχυρισμός περί υπάρξεως παρεμφερούς διαταραχής αφορά μια άλλη μεμονωμένη περίπτωση, έπειτα από δύο περίπου έτη. Στην παρούσα υπόθεση, ο αποκλεισμός αφορούσε περίοδο 28 ωρών, κατά τη διάρκεια της οποίας ο αυτοκινητόδρομος θα ήταν άλλως ανοικτός. Η χρονική εγγύτητα της περιόδου αυτής με άλλες περιόδους, κατά τη διάρκεια των οποίων ο αυτοκινητόδρομος ήταν, εν πάση περιπτώσει, κλειστός για ορισμένου είδους μεταφορές εμπορευμάτων, ήταν πιθανώς αποτέλεσμα ενσυνείδητης επιλογής των διαδηλωτών, αλλά ο αποκλεισμός που προκλήθηκε δεν μπορεί να επεκταθεί τεχνητά, κατά τρόπο ώστε να περιλαμβάνει και τις περιόδους αυτές. (Μπορεί να επισημανθεί ότι οι περιορισμοί που ισχύουν κατά τη διάρκεια του σαββατοκύριακου, των αργιών και της νύκτας, αυτοί καθ' ευατοί, συνάδουν πλήρως προς τις δεσμεύσεις της Αυστρίας — και της Κοινότητας — στο πλαίσιο της Συμβάσεως των Άλπεων).

109. Δεύτερον, ελήφθησαν μέτρα για τον περιορισμό της προκληθείσας διαταραχής. Προκύπτει ότι τα εν λόγω μέτρα ελήφθησαν στα σοβαρά και είχαν ως συνέπεια τη διάθεση σημαντικών πόρων, καίτοι οι λεπτομέρειες δεν διευκρινίστηκαν πλήρως στο Δικαστήριο και η Schmidberger αμφισβητεί τους ισχυρισμούς της Αυστριακής Κυβερνήσεως όσον αφορά τη διαθεσιμότητα των εγκαταστάσεων για μεταφορές τύπου «κυλιομένης οδού».

110. Τρίτον, η επιβολή υπερβολικών περιορισμών στη διαδήλωση θα μπορούσε να στερήσει από τους διαδηλωτές τα δικαιώματα που οι αρχές επιδίωκαν να προστατεύσουν. Η Schmidberger και το εθνικό δικαστήριο δέχονται ότι η διαδήλωση θα μπορούσε να διεξαχθεί πλησίον του αυτοκινητοδρόμου ή να περιορισθεί χρονικώς, κατά τρόπο ώστε να μην προκληθεί σημαντική διακοπή της κυκλοφορίας. Ωστόσο, οι διαδηλωτές δεν θα μπορούσαν να προβάλουν την άποψή τους το ίδιο αποτελεσματικά, αν δεν είχαν αποκλείσει τον αυτοκινητόδρομο για αρκετά μεγάλο χρονικό διάστημα, ώστε η διαδήλωση να «προξενεί ζημία». Τα αιτήματά τους να λάβουν μέτρα οι εθνικές και οι

46 — Όπως προκύπτει σαφώς από την απόφαση Επιτροπή κατά Γαλλίας, προπαρατεθείσα στην υποσημείωση 22. Στο Ηνωμένο Βασίλειο, το House of Lords διατύπωσε την ίδια άποψη στην απόφαση R v Chief Constable of Sussex ex parte International Traders Ferry Ltd. [1999], 2 AC 418.

47 — Πρέπει να υπομνησθεί ότι ο σκοπός της διαδηλώσεως, αυτός καθ' εαυτόν, δεν ασκεί επιρροή όταν λαμβάνεται υπόψη η προστασία της ελευθερίας εκφράσεως και της ελευθερίας του συνέρχεσθαι· βλ. ανωτέρω σημείο 54.

κοινοτικές αρχές θα ελάμβαναν πιθανώς λίγη ή καθόλου δημοσιότητα, αν τους είχε επιβληθεί να διαδηλώσουν σε έναν αγρό δίπλα από τον αυτοκινητόδρομο ή τους είχε επιτραπεί να προκαλέσουν μόνο μια σύντομη και συμβολική διακοπή της κυκλοφορίας.

