JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
F. G. JACOBS
11 päivänä heinäkuuta 2002 [1]

1. Käsiteltävänä oleva ennakkoratkaisukysymys, jonka on tehnyt Itävallan Oberlandesgericht (ylempi alueellinen tuomioistuin) Innsbruck, koskee pääasiasiassa sitä, miten laajana jäsenvaltion velvollisuutta pitää tärkeät kauttakuljetusreitit avoimina tavaroiden vapaan liikkuvuuden varmistamiseksi yhteisössä on pidettävä, ja erityisesti sitä, onko sen tätä varten tarvittaessa kiellettävä poliittinen mielenosoitus, jolla on ympäristönsuojeluun liittyvä tavoite ja jonka järjestäjät vetoavat sananvapautta ja kokoontumisvapautta koskeviin perusoikeuksiinsa, ja niitä olosuhteita, joissa jäsenvaltiolle voi syntyä vahingonkorvausvelvollisuus asiaa koskevan yhteisön oikeuden noudattamatta jättämisen vuoksi.

2. Italian ja Etelä-Saksan väliset keskeiset kauttakuljetusreitit — joita pitkin kulkee myös suuri osa Italian ja koko Pohjois-Euroopan välisestä liikenteestä — kulkevat Alppien kautta. Kyseisen alueen vuoristomainen luonto rajoittaa käytettävissä olevien teiden määrää ja pahentaa huomattavasti liikenteen saastuttavia vaikutuksia. Pääasiallinen, tai jopa ainoa, raskaille tavaraliikenteen ajoneuvoille mahdollinen yhteisön sisäinen ajoväylä ilman, että joudutaan kulkemaan huomattavan kiertotien kautta, on Brennerin solaa pitkin Itävallan Alpeilla kulkeva moottoritie, joka on tärkeä osa Euroopan sisäistä liikenneverkostoa. Saastuminen on tämän tien varrella aina ollut suuri huolenaihe Itävallassa, ja se on saavuttanut huolestuttavat mittasuhteet. [2]

3. Liikenteen ja ympäristönsuojelun keskenään ristiriidassa olevat intressit kyseisellä alueella on tunnustettu Alppeja koskevassa yleissopimuksessa, jonka yhteisö on hyväksynyt vuonna 1996. [3] Tämän asiakirjan johdanto-osassa tunnustetaan sekä ympäristöön että talouteen liittyvä merki-

1 — Alkuperäinen kieli: englanti.

2 — Ks. mm. Norjan kuningaskunnan, Itävallan tasavallan, Suomen tasavallan ja Ruotsin kuningaskunnan liittymisehdoista ja niiden sopimusten mukautuksista, joihin Euroopan unioni perustuu, tehdyn asiakirjan pöytäkirja N:o 9, EYVL 1994, C 241, s. 361; yhteisön suuntaviivoista Euroopan laajuisen liikenneverkon kehittämiseksi 23 päivänä heinäkuuta 1996 tehty Euroopan parlamentin ja neuvoston päätös N:o 1692/96/EY, erityisesti liitteessä I oleva 2.3, 2.8 ja 2.10 jakso; asia C-205/98, komissio v. Itävalta, tuomio 26.9.2000 (Kok. 2000, s. I-7367, erityisesti julkisasiamies Saggion ratkaisuehdotuksen 5 kohta ja sitä seuraavat kohdat) ja komission kertomus neuvostolle tavaroiden kauttakuljetuksesta maanteitse Itävallan kautta (KOM (2000) 862 lopullinen).

3 — Ks. Alppien suojelua koskevan yleissopimuksen solmimiseksi (Alppeja koskeva yleissopimus) 26 päivänä helmikuuta 1996 tehty neuvoston päätös 96/191/EY, EYVL 1996, L 61, s. 31. Sopimus allekirjoitettiin Salzburgissa 7.11.1991, ja se tuli voimaan 6.3.1995. Yhteisö ja useat Alppien alueella sijaitsevat jäsenvaltiot ja kolmannet valtiot ovat allekirjoittaneet sopimuksen, mukaan lukien Itävalta, Saksa ja Italia.

tys, joka Alpeilla on paikalliselle väestölle, sekä Alppien merkitys muille alueille sen vuoksi, että Alppien kautta kulkee niille olennaisia yhteysteitä. Yleissopimuksessa tunnustetaan tarve korjata ekologiset tuhot intensiivisillä, hintavilla ja pitkän aikavälin pyrkimyksillä ja tavoitteilla, joilla yhdenmukaistetaan taloudelliset intressit ja ekologiset vaatimukset. Yleissopimuksen 2 artiklan 1 kohdan mukaan sopimuspuolten on noudatettava ennalta ehkäisemistä ja yhteistyötä koskevia sekä saastuttaja maksaa -periaatteita ylläpitäessään johdonmukaista suojelu- ja säilyttämispolitiikkaa. Erityisesti 2 artiklan 2 kohdan j alakohdassa vaaditaan sopimuspuolia toteuttamaan asianmukaiset toimenpiteet tämän tavoitteen saavuttamiseksi liikenteen alalla:

"jotta Alppien sisäisen ja Alppien läpi kulkevan liikenteen aiheuttamia vaurioita ja haittoja vähennettäisiin ihmisten, kasvien ja eläinten sekä niiden elinalueen ja ympäristön sietämälle tasolle siirtämällä enenevässä määrin liikennettä, erityisesti tavaraliikennettä, rautateille; tämä tapahtuu luomalla asianmukaisia infrastruktuureita ja ottamalla käyttöön kannustustoimenpiteitä, jotka ovat markkinaoloihin soveltuvia ja joilla ei syrjitä kansalaisuuden perusteella". [4]

4. Itävallan viranomaisten toteuttamiin tiekuljetusten aiheuttamaa saastumista ehkäiseviin toimenpiteisiin kuuluvat yleinen kielto, joka koskee raskaiden tavaraliikenteen ajoneuvojen liikennöintiä lauantaisin klo 15:n ja keskiyön välisenä aikana, sunnuntaisin ja yleisinä vapaapäivinä keskiyön ja klo 22:n välisenä aikana [5] sekä tietyt melurajat ylittävien ajoneuvojen liikennöintiä klo 22:n ja klo 5:n välisenä aikana kaikkina öinä. Lukuisista poikkeuksista on kuitenkin säädetty, ja ne koskevat erityisesti eläimiä, pilaantuvia tavaroita ja kiireellisiä toimituksia.

5. Lisäksi käytössä on "ekopistejärjestelmä", [6] jolla valvotaan ja rajoitetaan valtion läpi kulkevien raskaiden tavaraliikenteen ajoneuvojen teiden käyttöä sekä NOx (typpioksidi)-päästöjä, ja tiemaksut Brennerin moottoritiellä ovat yöllä huomattavasti korkeampia. Yli 7,5 tonnin ajoneuvot eivät voi milloinkaan käyttää kansallista valtatietä, joka on Brennerin moottoritien kanssa samansuuntainen, vaan niiden on käytettävä

4 — Yleissopimusta yksityiskohtaisempi pöytäkirja Alppeja koskevan sopimuksen täytäntöönpanosta liikenteen alalla hyväksyttiin toukokuussa 2000, ja 16.1.2001 komissio esitti ehdotuksen neuvoston päätökseksi, jonka mukaan pöytäkirja olisi allekirjoitettava yhteisön puolesta (KOM (2001) 18 lopullinen).

5 — Samanlaisia kieltoja on voimassa kuudessa muussa jäsenvaltiossa, vaikkakin Itävallassa voimassa olevat kiellot vaikuttavat kaikista tiukimmilta (ks. ehdotus neuvoston direktiiviksi tietyillä teillä kansainvälisessä liikenteessä raskaisiin tavarankuljetusajoneuvoihin sovellettavia ajorajoituksia koskevasta yhdenmukaistettujen sääntöjen avoimesta järjestelmästä, KOM (1998) 115 lopullinen, EYVL 1998, C 198, s. 17, ja sitä koskevat komission perustelut).

6 — Ekopistejärjestelmästä on alun perin sovittu yhteisön ja Itävallan välillä vuonna 1992, ja siitä säädetään nykyisin Norjan, Itävallan, Suomen ja Ruotsin liittymisasiakirjan pöytäkirjassa N:o 9 olevassa 11 artiklassa Itävallan kautta kulkeville raskaille tavarankuljetusajoneuvoille vahvistettuun kauttakulkuoikeusjärjestelmään (ekopistejärjestelmään) liittyviä menettelyjä koskevista yksityiskohtaisista säännöistä 21 päivänä joulukuuta 1994 annetussa komission asetuksessa (EY) N:o 3298/94, EYVL 1994, L 341, s. 20, sellaisena kuin se on muutettuna Itävallan kautta kulkeville raskaille tavarankuljetusajoneuvoille vahvistetusta ekopistejärjestelmästä annetun asetuksen (EY) N:o 3298/94 muuttamisesta 30 heinäkuuta 1996 annetulla komission asetuksella N:o 1524/96, EYVL 1996, L 190, s. 13. Ks. myös ehdotus Euroopan parlamentin ja neuvoston asetukseksi Itävallan kautta kulkeviin raskaisiin tavarankuljetusajoneuvoihin sovellettavan ekopistejärjestelmän käyttöönotosta vuodeksi 2004, KOM (2001)807 lopullinen, EYVL 2002, C 103 E, s. 230.

samansuuntaisia rautateitä maantieajoneuvojen hinaus- ja yhdistelmäkuljetuksiin kyseisen solan läpi.

6. Eugen Schmidberger Internationale Transporte Planzüge (Schmidberger) on pienikokoinen kuljetusyritys, joka on sijoittautunut Rot an der Rotiin Etelä-Saksassa ja jonka rekka-autot kuljettavat pääasiassa rauta- ja puutavaraa tämän alueen ja Pohjois-Italian välillä Brennerin moottoritietä käyttäen. Ne täyttävät melustandardit, joiden perusteella ne vapautetaan yökuljetuskiellosta Itävallassa.

7. Ympäristönsuojeluyhdistys Transitforum Austria Tirol ilmoitti Itävallan soveltuvan lainsäädännön mukaisesti 15.5.1998 toimivaltaisille Itävallan viranomaisille aikomuksestaan pitää Italian rajan tuntumassa olevalla Brennerin moottoritien osuudella mielenosoitus, joka sulkisi tien perjantain 12.6. klo 11:n ja lauantain 13.6.1998 klo 15:n välisenä aikana. On huomautettu, että torstai 11.6. oli yleinen vapaapäivä Itävallassa kyseisenä vuonna, ja tavanomaiset viikonloppuja koskevat rajoitukset olivat luonnollisesti voimassa lauantaina 13.6. ja sunnuntaina 14.6.

8. Mielenosoituksen ilmoitettuna tavoitteena oli, kuten kansallisen tuomioistuimen asiakirjoista ilmenee, vaatia kansallisia ja yhteisön viranomaisia tiukentamaan niitä eri toimenpiteitä, joiden tarkoituksena oli rajoittaa ja vähentää raskasta tavaraliikennettä Brennerin moottoritiellä ja siitä aiheutuvaa saastumista.

9. Toimivaltaiset kansalliset viranomaiset eivät todenneet olevan mitään laillista syytä kieltää ehdotettua mielenosoitusta — vaikka ne eivät vaikutakaan yksityiskohtaisesti tutkineen kysymyksen mahdollista yhteisön oikeuteen liittyvää ulottuvuutta — ja sallivat siten mielenosoituksen järjestämisen. Nämä viranomaiset, poliisi, mielenosoituksen järjestäjät ja autoiluyhdistykset vaikuttavat toimineen yhteistyössä aiheutuneen häiriön rajoittamiseksi. Mielenosoituksesta tiedotettiin laajalti, ja vaihtoehtoisia (mutta pitempiä) reittejä [7] suositeltiin ja ylimääräisiä junia otettiin käyttöön, jotta kuljetusyritykset saattoivat käyttää yhdistelmäkuljetuspalveluita Brennerin akselia myöten, vaikkakaan näiden toimenpiteiden yksityiskohtia ei ole täysin selvitetty yhteisöjen tuomioistuimelle.