111. Τέτοιοι περιορισμοί θα δημιουργούσαν ίσως αντιδράσεις που θα οδηγούσαν σε σημαντικότερη διαταραχή από εκείνη που θα προκαλούσε μια προγραμματισμένη και ελεγχόμενη διαδήλωση που διεξάγεται σε συνεργασία με τις αρχές. Αφετέρου, με το να επιτραπεί η εν λόγω διαδήλωση, προκλήθηκε μόνον ένα προσωρινό εμπόδιο στην ελεύθερη κυκλοφορία των εμπορευμάτων· η διαρκής ροή του εμπορίου μέσω του αυτοκινητοδρόμου του Brenner δεν διακυβεύθηκε κατά τον ίδιο τρόπο, όπως θα διακυβεύονταν οι ελευθερίες των διαδηλωτών, αν δεν επιτρεπόταν σ' αυτούς ποτέ να διαδηλώσουν.

112. Υπό το πρίσμα των παραγόντων αυτών, μπορεί σαφώς να υποστηριχθεί ότι, υπό τις περιστάσεις της παρούσας υποθέσεως, δεν υπήρξε παράβαση του άρθρου 28 ΕΚ.

Αρκούντως κατάφωρη παράβαση

113. Ωστόσο, πρέπει να υπομνησθεί ότι, εν προκειμένω, δεν έχει ασκηθεί προσφυγή με την οποία ζητείται να αναγνωρισθεί ότι το εν λόγω κράτος μέλος παρέβη τις υποχρεώσεις που υπέχει από τη Συνθήκη. Η διαφορά της κύριας δίκης αφορά αγωγή αποζημιώσεως, στο πλαίσιο της οποίας δεν αρκεί να αποδειχθεί ότι συντρέχει παράβαση του κοινοτικού δικαίου· η παράβαση αυτή πρέπει επίσης να είναι «αρκούντως κατάφωρη».

114. Το αποφασιστικό κριτήριο για να εξακριβωθεί αν μια παράβαση του κοινοτικού δικαίου είναι αρκούντως κατάφωρη είναι το αν το οικείο κράτος μέλος, ιδίως κατά την άσκηση των ρυθμιστικών του αρμοδιοτήτων, παρέβη προδήλως και κατάφωρα τα όρια της εξουσίας του εκτιμήσεως — ζήτημα επί του οποίου εναπόκειται κατ' αρχήν στα εθνικά δικαστήρια να αποφανθούν. Ωστόσο, το Δικαστήριο έχει υποδείξει κριτήρια που μπορούν να εφαρμοσθούν. Οι παράγοντες που μπορούν να ληφθούν υπόψη περιλαμβάνουν, μεταξύ άλλων, τη σαφήνεια και την ακρίβεια του κανόνα που παραβιάσθηκε, την έκταση της εξουσίας εκτιμήσεως που αφέθηκε στις εθνικές αρχές, το αν η παράβαση και η προκληθείσα ζημία ήταν εσκεμμένη ή μη ηθελημένη και το αν οποιαδήποτε νομική πλάνη ήταν συγγνωστή ή όχι. Μια παράβαση η οποία εξακολουθεί μετά την έκδοση αποφάσεως από το Δικαστήριο με την οποία διαπιστώνεται η ύπαρξή της ή μια παράβαση που προκύπτει σαφώς από τη νομολογία του Δικαστηρίου είναι πάντοτε αρκούντως κατάφωρη και, όταν δεν έχει αφεθεί εξουσία εκτιμήσεως στις εθνικές αρχές, η παράβαση του κοινοτικού δικαίου στοιχειοθετεί πάντοτε ευθύνη του οικείου κράτους [48].

48 — Απόφαση Brasserie du Pêcheur, σκέψεις 55 έως 57· βλ. επίσης, π.χ., τις αποφάσεις του Δικαστηρίου της 26ης Μαρτίου 1996, C-392/93, British Telecommunications (Συλλογή 1996, σ. I-1631, σκέψη 42), και της 8ης Οκτωβρίου 1996, C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94 και C-190/94, Dillenkofer κλπ. (Συλλογή 1996, σ. I-4845, σκέψη 25).