10. Käsiteltävänä olevassa asiassa moottoritie oli suljettuna kaikelta liikenteeltä 12.6 klo 9:n ja 13.6. klo 15.30:n välisen ajan, ja se avattiin raskaille tavaraliikenteen ajo-

7 — Yksi vaihtoehtoinen reitti, joka mainittiin asian käsittelyn aikana, kulkee Tauerin moottoritien kautta, ja se lisäisi n. 240 km (n. 55—60 prosenttia) Münchenin ja Veronan väliseen matkaan; ero kussakin tapauksessa riippuisi tietenkin tosiasiallisesti lähtöpaikasta ja määränpäästä.

neuvoille (sillä edellytyksellä, että ne täyttivät melupäästöjä koskevat standardit) 14.6. klo 10. Oletettavasti tiesulku vaikutti käytännössä pääasiallisesti yli 7.5 tonnin ajoneuvoihin, sillä muut saattoivat käyttää samansuuntaista päätietä Brennerin solaa myöden (joskin tämä tie saattoi olla ruuhkaisempi tiesulun vuoksi, ja joka tapauksessa se soveltui heikommin pitkän matkan liikenteeseen).

11. Schmidberger nosti kanteen Itävallan valtiota vastaan Itävallan tuomioistuimissa, ja sen pääasiallisena väitteenä oli, että viranomaiset olivat epäonnistuneet velvollisuudessaan taata tavaroiden vapaa liikkuvuus EY:n perustamissopimuksen mukaisesti, ja näin ollen niille oli syntynyt vahingonkorvausvelvollisuus yritystä kohtaan, sikäli kuin sitä oli estetty liikennöimästä ajoneuvoillaan niiden tavanomaisella kauttakuljetusreitillä. Se vaati vahingonkorvausta seisokkiajasta, tulon menetyksestä ja muista liitännäisistä kuluista.

12. Itävallan tasavalta väitti vastineessaan ennen kaikkea, että viranomaiset olivat tehneet kohtuullisen päätöksen arvioituaan niitä eri intressejä, joita asia koski. Ne olivat päätelleet perustellusti, että kokoontumisvapautta koskevan mielenosoittajien luovuttamattoman demokraattisen oikeuden voitiin antaa toteutua aiheuttamatta mitään vakavaa tai pysyvää haittaa pitkän matkan liikenteelle.

13. Schmidbergerin kanne hylättiin ensimmäisessä oikeusasteessa sillä perusteella, että tulon menetystä ei ollut näytetty toteen todistustaakkaan sovellettavan Itävallan lainsäädännön mukaisesti. Landesgericht (alueellinen tuomioistuin) Innsbruck katsoi, että sillä ei ollut näyttöä minkään suunnitellun matkan estymisestä mielenosoituksen vuoksi, ja sen vuoksi se ei katsonut tarpeelliseksi tutkia, olisiko valtiolle voinut syntyä vahingonkorvausvastuu yhteisön oikeuden mukaisesti siinä tapauksessa, että vahingon olemassaolo olisi osoitettu.

14. Valitusta käsitellessään Oberlandesgericht katsoi kuitenkin, että kannetta ei voida hylätä tällä tavoin tarkastelematta ensin useita yhteisön oikeuden tärkeitä kysymyksiä, joihin se on pyytänyt yhteisöjen tuomioistuimen ratkaisua:

"1 Onko EY 30 artiklassa (josta on tullut EY 28 artikla) ja sitä seuraavissa artikloissa tarkoitettuja tavaroiden vapaata liikkuvuutta koskevia perusperiaatteita tai muita yhteisön oikeuden säännöksiä tulkittava siten, että jäsenvaltio on velvollinen pitämään tärkeät kauttakulkureitit vapaina kaikista esteistä ja rajoituksista joko ehdottomasti ja vähintäänkin silloin, kun se on mahdollista ja kun sitä voidaan kohtuudella siltä odottaa ja muun muassa myös siten, että se ei saa antaa lupaa kauttakulkureitillä pidettäväksi ilmoitetulle poliittisluonteiselle kokoontumiselle tai että sen on vähintäänkin hajoitettava kokoontuminen

myöhemmin, jos, tai heti siitä lähtien kun, se voidaan pitää vastaavin julkisuusvaikutuksin myös kauttakulkureitin ulkopuolella?

2) Onko sillä, että jäsenvaltio on laiminlyönyt viitata kokoontumisoikeutta ja kokoontumisvapautta koskevissa kansallisissa säännöksissä siihen, että punnittaessa kokoontumisvapautta ja julkista etua on otettava huomioon myös yhteisön oikeuden perusperiaatteet, ennen kaikkea perusvapaudet ja niiden osalta erityisesti tavaroiden vapaata liikkuvuutta koskevat säännökset, jos sen seurauksena annetaan lupa sellaiseen yli 28 tuntia kestävään poliittisluonteiseen kokoontumiseen, ja tällainen kokoontuminen toteutetaan, jonka yhteydessä olleita vapaapäiviä koskevan, jo olemassa olevan yleisen kansallisen ajokiellon takia yhteisön sisäisten tavarankuljetusten kannalta olennainen reitti oli, muutamien tuntien keskeytyksiä lukuun ottamatta, suljettu 4 päivän ajan muun muassa suurimmalta osalta kuorma-autoliikennettä, rikottu riittävän ilmeisesti yhteisön oikeutta siten, että muiden edellytysten täyttyessä jäsenvaltio on yhteisön oikeuden periaatteiden mukaan vahingonkorvausvastuussa?

3) Onko kansallisen viranomaisen päätöksellä, jonka mukaan yli 28 tuntia kestävä poliittisluonteinen kokoontuminen, jonka yhteydessä olleita vapaapäiviä koskevan, jo olemassa olevan yleisen kansallisen ajokiellon takia yhteisön sisäisten tavarankuljetusten kannalta olennainen reitti oli, muutamien tuntien keskeytyksiä lukuun ottamatta, suljettu 4 päivän ajan muun muassa suurimmalta osalta kuorma-autoliikennettä, ei ole yhteisön oikeuden säännösten, erityisesti tavaroiden vapaata liikkuvuutta ja EY 5 artiklan (josta on tullut EY 10 artikla) yleisen yhteistyö- ja lojaliteettivelvoitteen vastainen siten, että viranomaisen ei täytynyt kieltää tällaista kokoontumista, rikottu riittävän ilmeisesti yhteisön oikeutta siten, että muiden edellytysten täyttyessä jäsenvaltio on yhteisön oikeuden periaatteiden mukaan vahingonkorvausvastuussa?

4) Onko viranomaiselta luvan saaneen sellaisen poliittisluonteisen kokoontumisen päämäärä, eli toiminta terveellisen elinympäristön puolesta ja väestön huomion kiinnittäminen jatkuvasti kasvavan kuorma-autojen kauttakulkuliikenteen aiheuttamaan terveyden vaarantumiseen, katsottava menevän yhteisön oikeuden EY 28 artiklassa tarkoitettujen tavaroiden vapaata liikkuvuutta koskevien määräyksien edelle?

5) Onko vahinkoa kärsinyt oikeutettu korvaukseen valtion vastuun nojalla jo sellaisesta vahingosta, jonka osalta hän tosin pystyy näyttämään täyttävänsä kaikki tulojen hankkimista koskevat edellytykset, mikä tarkoittaa esillä

olevassa asiassa mahdollisuutta käyttää rajan ylittäviin tavarankuljetuksiin yrityksensä kuorma-autoja, jotka kuitenkin seisoivat 28 tuntia kestäneen kokoontumisen takia 4 päivän ajan, mutta vahingon kärsinyt ei pysty näyttämään, että joku ajo olisi konkreettisesti jäänyt ajamatta?

6) Jos neljänteen kysymykseen annetaan kielteinen vastaus:

Onko kansallisten viranomaisten, erityisesti tuomioistuinten, EY 5 artiklassa (josta on tullut EY 10 artikla) tarkoitettu yhteistyö- ja lojaliteettivelvoite ja tehokkuusperiaate otettava huomioon siten, että yhteisön oikeuteen perustuvien vaatimusten, kuten tässä valtion vastuuseen perustuvien vaatimusten, esittämistä rajoittavia kansallisia aineellisen oikeuden tai prosessioikeuden sääntöjä ei saa soveltaa niin kauan kuin yhteisön oikeuteen perustuvien vaatimusten sisältöä ei ole — tarpeen mukaan yhteisöjen tuomioistuimessa vireille saatetun ennakkoratkaisumenettelyn kautta — täydellisesti selvitetty?"

15. Kirjallisia ja suullisia huomautuksia ovat yhteisöjen tuomioistuimelle esittäneet Schmidberger, Itävallan hallitus pääasian vastaajan ominaisuudessa ja jäsenvaltion ominaisuudessa yhteisöjen tuomioistuimen perussäännön 20 artiklan mukaisesti, Kreikan, Italian ja Alankomaiden hallitukset sekä komissio. Lisäksi Suomen hallitus on esittänyt suullisessa käsittelyssä suulliset huomautukset.

Tutkittavaksi ottaminen — vahingon toteen näyttämistä koskevat kansalliset säännöt — viides ja kuudes kysymys

16. Schmiderger vaatii pääasian oikeudenkäynnissä Itävallan valtiolta korvausta vahingosta, jonka se väittää aiheutuneen valtion laiminlyönnistä varmistaa tavaroiden vapaa liikkuvuus EY 28 artiklan mukaisesti. Vaikka suuri osa yhteisöjen tuomioistuimelle esitetyistä väitteistä on koskenut tämän velvollisuuden laajuutta ja sitä tapaa, jolla se on sovitettava yhteen tiettyjen perusoikeuksien käyttämisen kanssa, mahdollisesti vielä perustavampi kysymys käsiteltävänä olevassa asiassa koskee vahingonkorvauksen saamisen edellytyksenä olevaa vahingon toteen näyttämistä; tämän kysymyksen on tuonut esiin Itävallan hallitus, jonka mukaan se herättää epäilyksiä siitä, voidaanko ennakkoratkaisupyyntö ottaa tutkittavaksi, ja tätä kysymystä on käsiteltävä ensin.

17. Itävallan hallitus esittää pääasiassa, että koska Schmidberger ei ole kyennyt osoittamaan minkään erityisen vahingon olemassaoloa, ei ole perusteltua kysyä, täyttyvätkö valtion vahingonkorvausvastuun edellytykset muutoin.

18. Esille tulleessa kysymyksessä tai kysymyksissä on kaksi puolta: se, voidaanko ennakkoratkaisupyyntö ottaa tutkittavaksi ja toisaalta sellaisen kansallisen säännön tai sääntöjen yhteensoveltuvuus yhteisön oikeuden kanssa, jonka tai joiden perusteella vahingonkorvausvaade voidaan mahdollisesti hylätä ilman vaateen perusteiden tutkimista kokonaisuudessaan. Itävallan hallitus on ottanut tämän kysymyksen esiin kansallisen tuomioistuimen viidennen kysymyksen yhteydessä, ja sillä vaikuttaa myös olevan merkitystä kuudennen kysymyksen yhteydessä. Tämän vuoksi tarkastelen viidettä ja kuudetta kysymystä välittömästi ennakkoratkaisupyynnön tutkittavaksi ottamisen arvioinnin jälkeen, koska nämä kysymykset ovat tiiviisti yhteydessä toisiinsa.

19. Ennen näiden kysymysten tarkastelemista on kuitenkin hyödyllistä palauttaa mieleen asiaa koskeva yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntö.

Jäsenvaltion vahingonkorvausvastuu yhteisön oikeuden rikkomisen vuoksi: oikeus korvaukseen

20. Yhteisöjen tuomioistuimen asiassa Francovich antamasta tuomiosta [8] alkaen on ollut selvää, että jäsenvaltiot voivat olla vahingonkorvausvastuussa vahinkoa kärsinyttä osapuolta kohtaan yhteisön oikeuden rikkomisen vuoksi. Tätä vastuuta koskevia sääntöjä on edelleen selvitetty useissa asioissa — ehkä kaikkein kattavimmin asiassa Brasserie du Pêcheur [9] — niin, että ne vastaavat EY 288 artiklaan perustuvaa sopimuksen ulkopuolista yhteisön vastuuta, siten kuin sitä on kehitetty yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä. [10]

21. Yhteisön oikeudessa tunnustetaan oikeus korvaukseen silloin, kun kolme edellytystä täyttyy, eli kun rikotun oikeusnormin tarkoituksena on antaa oikeuksia yksityisille, kun rikkominen on riittävän ilmeinen ja kun menetys, joka on aiheutunut henkilöille, joiden oikeuksia on loukattu, on välittömässä syy-yhteydessä valtion velvoitteen laiminlyöntiin. [11]

22. Edellä tarkoitetut kolme edellytystä ovat välttämättömiä ja riittäviä edellytyksiä, jotta yksityisille voisi syntyä suoraan yhteisön oikeuteen perustuva oikeus saada korvausta, sulkematta kuitenkaan pois sitä mahdollisuutta, että jäsenvaltion vastuu voi syntyä kansallisen oikeuden väljempien edellytysten perusteella. Valtion on korvattava aiheutuneen menetyksen ja vahingon seuraukset korvausvastuuta koskevan

8 — Yhdistetyt asiat C-6/90 ja C-9/90, Francovich ym., tuomio 9.11.1991 (Kok. 1991, s. I-5357, Kok. Ep. XI, s. 467).

9 — Yhdistetyt asiat C-46/93 ja C-48/93, Brasserie du Pêcheur ja Factortame ym., tuomio 5.3.1996 (Kok. 1996, s. I-1029).

10 — Edellä alaviitteessä 9 mainitun tuomion 41, 42 ja 43 kohta.

11 — Edellä alaviitteessä 9 mainitun tuomion 47 ja 51 kohta.

kansallisen lainsäädännön mukaan, kunhan kansallisen lainsäädännön vahingonkorvausta koskevat edellytykset eivät ole epäedullisempia kuin edellytykset, jotka koskevat samankaltaisia jäsenvaltion sisäiseen oikeuteen perustuvia vaatimuksia, ja kunhan niillä ei tehdä korvauksen saamista käytännössä mahdottomaksi tai suhteettoman vaikeaksi. [12]

23. Kunkin jäsenvaltion asiana on oikeusjärjestyksessään vahvistaa perusteet korvattavan vahingon määrittämiseksi, mutta näiden perusteiden on kuitenkin vastattava menetystä tai vahinkoa, joka on aiheutunut henkilölle, jonka oikeuksia on loukattu. Nämä perusteet eivät saa olla epäedullisempia kuin perusteet, jotka koskevat samankaltaisia jäsenvaltion sisäiseen oikeuteen perustuvia vaatimuksia, eikä niillä saa tehdä korvauksen saamista käytännössä mahdottomaksi tai suhteettoman vaikeaksi. Kansallinen tuomioistuin voi selvittää, onko henkilö, jonka oikeuksia on loukattu, osoittanut kohtuullista huolellisuutta välttääkseen menetyksen tai vahingon taikka rajoittaakseen sen mahdollisimman vähäiseksi, mutta kokonaan ei voida sulkea pois mahdollisuutta, että tulon ja ansion menetys voisi olla korvattava vahinko, koska erityisesti taloudellisten tai kaupallisten riita-asioiden yhteydessä tulon ja ansion menetyksen jättäminen huomioon ottamatta tekisi vahingon korvaamisen käytännössä mahdottomaksi. [13]

24. Yhteisön oikeudessa tunnustetaan siten oikeus korvaukseen silloin, kun kolme edellytystä täyttyy. Tämän oikeuden toteuttaminen on kuitenkin suuressa määrin kansallisten tuomioistuinten asiana kansallisten menettelysääntöjen mukaisesti sillä edellytyksellä, että tietyt edellytykset täytetään. Kansallisessa järjestelmässä on noudatettava erityisesti vastaavuusperiaatetta (sovellettavat perusteet eivät saa olla epäedullisempia kuin perusteet, jotka koskevat samankaltaisia jäsenvaltion sisäiseen oikeuteen perustuvia vaatimuksia) ja tehokkuusperiaatetta (korvauksen saaminen ei saa olla käytännössä mahdotonta tai suhteettoman vaikeaa).

Ennakkoratkaisupyyntö ja asianosaisten väitteet

25. Ennakkoratkaisupyynnön viidennessä kysymyksessä kysytään pääasiassa sitä, pitääkö Schmidbergerin kaltaisessa tilanteessa olevan toimijan voida saada kyseisessä asiayhteydessä korvausta, jos se pystyy osoittamaan, että se olisi voinut hankkia tuloja siinä tapauksessa, että väitettyä yhteisön oikeuden rikkomista ei olisi tapahtunut (edellyttäen tietenkin, että rikkominen sinänsä voidaan osoittaa), mutta se ei pysty näyttämään, että sitä olisi rikkomisella estetty hankkimasta tiettyä tuloa. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin tekee lisäksi päätelmissään selväksi epävarmuutensa niistä yhteisön oikeuden säännöistä, jotka koskevat vahingon määrän arviointia: voidaanko kansallisessa oikeudessa rajoittaa korvaaminen tiettyyn tunnistettavissa olevaan vahinkoon, jonka määrä voidaan arvioida, vai voidaanko vahinko määrättävä korvattavaksi myös esimerkiksi kiinteämääräisten rahasummien perusteella seisontajaksoilta, joiden aikana mitään tuloa tai ansiota ei voitu hankkia, vaikka mitään erityistä tilaisuutta tulon tai ansion hankkimiseen ei voida osoittaa menetetyksi?

12 — Edellä alaviitteessä 9 mainitun tuomion 66 ja 67 kohta.

13 — Edellä alaviitteessä 9 mainitun tuomion 82—87 kohta; ks. myös yhdistetyt asiat C-397/98 ja C-410/98 Metallgesellschaft ym., tuomio 3.3.2001 (Kok. 2001, s. I-1727, 91 kohta).

26. Kuudes kysymys koskee pääasiassa sitä, voiko kansallinen tuomioistuin, joka käsittelee vaatimusta sellaisen vahingon korvaamiseksi, jonka valtion väitetään aiheuttaneen yhteisön oikeutta rikkomalla, hylätä tämän vaatimuksen selvittämättä yhteisön oikeuteen liittyviä näkökohtia, jos korvauksen saamista koskevia kansallisia vaatimuksia ei täytetä. Tämä kysymys perustuu siihen, että kansallisilla viranomaisilla, mukaan lukien tuomioistuimet, on velvollisuus huolehtia perustamissopimuksen mukaisten velvoitteiden täyttämisestä EY 10 artiklan nojalla, ja tarpeeseen noudattaa tehokkuusperiaatetta tällaisten vaatimusten osalta. Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin vaikuttaa olevan erityisen huolissaan siitä, että korvausvaatimuksen perustelua koskevat Itävallan säännöt, joiden perusteella pelkästään ensimmäinen oikeusaste hylkäsi Schmidbergerin vaatimuksen, saattavat olla liian tiukkoja tehokkuusperiaatteen noudattamiseksi ja niiden nojalla saatetaan perusteettomasti hylätä sellaisia vaatimuksia, jotka ovat yhteisön oikeuden mukaisesti perusteltuja.

27. Itävallan hallitus korostaa, että kansallisessa oikeudessa voidaan vahvistaa perusteet vahingonkorvauksen laajuuden määrittelemiseksi, kunhan vastaavuus- ja tehokkuusperiaatteita noudatetaan. Itävallan oikeuden mukaan oikeus korvaukseen voi syntyä, kun todellinen eikä vain oletettu vahinko on näytetty toteen. Schmidbergerin kanne hylättiin ensimmäisessä oikeusasteessa, koska se ei ollut näyttänyt toteen mitään tällaista todellista vahinkoa. Tätä perustetta sovelletaan samalla tavalla kansalliseen oikeuteen ja yhteisön oikeuteen perustuviin vaatimuksiin, joten vastaavuusperiaatteetta ei ole voitu jättää noudattamatta. Ei voida myöskään väittää, että kyseisellä perusteella korvauksen saaminen on tehty käytännössä mahdottomaksi tai suhteettoman vaikeaksi, koska sitä on sovellettu Itävallassa johdonmukaisesti ilman, että siitä olisi aiheutunut ongelmia tai arvostelua. Se, että tarvittavan vahingon olemassaoloa ei kyetä osoittamaan, on ehdoton prosessineste korvausvaatimuksen käsittelylle, joten ennakkoratkaisua pyytäneen tuomioistuimen kysymyksillä ei ole merkitystä ratkaistaessa asiaa, tai ainakin ne ovat ennenaikaisia, jos asia palautetaan Landesgerichtiin tosiseikkojen arvioimiseksi edelleen.

28. Schmidberger väittää kykenevänsä osoittamaan, että tietyt seitsemän matkaa estyivät tiesulun vuoksi, mutta että joka tapauksessa on oltava mahdollista saada tulon menetys korvatuksi valtiota vastaan nostetulla kanteella, joka perustuu yhteisön oikeuden rikkomiseen. Jotta vahinkoa kärsineen henkilön oikeuksia suojeltaisiin tehokkaasti, tällainen korvaus voi perustua kiinteämääräisiin rahasummiin, jotka riippuvat niiden seisonta-aikojen pituudesta, joiden aikana tulojen hankkiminen oli mahdotonta. Hylkäämällä käsiteltävänä olevassa asiassa vaatimuksen pelkästään kansallisten sääntöjen perusteella tarkastelematta, oliko kanne yhteisön oikeuden mukaisesti perusteltu, ensimmäinen oikeusaste kiersi täysin yhteisön oikeuden. Kiertäessään yhteisön oikeutta tällä tavalla kansalliset tuomioistuimet epäonnistuvat velvollisuudessaan tehdä yhteistyötä EY 10 artiklan nojalla, jonka mukaisesti niiden on tarkasteltava yhteisön oikeuteen liittyvät näkökohdat kokonaisuudessaan ja tarvittaessa tehtävä ennakkoratkaisupyyntö yhteisöjen tuomioistuimelle ennen kuin ne voivat hylätä tällaisen vaatimuksen.

Arviointi

a) Ennakkoratkaisupyynnön tutkittavaksi ottaminen

29. En yhdy niihin epäilyksiin, joita Itävallan hallituksella on tältä osin.

30. Yhteisöjen tuomioistuin on vakiintuneesti katsonut, että yksinomaan kansallisen tuomioistuimen tehtävänä on harkita, onko ennakkoratkaisu tarpeen ja onko esitetyillä kysymyksillä merkitystä asian kannalta. Jos esitetyt kysymykset koskevat yhteisön oikeuden tulkintaa, yhteisöjen tuomioistuimen on yleensä ratkaistava esitetyt kysymykset. Poikkeustapauksissa se voi tutkia ne olosuhteet, joiden vallitessa ennakkoratkaisukysymys on esitetty, arvioidakseen, onko se toimivaltainen, mutta se voi kieltäytyä vastaamasta esitettyyn ennakkoratkaisukysymykseen vain, jos on ilmeistä, että tulkitsemisella, jota on pyydetty, ei ole mitään yhteyttä kansallisessa tuomioistuimessa käsiteltävän asian tosiseikkoihin tai kohteeseen tai jos kyseinen ongelma on luonteeltaan hypoteettinen taikka jos yhteisöjen tuomioistuimella ei ole tiedossaan niitä tosiseikkoja ja oikeudellisia seikkoja, jotka ovat tarpeen, jotta se voisi antaa hyödyllisen vastauksen.[14] Käsiteltävänä olevassa asiassa Itävallan hallitus väittää pääasiassa, että ongelma on hypoteettinen.