115. Στον ως άνω τομέα, η σχετική νομολογία αφορά, ιδίως, μάλλον τη θέσπιση, τη διατήρηση ή την εφαρμογή κανόνων ή την παράλειψη θεσπίσεως των εν λόγω κανόνων, παρά ατομικές διοικητικές πράξεις, όπως συμβαίνει στην παρούσα υπόθεση. Ωστόσο, δύο σχετικά σημεία είναι σαφή: το ζήτημα τίθεται μόνον όταν κράτος μέλος υπερέβη τα όρια της εξουσίας του εκτιμήσεως βάσει του κοινοτικού δικαίου, η έννοια δε του «κατάφωρου» αφορά τον τρόπο με τον οποίο το κράτος μέλος αυτό υπερέβη τα εν λόγω όρια.

116. Επομένως, το κρίσιμο ερώτημα είναι το εξής: με το να επιτρέψουν τη διεξαγωγή της διαδηλώσεως, υπερέβησαν οι αυστριακές αρχές τα όρια της εξουσίας τους εκτιμήσεως τόσο προδήλως και τόσο σοβαρά ώστε να διαπράττουν αρκούντως κατάφωρη παράβαση του κοινοτικού δικαίου κατά την έννοια της νομολογίας Brasserie du pêcheur;

117. Κατά τη γνώμη μου, από τις σκέψεις σχετικά με την αναλογικότητα που εκτέθηκαν ανωτέρω, σύμφωνα με τις οποίες είναι άκρως αμφίβολο το αν, υπό τις περιστάσεις της παρούσας υποθέσεως, οι αυστριακές αρχές διέπραξαν οποιαδήποτε παράβαση του κοινοτικού δικαίου, προκύπτει ότι οποιαδήποτε τέτοια παράβαση δεν θα ήταν, εν πάση περιπτώσει, αρκούντως κατάφωρη ώστε να στοιχειοθετηθεί ευθύνη της Αυστρίας. Ειδικότερα, η σχετικά μικρή διάρκεια της διακοπής της κυκλοφορίας, ο μεμονωμένος χαρακτήρας της εν λόγω διακοπής και τα μέτρα που ελήφθησαν από τις αρχές για τον περιορισμό της διαταραχής που προκάλεσε η διαδήλωση καταδεικνύουν ότι οι αυστριακές αρχές δεν υπερέβησαν προδήλως και κατάφωρα τα όρια της εξουσίας τους εκτιμήσεως.

118. Εν κατακλείδι, βάσει των πραγματικών περιστατικών, όπως εκτέθηκαν στο Δικαστήριο, φρονώ ότι το εθνικό δικαστήριο θα μπορούσε να κρίνει ότι η άδεια

— που αποσκοπεί στο να επιτραπεί στους πολίτες να ασκήσουν τα δικαιώματά τους στην ελευθερία εκφράσεως και στην ελευθερία του συνέρχεσθαι·

— για τη διεξαγωγή διαδηλώσεως η οποία επρόκειτο να αποκλείσει, σε μια και μόνο περίσταση, μια από τις σημαντικές διαμετακομιστικές οδούς που διέρχονται μέσω των Άλπεων για περίοδο 28 ωρών·

— όταν πρόσφορα μέτρα είχαν ληφθεί εκ των προτέρων για να εξασφαλισθεί ότι η διατάραξη της ροής της κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, ενώ ήταν αρκετή προκειμένου να εξασφαλισθεί ότι η διαδήλωση θα επετύγχανε το αποτέλεσμα που επεδίωκε, δεν ήταν υπερβολική για τον σκοπό αυτό

δεν συνιστά αρκούντως κατάφωρη παράβαση του κοινοτικού δικαίου ώστε να στοιχειοθετείται ευθύνη του κράτους έναντι οποιωνδήποτε προσώπων που ζημιώθηκαν ευθέως από τη διαδήλωση.