31. Itävallan hallitus on kuitenkin itse huomauttanut siitä mahdollisuudesta, että asia ratkaistaan lopullisesti vasta sen jälkeen, kun tosiseikkoja on arvioitu edelleen. Koska tällainen arviointi voi olla turha, jos ilmenee, että yhteisön oikeuteen ei voi perustua mitään vaatimusta, ei tämän vuoksi ole kohtuutonta, että ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin haluaa saada ohjeita kaikkiin mahdollisiin yhteisön oikeuden näkökohtiin, joilla on merkitystä, ennen kuin se päättää, onko lisänäyttöä tutkittava. Yhteisöjen tuomioistuimen antamilla vastauksilla voi olla merkitystä, kun tämä päätös tehdään, tai ne voivat olla ratkaisevia asian käsittelyn myöhemmässä vaiheessa. Kysymyksissä ei ole kyseisessä asiayhteydessä mitään hypoteettista, vaikka viime kädessä kaikki niistä eivät ehkä ole hyödyllisiä asian ratkaisemiseksi. Lisäksi kansallisen tuomioistuimen asiana on päättää, missä käsittelyn vaiheessa ennakkoratkaisua on pyydettävä.[15]

b) Viides ja kuudes kysymys

32. Nämä kysymykset liittyvät sellaisten kansallisten sääntöjen soveltamiseen, jotka koskevat aiheutuneen vahingon perusteluvelvollisuutta, erityisesti sikäli kuin niiden vaikutuksesta yhteisön oikeuteen perustuvan korvausvaatimuksen enempi tarkastelu estyy.

14 — Ks. viimeaikaisesta oikeuskäytännöstä asia C-35/99, Manuele Arduino, tuomio 19.2.2002, Kok. 2002, s. I-1529, 24 ja 25 kohta.

15 — Ks. esim. asia C-236/98, JämO, 30.3.2000 (Kok. 2000, s. I-2189, 28—34 kohta, erityisesti 30 ja 32 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

33. Kuten edellä on huomautettu, tällaisia vaatimuksia säännellään kansallisessa oikeudessa, ja ainoana edellytyksenä on, että vastaavuus- ja tehokkuusperiaatteita noudatetaan. Koska mihinkään käytettävissä olevaan oikeudelliseen keinoon tai asian käsittelyyn ei ole väitetty liittyvän syrjintää, vastaavuusperiaatetta ei tarvitse käsitellä. On riittävää arvioida, onko tehokkuusperiaatetta noudatettu. Seuraavat seikat voivat olla kansalliselle tuomioistuimelle avuksi sen tarkastellessa tätä kysymystä.

34. Yhteisön oikeuden mukaisesti korvausvastuu syntyy silloin, kun kolme edellytystä täyttyy: i) kun rikkominen, josta valtio on vastuussa, on riittävän ilmeinen, ii) kun oikeusnormin tarkoituksena on antaa oikeuksia yksityisille ja iii) kun vahinko on välittömässä syy-yhteydessä tähän rikkomiseen. Kolmanteen edellytykseen liittyy olennaisesti vahingon olemassaolo;[16] jos vahinkoa ei ole tai jos vahinkoa ei voida näyttää toteen, kaikki vahingonkorvausvaatimukset on hylättävä. Näin ollen on tehokkuusperiaatteen noudattamiseksi tärkeää, että kansallisissa säännöissä ei tehdä korvauksen saamista tietynlaisesta vahingosta tai tietynlaisen vahingon toteen näyttämistä mahdottomaksi tai suhteettoman vaikeaksi. Jos kansallisissa säännöissä tehdään näin, niitä ei voida soveltaa ennen muiden yhteisön oikeuteen liittyvien näkökohtien arvioimista eikä sen jälkeen.

35. Valtion vahingonkorvausvastuun kolmea edellytystä ei tässä yhteydessä ole tarpeen tarkastella missään erityisessä järjestyksessä. Koska nämä edellytykset ovat kumulatiivisia, riittää vaatimuksen hylkäämiseen se, että yksikin niistä puuttuu. Jos mitään vahinkoa (ja/tai mitään syy-yhteyttä) ei voida näyttää toteen, ei ole tarpeen tarkastella sitä, onko jotakin sellaista yhteisön oikeuden sääntöä rikottu, jonka tarkoituksena on antaa oikeuksia yksityisille, ja oliko rikkomus tarpeeksi ilmeinen. Asian käsittelyn taloudellisuutta koskevat vaatimukset vaikuttavat päinvastoin tukevan sitä, ettei tällaista tarkastelua suoriteta.

36. Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin pyrkii saamaan ohjeita sen selvittämiseksi, voiko Schmidbergerillä olla oikeus vahingonkorvaukseen, vaikka se ei ollut kyennyt osoittamaan jonkin tietyn matkan estyneen, jos se voi ainoastaan osoittaa, että se olisi voinut hankkia tuloja siinä tapauksessa, että väitettyä yhteisön oikeuden rikkomista ei olisi tapahtunut. Kuitenkin kaikkein soveliaimpien ohjeiden antaminen on vaikeaa, koska käytössä ei ole yksityiskohtaisia tietoja sen kansallisen säännön tai niiden kansallisten sääntöjen

16 — Periaatteessa voidaan olettaa, että vahinko on materiaalinen vahinko, jonka taloudellinen arvo voidaan arvioida tai laskea ainakin suurin piirtein. Kysymystä siitä, voisiko vahingonkorvausvaatimus perustua myös aineettomaan vahinkoon, kuten kärsimykseen tai maineen vahingoittamiseen, ei vielä ole käsitelty; käytännössä saattaa olla epätodennäköistä, että sellainen vahinko syntyisi sen vuoksi, että valtio rikkoo yhteisön oikeuden sääntöä, jonka tarkoituksena on antaa oikeuksia yksityisille.

sisällöstä ja vaikutuksesta, joiden vuoksi vaatimuksen esittäminen estyy. [17]

37. Kuitenkin on selvää, että jokainen liikkeenharjoittaja, jota estetään harjoittamasta liiketoimintaa, kärsii taloudellisen menetyksen, ja kyseisen liikkeenharjoittajan on pääsääntöisesti voitava saada korvausta tästä menetyksestä. Jos Schmidbergeriä estettiin harjoittamasta liiketoimintaansa sen vuoksi, että Itävallan viranomaiset rikkoivat yhteisön oikeutta vaaditulla tavalla, Itävallan oikeudessa ei voida estää korvauksen saamista.

38. Landesgericht hylkäsi Schmidbergerin väitteet, joiden mukaan sitä oli estetty tekemästä tiettyjä, useita matkoja ilmeisesti pääasiassa sillä perusteella, että Schmidberberin esittämiä tosiseikkoja koskevia väitteitä muutettiin asian käsittelyn aikana ja siksi että vaikutti siltä, että päivämääriä useissa kanteen tueksi esitetyissä asiakirjoissa oli muutettu niiden laatimisen jälkeen, mikä asetti vaatimusten uskottavuuden kyseenalaiseksi.

39. Oberlandesgericht on huolissaan siitä, että yhteisön oikeuden näkökohtien tutkiminen saattaa estyä, kun Itävallan oikeudessa asetettu velvollisuus, jonka mukaan kaikki kanteen perusteena olevat vaadittavat tosiseikat on esitettävä kokonaisuudessaan ja oikein sekä esitettävä täydelliset ja oikeat perustelut, pannaan täytäntöön; tällä huolenaiheella ei mielestäni ole merkitystä, kun kyse on tällaisista nimenomaisista väitteistä. Jos kantajan vaatimuksen perusteena on tiettyjen sopimusten peruuntuminen, on vaikea ymmärtää, kuinka se, että hänen on puolustettava vaatimustaan ja esittävä näyttö kokonaisuudessaan ja oikein, voisi jollain tavalla tehdä kohtuuttoman vaikeaksi tämän vaatimuksen esittämisen.

40. Lisäksi uskottavuuden arvioimisen on oltava toimivaltaisen kansallisen tuomioistuimen tehtävänä. Käsiteltävänä olevassa asiassa ei ole mitään näyttöä siitä, että olisi sovellettu perusteita, jotka tekevät vaatimuksen esittämisen kohtuuttoman vaikeaksi, tai että olisi ylipäänsä sovellettu mitään muita perusteita kuin tuomioistuimen riippumatonta ja objektiivista arviointia.

41. Se tosiseikka, että tiettyjä peruutuksia ei voida näyttää toteen, ei tarkoita kuitenkaan sitä, että Schmidbergerille ei ole voinut aiheutua mitään vahinkoa. Ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin esittää, että tällainen menetys voitaisiin osoittaa tilintarkastuskertomuksella tai kantajan kirjanpitäjän esittämällä näytöllä. Tällaisella näytöllä voisi olla merkitystä myös menetyksen suuruutta arvioitaessa.

42. Landesgericht on hylännyt Scmidbergerin ehdotuksen esittää veroneuvojansa

17 — Itävallan yleisessä siviililaissa (ABGB) erotetaan tosiasiallinen vahinko ja ansion menetys (damnun emergens ja lucrum cessans), ja tällä erottelulla voi olla merkitystä näyttöä koskevissa kysymyksissä. Ks. Magnus, U. (toim.), *Unification of Tort Law: Damages* (2001), Kluwer/European Centre of Tort and Insurance Law, s. 10 ja 11.

kirjallinen lausunto sillä perusteella, että tällainen lausunto ei olisi asiantuntijalausunto, vaan se olisi sellainen selonteko veroneuvojan tiedoista ja uskomuksista, jota ei voitaisi vahvistaa ilman sitä tukevaa näyttöä, ja että se olisi joka tapauksessa tehtävä välittömästi ja suullisesti tuomioistuimessa Itävallassa siviiliasioissa noudatettavaa menettelyä koskevien periaatteiden mukaisesti.

43. Vaatimus, jonka mukaan näyttö on esitettävä välittömästi ja suullisesti tuomioistuimessa, ei vaikuta tekevän vaatimuksen esittämistä kohtuuttoman vaikeaksi — se näyttäisi jopa olevan kaikista tavanomaisin menettely monissa tuomioistuimissa. Kuitenkin sen, että tietyntyyppistä näyttöä ei voida esittää, voitaisiin tietyissä tapauksissa katsoa olevan tällainen este. Jos ainoa tapa osoittaa liiketulon saamatta jääminen tiettynä ajankohtana on kirjanpitäjän antama näyttö, säännöllä, jolla tällaisen näytön esittäminen kielletään, estetään vahingonkorvauksen saaminen. Näin on kuitenkin ainoastaan, jos käytössä ei ole mitään muuta sellaista hyväksyttävää tapaa näyttää toteen samat tosiseikat, joka ei ole kohtuuttoman vaivalloinen.

44. Tältä osin on myös muistettava, että todistustaakka kuuluu pääsääntöisesti kantajalle. Hyväksyttävää ei kuitenkaan ole se, että menettelysäännöillä tehdään todistustaakka niin vaikeaksi, että yhteisön oikeuden mukaisesti perustellut vaatimukset tehdään merkityksettömiksi, kuten esimerkiksi asiassa San Giorgio; [18] mainitussa asiassa yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että jos maksu oli kannettu yhteisön oikeuden vastaisesti, sallittuja eivät ole sellaiset presumptiot ja todistussäännöt, joiden mukaan verovelvollisen velvollisuutena on osoittaa maksun palautuksen saamiseksi, että maksuja ei ole vyörytetty muiden henkilöiden maksettaviksi, tai joiden mukaan tietyntyyppistä näyttöä ei hyväksytä.

45. Ennakkoratkaisupyynnön tehneen tuomioistuimen toinen nimenomaisesti esiin tuoma kysymys on se, että jos voidaan osoittaa, että mahdollisuus tulon hankkimiseen on menetetty, mutta menetyksen tarkkaa määrää ei voida luotettavasti määritellä, voidaanko korvausta määrätä esimerkiksi kiinteämääräisinä rahasummina jokaisesta sellaisesta tunnista, jona rekkoja ei käytetty.

46. Yhteisöjen tuomioistuin ei voi määrätä, että kansallisissa oikeusjärjestyksissä on käytettävä jotakin tiettyä menetelmää vahingonkorvauksen laskemiseksi. On riittävää, että se muistuttaa, että korvauksen on vastattava vahvistetun menetyksen tai vahingon määrää. Rahamääräisen vahingon laskemista ohjaavan yleisen periaatteen mukaan vahinkoa kärsineen osapuolen nykyistä tilannetta verrataan siihen (oletettuun) tilanteeseen, jossa hän olisi, jos kyseistä vahinkoa ei olisi aiheutunut. [19] Jos tällainen tarkka laskeminen on käytännössä mahdotonta, vaikuttaa kohtuulliselta korvata se jollakin abstraktilla, kiinteämääräisellä korvauksella sillä edellytyksellä, että se vastaa menetystä tai vahinkoa.

18 — Asia 199/82, Amministrazione delle finanze dello Stato v. San Giorgio, tuomio 9.11.1983 (Kok. 1983, s. 3595, Kok. Ep. VII, s. 373, erityisesti 14 kohta).

19 — Ks. edellä mainittu teos Magnus, s. 195 ja sitä seuraavat sivut ja niissä mainitut viitteet.

47. Näyttöä koskevien kysymysten osalta voidaan myös todeta, että Schmidbergerin asemassa olevan kantajan on osoitettava, että kyseisen rikkomuksen ja aiheutuneen vahingon välillä on syy-yhteys, ja edellä esittämieni kaltaisia näkökohtia sovelletaan arvioitaessa asiaa koskevien kansallisten sääntöjen hyväksyttävyyttä.

48. Lopuksi on todettava, että jos kaikki edellytykset vahingonkorvauksen määräämiseksi täyttyvät, tehokkuusperiaatteen vastaista ei selvästikään ole se, että kansallinen tuomioistuin ottaa Schmidbergerin oman toiminnan huomioon selvittämällä, oliko se osoittanut riittävää huolellisuutta vahingon välttämiseksi tai sen määrän rajoittamiseksi,[20] ottaen erityisesti huomioon mahdollisuuden käyttää niitä vaihtoehtoisia teitä tai kuljetustapoja, jotka olivat mahdollisesti käytettävissä.

49. Viidennen ja kuudennen kysymyksen osalta voidaan tehdä seuraava tiivistelmä:

— yhteisön oikeuden mukaan on valtiolta oltava mahdollisuus saada korvausta silloin, kun kantaja voi osoittaa, että hänelle on aiheutunut menetys tai vahinko, joka on välittömässä syy-yhteydessä riittävän ilmeiseen yhteisön oikeuden sellaisen säännöksen rikkomiseen, jonka tarkoituksena on antaa oikeuksia yksityisille;

— tällainen menetys tai vahinko sisältää tulon tai ansion hankkimista koskevan tilaisuuden menetyksen, jos kaikki muut vahingonkorvauksen edellytykset täyttyvät;

— kansallisia säännöksiä, joiden mukaan tällaiseen menetykseen tai vahinkoon perustuvaa vahingonkorvausvaatimusta ei voida esittää, tai joiden vuoksi kantajan on mahdotonta tai kohtuuttoman vaikeaa osoittaa vahingon olemassaolo tai tällaisen vahingon määrä, ei voida soveltaa ennen muiden yhteisön oikeuden näkökohtien tarkastelemista eikä sen jälkeen;

— jos tällaisia sääntöjä ei ole ja valittaja ei kykene osoittamaan tällaisen menetyksen tai vahingon olemassaoloa, vaatimusta käsittelevän kansallisen tuomioistuimen ei tarvitse arvioida muita yhteisön oikeuden näkökohtia;

— vahingonkorvauksen on vastattava vahvistetun menetyksen tai vahingon määrää, mutta jos rahamääräistä vastinetta ei voida määritellä tarkasti, se voidaan laskea asianmukaisen kiinteämääräisen rahasumman perusteella.

20 — Tämä mahdollisuus onkin nimenomaisesti tunnustettu asiassa Brasserie du Pêcheur annetun tuomion 84 kohdassa.

Tavaroiden vapaa liikkuvuus ja poliittiset mielenosoitukset — "riittävän ilmeinen" yhteisön oikeuden "rikkominen" — kysymykset 1—4

50. Neljällä ensimmäisellä kysymyksellään ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin pyrkii samaan ohjeita useisiin toisiinsa liittyviin kysymyksiin, joilla on merkitystä siinä tapauksessa, että vahinko ja välitön syy-yhteys voidaan osoittaa, ja sen on ratkaistava, ovatko Itävallan viranomaiset rikkoneet yhteisön oikeutta riittävän ilmeisesti, jotta niille syntyy korvausvastuu Schmidbergeriä kohtaan.

51. Ensiksi (ensimmäinen kysymys) se haluaa tietää, onko jäsenvaltio EY 28 artiklan mukaisesti velvollinen pitämään tärkeät kauttakuljetusreitit vapaina varmistaakseen tavaroiden vapaan liikkuvuuden ja missä määrin sitä voidaan vaatia estämään poliittiset mielenosoitukset, joilla tällaiset reitit suljetaan. Sen jälkeen se kysyy, voiko riittävän ilmeistä yhteisön oikeuden rikkomista, joka synnyttää jäsenvaltion vahingonkorvausvastuun, olla joko se, että lainsäädännössä ei ole säännöksiä, joiden mukaisesti punnittaessa kokoontumisvapautta ja julkista etua on otettava huomioon myös tavaroiden vapaan liikkuvuuden periaate (toinen kysymys), tai se, että viranomainen päättää, että tällaisen mielenosoituksen pitäminen ei ole yhteisön oikeuden vastaista (kolmas kysymys). Lopuksi (neljäs kysymys) se kysyy, voiko ympäristönsuojeluun liittyvä mielenosoituksen tavoite mennä tavaroiden vapaata liikkuvuutta koskevien yhteisön oikeuden sääntöjen edelle?

52. Kaksi alustavaa näkökohtaa voidaan esittää melko lyhyesti, ja ne vastaavat suuressa määrin toiseen ja neljänteen kysymykseen.

53. Ensiksi, kuten erityisesti Kreikan hallitus ja komissio ovat huomauttaneet ja kuten ennakkoratkaisupyynnön tehnyt tuomioistuin itsekin toteaa, kansallisten viranomaisten on joka tapauksessa toimittava EY:n perustamissopimuksen sääntöjen mukaisesti. Perustamissopimuksen määräyksiä, joilla on suora vaikutus, ei tarvitse nimenomaisesti hyväksyä kansallisessa lainsäädännössä. Lisäksi yhteisön oikeuden ensisijaisuuden periaatteen mukaisesti ne ovat ensisijaisia kaikkeen niiden kanssa ristiriidassa olevaan kansalliseen oikeuteen nähden.[21] Näin ollen käsiteltävänä olevassa asiassa tällaisten säännösten mahdollinen rikkominen, jonka kansalliset viranomaiset ovat voineet tehdä, voi johtua ainoastaan siitä, että mielenosoituksen sallittiin toteutua, eikä siitä, että lainsäätäjä olisi laiminlyönyt täsmentää sen, että perustamissopimus on otettava huomioon.

54. Toiseksi vaikka kansanterveyden suojelu ja ympäristönsuojelu Alppien alueella

21 — Ks. esim. asia C-118/00, Larsy, tuomio 28.6.2001 (Kok. 2001, s. I-5063, tuomion 50—53 kohta).

ovat selvästi merkittävä huolenaihe, ratkaistavana ei ole kysymys, joka koskisi tämän huolenaiheen ja tavaroiden vapaan liikkuvuuden välistä välitöntä ristiriitaa. Mielestäni tämän mielenosoituksen päämäärällä ei ole mitään merkitystä, kun arvioidaan jäsenvaltion mahdollista vahingonkorvausvastuuta. Jäljempänä esitettävästä ilmenee, että vaikka jäsenvaltio voi rikkoa yhteisön oikeutta silloin, kun tavaroiden vapaan liikkuvuuden rajoitukset ovat yksityisten toteuttamia,[22] se johtuu jäsenvaltion omasta laiminlyönnistä estää kyseiset toimet. Siinä määrin kuin aikomuksia koskevat seikat voivat olla merkityksellisiä, huomioon on näin ollen otettava ainoastaan ne tavoitteet, joita viranomaisilla oli niiden salliessa mielenosoituksen toteutua, ja vaikuttaa siltä, että viranomaisten toiminnan perusteluina olivat näkökohdat, jotka liittyivät sananvapautta ja kokoontumisvapautta koskeviin mielenosoittajien perustuslain mukaisiin oikeuksiin. Näiden oikeuksien harjoittamisen erityisellä syyllä ei voi olla merkitystä.

55. Siten ei ole mitään syytä vastata kansallisen tuomioistuimen neljänteen kysymykseen siinä muodossa kuin se on esitetty. Kuitenkin on syytä tarkastella kysymystä, joka koskee kansallisten viranomaisten mahdollisuutta vedota mielenosoittajien perustuslaillisia oikeuksia koskeviin näkökohtiin; ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin on tuonut myös tämän kysymyksen esiin, ja siitä on keskusteltu jossain määrin yhteisöjen tuomioistuimelle esitetyissä huomautuksissa.

56. Sen vuoksi on käsiteltävä seuraavia kysymyksiä:

i) onko yksityishenkilöiden järjestämästä mielenosoituksesta, jonka jäsenvaltion viranomaiset sallivat toteutua, aiheutuvan tärkeän kauttakuljetusreitin tilapäisen sulkemisen katsottava olevan sellainen tavaroiden vapaan liikkuvuuden rajoitus, joka johtuu jäsenvaltiosta ja joka näin ollen kuuluu EY 28 artiklan ja sitä seuraavien artikloiden soveltamisalaan;

ii) voiko tällainen tavaroiden vapaan liikkuvuuden rajoitus kuitenkin olla perusteltu mielenosoittajien perustuslaillisten oikeuksien vuoksi;

iii) jos EY 28 artiklan ja sitä seuraavien artikloiden rikkominen voidaan todeta, onko tällainen rikkomus riittävän ilmeinen vahingonkorvausvastuun syntymiseksi kyseiselle jäsenvaltiolle rikkomisesta mahdollisesti aiheutuneesta vahingosta.

22 — Asia C-265/95, komissio v. Ranska, tuomio 9.12.1997 (Kok. 1997, s. I-6959, erityisesti 31 ja 32 kohta); ks. myös tapaus, jonka asiayhteys oli erilainen: asia 68/88, komissio v. Kreikka, tuomio 21.9.1989 (Kok. 1989, s. 2965, Kok. Ep. X, s. 167, 22—28 kohta); ks. jäljempänä 68 kohta ja sitä seuraavat kohdat, joissa tätä kysymystä on käsitelty yksityiskohtaisemmin.

Tavaroiden vapaan liikkuvuuden rajoitus

57. EY 3 artiklan 1 kohdan c alakohdan mukaisesti yhteisö koostuu "[sisämarkkinoista], joille on ominaista, että tavaroiden — — vapaata liikkuvuutta rajoittavat esteet poistetaan jäsenvaltioiden väliltä".

58. EY 14 artiklan 2 kohdassa määritellään sisämarkkinat "[alueeksi], jolla ei ole sisäisiä rajoja ja jolla tavaroiden — — vapaa liikkuvuus taataan — — ".

59. Osastoon "tavaroiden vapaa liikkuvuus" sisältyvässä EY 28 artiklassa kielletään jäsenvaltioiden väliset tuonnin määrälliset rajoitukset ja kaikki vaikutukseltaan vastaavat toimenpiteet ja EY 29 artiklassa viennin määrälliset rajoitukset ja kaikki vaikutukseltaan vastaavat toimenpiteet.

60. EY 10 artiklassa määrätään seuraavaa:

"Jäsenvaltiot toteuttavat kaikki yleis- ja erityistoimenpiteet, jotka ovat aiheellisia tästä sopimuksesta tai yhteisön toimielinten säädöksistä johtuvien velvoitteiden täyttämisen varmistamiseksi. Ne helpottavat yhteisön päämäärän toteuttamista.

Ne pidättyvät kaikista toimenpiteistä, jotka ovat omiaan vaarantamaan tämän sopimuksen tavoitteiden saavuttamista."

61. Seuraavat kaksi seikkaa ovat melko selviä.

62. Ensinnäkin EY 3 artiklan 1 kohdan c alakohtaan, 14 artiklan 2 kohtaan ja 28 artiklaan ja sitä seuraaviin artikloihin sisältyvä tavaroiden vapaata liikkuvuutta koskeva periaate soveltuu yhtä lailla vientiin, tuontiin ja kauttakuljetettaviin tavaroihin. Kauttakuljetettavien tavaroiden osalta tämä ilmenee EY 30 artiklasta epäsuorasti, ja se on vahvistettu yhteisön oikeuskäytännössä.[23] Käsiteltävänä olevassa asiassa ei tämän vuoksi ole merkitystä sillä, vaikuttiko Brennerin moottoritien sulkeminen Itävaltaan tuotaviin, sieltä vietäviin tai pelkästään Itävallan kautta kuljetettaviin tavaroihin.