Πρόταση

119. Υπό το πρίσμα των ανωτέρω σκέψεων, φρονώ ότι το Δικαστήριο πρέπει να δώσει τις ακόλουθες απαντήσεις στα ερωτήματα που του υπέβαλε το Oberlandesgericht Innsbruck:

— το κοινοτικό δίκαιο επιτάσσει να είναι δυνατή η άσκηση αγωγής αποζημιώσεως κατά του κράτους όταν ο ενάγων μπορεί να αποδείξει ότι υπέστη ζημία που μπορεί να αποδοθεί, με άμεσο αιτιώδη σύνδεσμο, σε αρκούντως κατάφωρη παράβαση κανόνα του κοινοτικού δικαίου που αποσκοπεί στο να παράσχει δικαιώματα σε ιδιώτες·

— στην ως άνω ζημία περιλαμβάνεται το διαφυγόν κέρδος, όταν πληρούνται όλες οι άλλες προϋποθέσεις αποζημιώσεως·

— εθνικοί κανόνες που αποκλείουν να ζητηθεί αποζημίωση για την ως άνω ζημία ή που καθιστούν αδύνατο ή υπερβολικά δυσχερές για τον ενάγοντα το να αποδείξει την ύπαρξη ή την έκταση της εν λόγω ζημίας δεν μπορούν να εφαρμοσθούν·

— ωστόσο, όταν, ελλείψει τέτοιων κανόνων, ο ενάγων δεν μπορεί να αποδείξει την ύπαρξη της ως άνω ζημίας, δεν είναι αναγκαίο το εθνικό δικαστήριο που εκδικάζει την αγωγή να εξετάσει τις άλλες πτυχές του κοινοτικού δικαίου·

— η αποζημίωση πρέπει να είναι ανάλογη με την προκληθείσα ζημία, αλλά, αν το ποσό της δεν μπορεί να καθορισθεί με ακρίβεια, αυτή μπορεί να ορισθεί προσηκόντως σε ένα κατ' αποκοπήν ποσό·

— το γεγονός ότι ένα κράτος μέλος δεν ορίζει στην εθνική του νομοθεσία ότι πρέπει να τηρούνται οι διατάξεις της Συνθήκης που έχουν άμεσο αποτέλεσμα δεν μπορεί να συνιστά παράβαση του κοινοτικού δικαίου·

— ο συγκεκριμένος σκοπός που επιδιώκει μια πολιτική διαδήλωση της οποίας επετράπη η διεξαγωγή δεν ασκεί επιρροή προκειμένου να καθοριστεί αν το γεγονός ότι οι αρχές κράτους μέλους επέτρεψαν τη διαδήλωση συνιστά αρκούντως κατάφωρη παράβαση του κοινοτικού δικαίου ώστε να στοιχειοθετηθεί ευθύνη του κράτους μέλους·

— υπό το πρίσμα των πραγματικών περιστατικών της παρούσας υποθέσεως, όπως εκτέθηκαν στο Δικαστήριο, το εθνικό δικαστήριο θα μπορούσε να κρίνει ότι η άδεια

— που αποσκοπεί στο να επιτραπεί στους πολίτες να ασκήσουν τα δικαιώματά τους στην ελευθερία εκφράσεως και στην ελευθερία του συνέρχεσθαι,

— για τη διεξαγωγή διαδηλώσεως η οποία επρόκειτο να αποκλείσει, σε μια και μόνο περίσταση, μια από τις σημαντικές διαμετακομιστικές οδούς που διέρχονται μέσω των Άλπεων για περίοδο 28 ωρών,

— όταν πρόσφορα μέτρα είχαν ληφθεί εκ των προτέρων για να εξασφαλισθεί ότι η διατάραξη της ροής της κυκλοφορίας των εμπορευμάτων, ενώ ήταν αρκετή προκειμένου να εξασφαλισθεί ότι η διαδήλωση θα επετύγχανε το αποτέλεσμα που επεδίωκε, δεν ήταν υπερβολική για τον σκοπό αυτό

δεν συνιστά αρκούντως κατάφωρη παράβαση του κοινοτικού δικαίου ώστε να στοιχειοθετηθεί ευθύνη του κράτους έναντι οποιωνδήποτε προσώπων που ζημιώθηκαν ευθέως από τη διαδήλωση.