63. Toiseksi se, että jäsenvaltio sulkee tärkeän kauttakulkureitin väliaikaisesti, voi rajoittaa tavaroiden vapaata liikkuvuutta. Yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että

23 — Ks. esim. asia C-23/99, komissio v. Ranska, tuomio 26.9.2000 (Kok. 2000, s. I-7653).

28 artiklalla on tarkoitus poistaa kaikki rajoitukset, jotka voivat tosiasiallisesti tai mahdollisesti, suoraan tai välillisesti vaikuttaa yhteisön sisäiseen kauppaan.[24] Se on myös katsonut, että toimenpiteet, jotka hidastavat tavaroiden liikkumista jäsenvaltioiden välillä, rajoittavat tavaroiden vapaata liikkuvuutta.[25] Olen taipuvainen olemaan Itävallan hallituksen kanssa yhtä mieltä siitä, että edes tärkeiden kauttakuljetusreittien osalta ei voi olla olemassa ehdotonta velvollisuutta huolehtia siitä, että tavarat voivat liikkua ilman esteitä kaikkina aikoina ja kaikilla kustannuksilla niin, että tällaisen velvollisuuden noudattamatta jättäminen olisi aina yhteisön oikeuden rikkomus. Esimerkiksi tarpeellisista tietöistä johtuvat viivytykset kuuluvat olennaisena osana maantiekuljetuksiin, ja niiden syyt voivat olla välttämättömiä. Käsiteltävänä olevan Brennerin moottoritien väliaikaisen sulkemisen syyt eivät kuitenkaan ole olennainen osa maantiekuljetuksia, ja tämä sulku ei siten ollut välttämätön. Tämän vuoksi kyseinen sulku oli periaatteessa sellainen, että se voi rajoittaa tavaroiden vapaata liikkuvuutta.

64. Kahta seikkaa on tarkasteltava lähemmin, nimittäin sitä, olivatko kyseisen sulun vaikutukset riittävän laajoja perustamissopimuksen kieltojen soveltamiseksi, ja johtuuko kyseinen sulku Itävallan viranomaisista.

De minimis

65. Yleensä todetaan, että EY 28 artiklaa koskevaa de minimis -sääntöä ei ole. Kuten minulla on ollut tilaisuus huomauttaa,[26] yhteisöjen tuomioistuin on kuitenkin hyväksynyt sen, että joidenkin rajoitusten vaikutukset voivat olla niin satunnaisia ja epäsuoria, että niiden ei voida katsoa rajoittavan kauppaa. Ehdotan, että ne voivat myös olla niin vähäisiä ja lyhytaikaisia, että ne kuuluvat samaan ryhmään. Vaikuttaa esimerkiksi poissuljetulta se, että vähäinen viivytys liikenteessä tiellä, jota silloin tällöin käytetään yhteisön sisäisiin kuljetuksiin, voisi jollakin tavalla kuulua 28 artiklan soveltamisalaan. Pitempää viivytystä tärkeällä kauttakulkureitillä voi kuitenkin olla aiheellista arvioida eri tavalla.

66. Käsiteltävänä olevassa asiassa ei ole tarkkaa tietoa siitä, missä määrin viivytykset ja ylimääräiset kustannukset haittasivat Alppien läpi kulkevaa kauppaa. Tietojeni mukaan ainoastaan Schmidberger on valittanut sulusta kykenemättä kuitenkaan tähän mennessä osoittamaan mitään tosiasiallista vahinkoa. Kuitenkin noin 33 miljoonaa tonnia pääasiassa yhteisön sisäisen kaupan tavaroita kulkee vuosittain

24 — Edellä alaviitteessä 22 mainittu asia C-265/95, komissio v. Ranska, tuomion 29 kohta.

25 — Edellä alaviitteessä 23 mainittu asia C-23/99, komissio v. Ranska, tuomion 22 kohta.

26 — 26.10.2000 esittämäni ratkaisuehdotus asiassa C-379/98, Preussen Elektra (Kok. 2001, s. I-2099, ratkaisuehdotuksen 204 kohta). Ks. asia C-266/96, Corsica Ferries France, tuomio 18.6.1998 (Kok. 1998, s. I-3949, 31 kohta); asia C-44/98, BASF, tuomio 21.9.1999 (Kok. 1999, s. I-6269, 16 kohta) ja asia C-254/98, TK-Heimdienst, tuomio 13.1.2000 (Kok. 2000, s. I-151, 30 kohta).

Brennerin solan läpi.[27] Erityisesti jos viikonloppuja ja öitä koskevat rajoitukset otetaan huomioon, se vastaa huomattavaa kauppavaihtoa jo 28 tunnin pituisena ajanjaksona, jona reitti olisi normaalisti ollut auki. Lisäksi on muistettava, että lähes kaiken Italian ja muun yhteisön välisen maitse tapahtuvan kaupan on käytettävä jotakin harvoista Alppien läpi kulkevista reiteistä.

67. Edellä esitetty huomioon ottaen on sellainen sulku, josta käsiteltävänä olevassa asiassa on kyse, mielestäni liian merkittävä tavaroiden vapaan liikkuvuuden este, jotta se voisi kuulua de minimis -säännön soveltamisalaan, sikäli kuin sellainen sääntö on olemassa.

Johtuiko sulku Itävallan viranomaisista?

68. Kyseessä oleva rajoitus aiheutuu ensisijassa yksityishenkilöiden itsenäisestä ja vapaaehtoisesta toiminnasta ja ainoastaan toissijaisesti siitä tosiseikasta, että Itävallan viranomaiset ovat sallineet mielenosoituksen toteutua. Johtuuko Brennerin moottoritien sulku (myös) näistä viranomaisista?

69. Asiassa komissio vastaan Ranska,[28] yhteisöjen tuomioistuin on arvioinut Ranskan viranomaisten passiivisuutta tilanteessa, jossa yksityishenkilöt ja ranskalaisten maanviljelijöiden etujärjestöt syyllistyivät väkivaltaisuuksiin ja ilkivaltaan muista jäsenvaltioista peräisin olevia maataloustuotteita vastaan; tällaisia tekoja olivat muun muassa näitä tuotteita Ranskan alueelle kuljettavien rekka-autojen pysäyttäminen ja niiden lastin tuhoaminen, rekka-autojen kuljettajiin kohdistetut väkivaltaisuudet, muista jäsenvaltioista peräisin olevia maataloustuotteita myyviä suuria ranskalaisia valintamyymälöitä vastaan kohdistetut uhkaukset sekä Ranskassa kauppojen hyllyillä olevien tällaisten tuotteiden turmeleminen.[29]

70. Yhteisöjen tuomioistuin katsoi, että EY 28 artiklassa ei kielletä yksinomaan valtion toimenpiteitä, vaan sitä voidaan soveltaa erityisesti yhdessä EY 10 artiklan kanssa myös silloin, kun jäsenvaltio ei toteuta tarvittavia toimenpiteitä tavaroiden vapaan liikkuvuuden sellaisten rajoitusten estämiseksi, joita yksityiset toteuttavat sen alueella. Jäsenvaltioilla on, ottaen huomioon niiden yksinomainen toimivalta ylläpitää yleistä järjestystä ja taata valtion sisäinen turvallisuus, tiettyä harkintavaltaa sen päättämisessä, mitkä toimenpiteet ovat kussakin tilanteessa soveliaimpia, mutta yhteisöjen tuomioistuimen tehtävänä on kuitenkin tutkia edellä mainittu harkinta-

27 — Nämä vuoden 1999 luvut on esitetty asiakirjassa *Liikenteen kasvun ennustamisen johdonmukaisuutta koskeva puutteellisuus — Alppien liikenne* (CEMT/CM (2001)21), joka on esitetty Lissabonissa 29. ja 30.5 2001 pidetyn liikenneministerien eurooppalaisen konferenssin yhteydessä kokoontuneelle ministerineuvostolle.

28 — Edellä alaviitteessä 22 mainittu asia.

29 — Edellä alaviitteessä 22 mainitun tuomion 2 kohta.

valta huomioon ottaen, ovatko toteutetut toimenpiteet soveliaita. [30]

71. Yhteisöjen tuomioistuin totesi, että kyseisiin välikohtauksiin sisältyi vakavia rikollisia tekoja, jotka ovat toistuneet säännöllisesti yli kymmenen vuoden aikana, ja että Ranskan viranomaisia oli muistutettu useita kertoja niiden velvollisuudesta huolehtia tavaroiden vapaasta liikkuvuudesta ja että viranomaiset olivat toteuttaneet hyvin vähän ennalta ehkäiseviä toimia tai rangaistustoimia, vaikka viranomaiset usein tiesivät välikohtauksista etukäteen ja välikohtauksiin syyllistyneet olivat usein tunnistettavissa. [31]

72. Yhteisöjen tuomioistuin hylkäsi vastaajan väitteen, jonka mukaan oli pelättävissä, että viranomaisten määrätietoisemmat toimenpiteet voisivat aiheuttaa vieläkin vakavampia ja väkivaltaisempia reaktioita, toteamalla, että "jollei kyseinen jäsenvaltio pysty osoittamaan, että sen toimenpiteistä aiheutuisi yleiselle järjestykselle seurauksia, joita se ei pystyisi estämään käytettävissään olevilla keinoilla, jäsenvaltiolla on velvollisuus toteuttaa kaikki yhteisön oikeiden vaikutuksen ja tehokkuuden takaamiseen soveltuvat toimenpiteet, jotta yhteisön oikeuden asianmukainen soveltaminen voidaan turvata kaikkien taloudellisten toimijoiden intressin mukaisesti". [32]

73. Yhteisöjen tuomioistuin katsoi tämän vuoksi, että "Ranskan tasavalta ei ole noudattanut (maataloustuotealan yhteisistä markkinajärjestelyistä) ja EY:n perustamissopimuksen EY 28 artiklasta sekä EY 10 artiklasta johtuvia velvoitteitaan, koska se ei ole toteuttanut kaikkia tarvittavia ja oikeasuhtaisia toimenpiteitä estääkseen yksityisiä rajoittamasta hedelmien ja vihannesten vapaata liikkuvuutta".

74. Voidaan lisätä, että asiassa komissio vastaan Ranska annetun tuomion jälkeen — ja myös joitakin kuukausia sen jälkeen, kun nyt käsiteltävänä oleva tapaus oli sattunut — neuvosto antoi asetuksen N:o 2679/98, [33] jossa selvennetään jäsenvaltioiden velvollisuuksia tilanteissa, joissa yksityishenkilöt estävät tavaroiden vapaata liikkuvuutta.

75. Mainittua asetusta sovelletaan jäsenvaltioiden välisen tavaroiden vapaan liikkuvuuden esteeseen, joka johtuu jäsenvaltiosta joko sen toiminnan tai toimimatta jättämisen vuoksi, ja joka voi merkitä EY 28 artiklan ja sitä seuraavien artikloiden rikkomista ja joka a) aiheuttaa konkreettisesti tai muulla tavalla vakavaa häiriötä tavaroiden vapaalle liikkuvuudelle estämällä, viivyttämällä tai hankaloittamalla niiden tuontia jäsenvaltioon, niiden vientiä jäsenvaltiosta tai niiden kuljettamista jäsenvaltion kautta, b) aiheuttaa huomattavia menetyksiä henkilöille, joita asia koskee, ja c) vaatii välittömiä toimia

30 — Edellä alaviitteessä 22 mainitun tuomion 30—35 kohta. (Viimeksi mainittu seikka on selvästi merkityksellinen jäsenyysvelvoitteiden noudattamatta jättämistä koskevassa menettelyssä, mutta kun kyse on kansallisesta vahingonkorvausvaatimuksesta, yhteisöjen tuomioistuimen tehtävä on melko erilainen; ks. jäljempänä 113 kohta).

31 — Edellä alaviitteessä 22 mainitun tuomion 40—53 kohta.

32 — Edellä alaviitteessä 22 mainitun tuomion 56 kohta.

33 — Sisämarkkinoiden toimivuudesta jäsenvaltioiden välisen tavaroiden vapaan liikkuvuuden osalta 7 päivänä joulukuuta 1998 annettu neuvoston asetus (EY) N:o 2679/98, EYVL 1998, L 337 s. 8.

kyseessä olevan häiriön ja menetysten jatkumisen, lisääntymisen tai pahenemisen välttämiseksi. 'Toimimatta jättämisellä' tarkoitetaan tilannetta, jossa jäsenvaltion toimivaltaiset viranomaiset eivät yksittäisten henkilöiden toiminnasta aiheutuvan esteen ilmetessä toteuta kaikkia tarvittavia ja suhteellisia, niiden toimivaltaan kuuluvia toimenpiteitä esteen poistamiseksi ja tavaroiden vapaan liikkuvuuden varmistamiseksi alueellaan. [34]

76. Jos tällainen este ilmenee, asianomaisen jäsenvaltion on toteutettava kaikki tarvittavat ja suhteelliset toimenpiteet niin, että tavaroiden vapaa liikkuvuus jäsenvaltion alueella varmistetaan perustamissopimuksen mukaisesti, ja ilmoitettava komissiolle toimistaan. [35] Asetusta "ei saa tulkita niin, että sillä olisi vaikutuksia perusoikeuksien, mukaan lukien lakko-oikeus, käyttämiseen sellaisina kuin ne jäsenvaltioissa tunnustetaan". [36]

77. Huomautuksissaan Schmidberger vetoaa vahvasti asiassa komissio vastaan Ranska annettuun tuomioon, jota se pitää hyvin samankaltaisena ennakkoratkaisuna. Käsiteltävänä olevassa asiassa tärkeä kauttakuljetusreitti oli suljettu neljän päivän ajan (ottaen huomioon yleisiä vapaapäiviä ja viikonloppuja koskevat rajoitukset), mikä aiheutti selvän esteen yhteisön sisäisessä kaupassa. Schmidberger korostaa, että raskaita tavaraliikenteen ajoneuvoja estettiin käyttämästä Brennerin moottoritietä kyseisen ajanjakson aikana, ja se katsoo, että merkitystä ei ole sillä, että mitään väkivaltaa ei käytetty, toisin kuin Ranskaa koskevassa asiassa. Tällaiset välikohtaukset toistuvat suurella todennäköisyydellä hallituksen suostumuksella, kuten tapahtui samoina vapaapäivinä vuonna 2000.

78. Muissa yhteisöjen tuomioistuimelle esitetyissä huomautuksissa tehdään ero näiden kahden asian välille. Vaikka tärkeiden kauttakuljetusreittien sulkeminen pääsääntöisesti rajoittaa tavaroiden vapaata liikkuvuutta, tilanne käsiteltävänä olevassa asiassa on hyvin erilainen kuin asiassa komissio vastaan Ranska: ainoastaan yksi tie oli suljettu, ainoastaan yhden kerran ja melko lyhyen aikaa; sulun tarkoituksena tai vaikutuksena ei ollut tiettyä alkuperää olevan tuonnin estäminen; mitään rikollista toimintaa ei harjoitettu.

79. On totta, että näiden kahden asian välillä on useita merkittäviä eroja: käsiteltävänä olevassa asiassa ei toteutettu väkivaltaisia toimia tai rikoksia, vastalauseet eivät kohdistuneet toisista jäsenvaltioista peräisin oleviin tuotteisiin, vaan tavarakuljetuksiin yleensä ja Brennerin moottoritie ei ole ollut säännöllisin väliajoin suljettuna yli kymmenen vuoden aikana.

80. Toisaalta EY 28 artiklaan ja sitä seuraavaan artiklaan sisältyy objektiivinen

34 — 1 artikla.
35 — 3 ja 4 artikla.
36 — 2 artikla.

kielto rajoittaa tavaroiden vapaata liikkuvuutta. Rajoituksesta vastuussa olevien tarkoituksella tai rajoituksen luokittelulla kansallisessa lainsäädännössä ei ole pääsääntöisesti merkitystä. Rajoittavat vaikutukset yhteisön sisäiseen kauppaan voivat olla samat silloin kun tärkeän kauttakuljetusreitin sulku ei kohdistu erityisesti ulkomaisia tuotteita vastaan tai silloin kun se aiheutetaan toimilla, jotka ovat kansallisessa lainsäädännössä sallittuja. Lisäksi on muistutettava, että EY 28 artiklaa sovelletaan myös toimenpiteisiin, jotka ainoastaan mahdollisesti rajoittavat tavaroiden kauppaa yhteisössä. On selvää, että samanlaisia sulkuja saatetaan järjestää Brennerin moottoritiellä tulevaisuudessa. Lisäksi olen edellä selvittänyt, minkä vuoksi mielestäni kyseisen rajoituksen vaikutukset eivät olleet merkityksettömiä.

81. Katson tämän vuoksi, että asian komissio vastaan Ranska ja käsiteltävänä olevan asian erot pitäisi ottaa huomioon lähinnä arvioitaessa sitä, voiko käsiteltävänä oleva sulku olla perusteltu (katso arviointi jäljempänä), eikä eroilla ole mitään suoraa merkitystä arvioitaessa sitä, johtuuko rajoitus Itävallan viranomaisista.

82. Siltä osin kuin on kyse siitä, johtuuko rajoitus Itävallan viranomaisista, yhteisöjen tuomioistuin on todennut asiassa komissio vastaan Ranska, että EY 28 artiklassa ei kielletä yksinomaan sellaisia valtion toimenpiteitä, jotka sellaisenaan rajoittavat jäsenvaltioiden välistä kauppaa. Sitä voidaan soveltaa myös silloin, kun jäsenvaltio ei toteuta tarvittavia toimenpiteitä tavaroiden vapaan liikkuvuuden sellaisten rajoitusten estämiseksi, joita kyseinen valtio ei ole aiheuttanut.

83. Mikään huomautuksia esittäneistä osapuolista ei kiellä sitä, että jäsenvaltioilla on yleinen velvollisuus pitää tärkeät kauttakuljetusreitit avoimina tavaroiden vapaata liikkuvuutta varten. Tämä velvollisuus on erityisen merkittävä, kun kyse on jäsenvaltiosta, jonka kautta kulkevat kahden muun jäsenvaltion välissä yhteisön sisäiset tärkeät kauttakuljetusreitit, jotka muodostavat osan Euroopan sisäistä verkostoa. Käsiteltävänä olevassa asiassa Itävallan viranomaiset eivät estäneet yksityishenkilöiden aiheuttamaa tavaroiden vapaan liikkuvuuden rajoitusta.

84. Tästä johtuu, että vaikka viranomaisten toiminta ei suoraan kuuluisi EY 28 artiklan soveltamisalaan, se kuuluu ainakin EY 28 artiklan soveltamisalaan yhdessä EY 10 artiklan kanssa.

Perusteltavuus

85. Perustamissopimuksen rikkomisen toteamiseksi ei ole riittävää, että kyse on periaatteessa EY 28 artiklan ja sitä seu-

raavien artikloiden soveltamisalaan kuuluvasta rajoituksesta, josta jäsenvaltio on vastuussa. Tällainen rajoitus voi olla perusteltu EY 30 artiklan tai Cassis de Dijon -tapaukseen perustuvan yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaisesti.

86. EY 30 artiklan mukaisesti se, mitä EY 28 artiklassa määrätään, ei estä "kauttakuljetusta koskevia — — rajoituksia, jotka ovat perusteltuja julkisen moraalin, yleisen järjestyksen tai turvallisuuden kannalta — — ", jos nämä kiellot tai rajoitukset "eivät ole keino mielivaltaiseen syrjintään tai jäsenvaltioiden välisen kaupan peiteltyyn rajoittamiseen". Cassis de Dijon -tapaukseen [37] perustuvan oikeuskäytännön mukaisesti voidaan hyväksyä rajoitukset, joihin ei kuulu olennaisena osana syrjintä, jos ne ovat tarpeen yleistä etua koskevien pakottavien vaatimusten täyttämiseksi.

87. Tietyt rajoitukset, esimerkiksi laajat viikonloppuja ja öitä koskevat tiekuljetusten rajoitukset, jotka ovat käytössä useissa jäsenvaltioissa (ja joita yhdenmukaistavia tiettyjä sääntöjä komissio pyrkii laatimaan), voivat olla perusteltuja ympäristönsuojeluun tai kansanterveyden suojeluun liittyvien syiden vuoksi. Toisaalta on selvää, että asiassa Ranska vastaan komissio ei Ranskan viranomaisten passiivisuutta voitu perustella millään yleistä etua koskevalla oikeutetulla tavoitteella.

37 — Asia 120/78, Rewe, tuomio 20.2.1979 (Kok. 1979, s. 649, Kok. Ep. IV, s. 403, 8 kohta).

88. Käsiteltävänä olevassa asiassa Itävallan viranomaiset katsoivat, että niiden piti sallia mielenosoitus, koska mielenosoittajat käyttivät sananvapautta ja kokoontumisvapautta koskevia perusoikeuksiaan Itävallan perustuslain mukaisesti.

89. Käsiteltävänä oleva asia vaikuttaa olevan ensimmäinen tapaus, jossa jäsenvaltio on vedonnut tarpeeseen suojata perusoikeuksia perustellakseen sitä, että yhtä perustamissopimuksen neljästä perusvapaudesta [38] rajoitetaan. Tällaiset asiat ovat olleet harvinaisia mahdollisesti sen vuoksi, että perustamissopimuksen perusvapauksien rajoituksia ei normaalisti oteta käyttöön perusoikeuksien suojaamiseksi, vaan laajempaa yleistä etua koskevien tavoitteiden, kuten kansanterveyden suojelun tai kuluttajan suojan vuoksi. On kuitenkin mahdollista, että tällaiset tapaukset tulevat yleisemmiksi tulevaisuudessa: monet yhteisöjen tuomioistuimen nykyisin tunnustamista oikeuttamisperusteista voitaisiin muotoilla myös perusoikeuksia koskeviin näkökohtiin perustuviksi. [39]

90. On tärkeää erottaa ensin selvästi käsiteltävänä olevassa asiassa esiin tuleva kysymys aikaisemmissa asioissa esiin tulleista kysymyksistä.

38 — Tätä ilmaisua ei kuitenkaan pidä sekoittaa ilmaisuun, jota käytetään Euroopan ihmisoikeussopimuksessa, jonka täydellinen nimike on ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehty yleissopimus.

39 — Ks. asia C-36/02, Omega, tällä hetkellä vireillä yhteisöjen tuomioistuimessa.

91. Asiassa ERT[40] annetussa tuomiossa yhteisöjen tuomioistuin viittasi asioihin Cinéthèque[41] ja Demirel[42] ja katsoi seuraavaa:

"kun [kansallinen] säännöstö kuuluu yhteisön oikeuden soveltamisalaan ja yhteisöjen tuomioistuimen käsiteltäväksi on saatettu ennakkoratkaisupyyntö, yhteisöjen tuomioistuimen on esitettävä kansalliselle tuomioistuimelle kaikki sellaiset tulkintaan liittyvät seikat, jotka kansallinen tuomioistuin tarvitsee arvioidakseen kyseisen säännöstön yhteensopivuutta niiden perusoikeuksien kanssa, joiden noudattamista yhteisöjen tuomioistuin valvoo ja jotka johtuvat erityisesti Euroopan ihmisoikeussopimuksesta".

92. Tämän yleisen säännön perusteella yhteisöjen tuomioistuin totesi asiassa ERT, että kun jäsenvaltio vetoaa johonkin hyväksyttyyn perusteluun (kuten yleiseen järjestykseen, yleiseen turvallisuuteen tai kansanterveyteen) rajoittaessaan perustamissopimuksessa vahvistettua perusvapautta (kuten palvelujen tarjoamisen vapautta), sen on noudatettava yhteisön oikeudessa tunnustettuja perusoikeuksia.

93. Ennen asiassa ERT antamaansa tuomiota yhteisöjen tuomioistuin oli jo todennut, että jäsenvaltioiden on noudatettava tällaisia perusoikeuksia yhteisön oikeutta täytäntöön pannessaan.[43]

94. Käsiteltävänä oleva asia on erilainen sen vuoksi, että jäsenvaltio vetoaa tarpeeseen noudattaa perustuslakinsa mukaisia perusoikeuksia, ja se tekee näin perustellakseen perustamissopimuksen tietyn perusvapauden rajoittamista.

95. Tällaisessa tapauksessa yhteisöjen tuomioistuimen pitäisi mielestäni noudattaa samaa kaksivaiheista arviointia kuin arvioidessaan tavanomaisia oikeuttamisperusteita, kuten yleistä järjestystä tai yleistä turvallisuutta, jotka myös perustuvat kyseisen jäsenvaltion erityistilanteeseen. Sen vuoksi on selvitettävä:

a) tavoitteleeko Itävalta tiettyyn perusoikeuteen vedotessaan yhteisön oikeus huomioon ottaen sellaista yleistä etua koskevaa laillista päämäärää, jonka vuoksi perustamissopimuksen perusvapauden rajoittaminen voi olla perusteltua;

ja

40 — Asia C-260/89, ERT, tuomio 18.6.1991 (Kok. 1991, s. I-2925, Kok. Ep. XI, s. I-221).

41 — Yhdistetyt asiat 60/84 ja 61/84, Cinéthèque, tuomio 11.7.1985 (Kok. 1985, s. 2605, Kok. Ep. VIII, s. 305).

42 — Asia 12/86, Demirel, tuomio 30.9.1987 (Kok. 1987, s. 3719, Kok. Ep. IX, s. 177).

43 — Asia 5/88, Wachauf, tuomio 13.7.1989 (Kok. 1989, s. 2609, tuomion 19 kohta).

b) jos vastaus on myönteinen, onko rajoitus suhteellinen tavoiteltuun päämäärään nähden.

Tavoiteltu päämäärä

96. Ensi näkemältä saattaa vaikuttaa liioitellulta ja kohtuuttoman tungettelevalta kysyä, tavoitteleeko jäsenvaltio, joka vetoaa tiettyyn kansallisessa oikeusjärjestyksessään tunnustettuun perusoikeuteen, yleistä etua koskevaa oikeutettua päämäärää.

97. Kuvitelkaamme kuitenkin hetken aikaa, että olisi olemassa (täysin oletettu) jäsenvaltion oikeusjärjestys, jossa tunnustetaan nimenomaisesti perusoikeus suojautua toisten yritysten, erityisesti ulkomaille sijoittautuneiden, harjoittamaa vilpillistä kilpailua vastaan, tai kansallinen oikeuskäytäntö, jonka mukaisesti tällainen oikeus tunnustetaan osana vapaata taloudellista toimintaa koskevaa perusoikeutta tai omaisuuden koskemattomuutta koskevaa perusoikeutta. Tämän lisäksi on muistettava, että huolimatta siitä, että perusoikeuksina pidettävien oikeuksien ydinjoukosta vallitsee yksimielisyys, kuten Euroopan ihmisoikeussopimuksesta ilmenee, jäsenvaltioiden perusoikeusluetteloissa on lukuisia eroja, jotka perustuvat usein jäsenvaltioiden historiaan ja poliittiseen kulttuuriin.

98. Siten ei voida ilman muuta sulkea pois sitä mahdollisuutta, että jäsenvaltio, joka vetoaa tarpeeseen suojata kansallisessa oikeudessa perusoikeudeksi tunnustettua oikeutta, tavoittelee päämäärää, joka yhteisön oikeus huomioon ottaen on katsottava lainvastaiseksi.

99. Käsiteltävänä oleva asia on kuitenkin yksinkertaisempi.

100. On muistutettava, että Itävallan viranomaiset vetoavat sananvapautta ja kokoontumisvapautta koskeviin perusoikeuksiin, sellaisina kuin ne on tunnustettu Itävallan oikeusjärjestyksessä.

101. Yhteisön oikeusjärjestyksessä yhteisöjen tuomioistuin suojaa samoja tai hyvin samankaltaisia oikeuksia yleisinä oikeusperiaatteina. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan " — — perusoikeudet ovat erottamaton osa yleisiä oikeusperiaatteita, joiden noudattamista yhteisöjen tuomioistuin valvoo. Tältä osin yhteisöjen tuomioistuin tukeutuu jäsenvaltioiden yhteiseen valtiosääntöperinteeseen ja kansainvälisiin ihmisoikeussopimuksiin ja -asiakirjoihin, joiden syntyyn jäsenvaltiot ovat vaikuttaneet tai joihin ne ovat liittyneet — — Euroopan ihmisoikeussopi-

muksella on tässä suhteessa erityinen merkitys".[44] EU 6 artiklan 2 kohdassa vahvistetaan, että unioni pitää arvossa perusoikeuksia, sellaisina kuin ne taataan Euroopan ihmisoikeussopimuksessa ja sellaisina kuin ne ilmenevät jäsenvaltioiden yhteisessä valtiosääntöperinteessä. Euroopan ihmisoikeussopimuksen 10 artiklassa taataan sananvapaus, joka sisältää "vapauden pitää mielipiteitä sekä vastaanottaa ja levittää tietoja ja ajatuksia alueellisista rajoista riippumatta ja viranomaisten siihen puuttumatta". Sopimuksen 11 artiklassa taataan oikeus rauhanomaiseen kokoontumis- ja yhdistymisvapauteen. Sananvapaus ja kokoontumisvapaus on sittemmin vahvistettu Euroopan unionin perusoikeuskirjan 11 ja 12 artiklassa.[45]

102. Jos jäsenvaltio pyrkii suojaamaan perusoikeuksia, jotka on tunnustettu yhteisön oikeudessa, jäsenvaltio mielestäni tavoittelee ilman muuta oikeutettua päämäärää. Yhteisön oikeudessa ei voida estää jäsenvaltiota tavoittelemasta päämääriä, joita myös yhteisön on tavoiteltava.

103. Tästä seuraa, että Itävalta tavoitteli sellaista yleistä etua koskevaa oikeutettua päämäärää, jonka vuoksi perusvapauden rajoittaminen voi olla perusteltua, pyrkiessään suojaamaan kokoontumisvapautta ja sananvapautta koskevia mielenosoittajien perusoikeuksia.

Suhteellisuus

104. Seuraavaksi on kysyttävä, voiko se seikka, että mielenosoitus sallittiin, olla perusteltu suhteellisuusperiaate huomioon ottaen.

105. Mielestäni jäsenvaltion vedotessa tarpeeseen suojata tiettyä perusoikeutta on sovellettava tavanomaista suhteellisuustestiä. Tilanne on verrattavissa tapauksiin, joissa on kyse kansallisesta yleisestä järjestyksestä tai kansallisesta yleisestä turvallisuudesta. Molemmissa tapauksissa perustamissopimuksessa vahvistettujen perusoikeuksien yhdenmukainen soveltaminen ja tehokkuus ovat vaakalaudalla.

106. Jos kuitenkin rajoitus johtuu pääasiassa yksityishenkilöistä, kuten käsiteltävänä olevassa asiassa, ei ole ehkä niin perusteltua soveltaa liian tiukkaa suhteellisuustestiä. Kyse ei ole niinkään siitä, mitä Itävallan viranomaiset tekivät, vaan siitä, laiminlöivätkö ne estää muiden toteuttamat toimet ja mitä toimia kyseisten viranomaisten olisi pitänyt toteuttaa niiden estämiseksi. Kun jäsenvaltion on aktii-

44 — Edellä alaviitteessä 40 mainittu asia ERT, tuomion 41 kohta. Tällaisten yleisten toteamusten lisäksi voidaan ilmaisu- ja kokoontumisvapauden osalta viitata esimerkiksi asiaan C-235/92 P, Montecantini v. komissio, tuomio 8.7.1999 (Kok. 1999, s. I-4539, 137 kohta) tai asiaan C-274/99 P, Connolly v. komissio, tuomio 6.3.2001 (Kok. 2001, s. I-1611, 37 kohta ja sitä seuraavat kohdat).

45 — Euroopan parlamentti, neuvosto ja komissio ovat julistaneet perusoikeuskirjan juhlallisesti Nizzassa 10.12.2000, EYVL 2000, C 364, s. 1.

visesti suojattava perustamissopimuksen perusvapautta yksityishenkilöiden puuttumiselta, kyseisellä jäsenvaltiolla on kiistämättä harkintavaltaa päättäessään, milloin se toteuttaa toimet ja mitkä toimenpiteet ovat kaikkein soveliaimpia poistamaan puuttumisen tai rajoittamaan sitä. [46]

107. Käsiteltävänä olevassa asiassa useat seikat viittaavat siihen, että Itävallan viranomaiset eivät ylittäneet niille kuuluvan harkintavallan rajoja ja että mielenosoituksen salliminen ei rajoittanut tavaroiden vapaata liikkuvuutta tavalla, joka ei olisi oikeassa suhteessa tavoiteltuun päämäärään nähden. [47]

108. Ensinnäkin aiheutettu häiriö oli melko lyhytkestoinen ja kertaluonteinen, ja ainoa väite samanlaisesta häiriöstä koskee yksittäistapausta noin kaksi vuotta myöhemmin. Sulku käsiteltävänä olevassa asiassa koski 28 tunnin ajanjaksoa, jonka aikana moottoritie olisi muutoin ollut auki. Se, että kyseinen ajanjakso sijoittui sellaisten muiden ajanjaksojen lähettyville, joina moottoritie oli joka tapauksessa suljettuna tietyntyyppisiltä tavarakuljetuksilta, saattoi hyvinkin johtua mielenosoittajien tietoisesta valinnasta, mutta aiheutettua sulkua ei voi keinotekoisesti ulottaa näihin ajanjaksoihin (voidaan myös huomauttaa, että viikonloppuja, yleisiä vapaapäiviä ja öitä koskevat rajoitukset puolestaan olivat täysin sopusoinnussa niiden sitoumusten kanssa, jotka Itävalta — ja yhteisö — olivat antaneet Alppeja koskevan yleissopimuksen mukaisesti).

109. Toiseksi viranomaiset toteuttivat häiriötä rajoittavia toimenpiteitä. Vaikuttaa siltä, että nämä toimenpiteet toteutettiin vakavasti ja niihin on käytetty voimavaroja, joita ei voida pitää vähäisinä, vaikkakin yhteisöjen tuomioistuimelle ei ole täysin selvitetty yksityiskohtia ja Schmidberger kiistää Itävallan hallituksen väitteet, joiden mukaan käytössä oli mahdollisuus yhdistelmäkuljetuksiin.

110. Kolmanneksi mielenosoituksen liiallinen rajoittaminen olisi todennäköisesti vienyt mielenosoittajilta ne oikeudet, joita viranomaiset yrittivät suojata. Schmidberger ja kansallinen tuomioistuin esittävät, että mielenosoitus olisi voitu pitää moottoritien läheisyydessä tai se olisi voitu rajoittaa ajallisesti niin, että se ei olisi aiheuttanut mitään huomattavaa viivästystä. Kuitenkaan mielenosoittajat eivät olisi voineet esittää asiaansa yhtään niin voimakkaasti, jos he eivät olisi sulkeneet moottoritietä riittävän pitkäksi aikaa mielensoituksen "puremiseksi". Heidän vaatimuksensa kansallisten ja yhteisön viran-

46 — Tämä ilmenee selvästi edellä alaviitteessä 22 mainitusta asiasta komissio v. Ranska. Yhdistyneessä kuningaskunnassa House of Lords on esittänyt saman kannan asiassa R v Chief Constable of Sussex ex parte International Traders Ferry Limited [1999] 2 AC 418.

47 — On syytä muistaa, että mielenosoituksen tavoite ei sinänsä ole merkityksellinen, kun arvioidaan ilmaisuvapauden ja kokoontumisvapauden suojaamista, ks. edellä 54 kohta.

omaisten toimista olisi hyvin voitu kuulla vain heikosti, jos ollenkaan, jos heitä olisi vaadittu osoittamaan mieltään moottoritien viereisellä maa-alueella tai jos heidän olisi sallittu aiheuttaa ainoastaan lyhyt, minimaalinen liikenteen pysähdys.

111. Tällaiset rajoitukset olisivat mahdollisesti myös aiheuttaneet reaktioita, jotka olisivat johtaneet suurempaan häiriöön kuin suunniteltu mielenosoitus, jota valvottiin viranomaisten kanssa yhteistyössä. Mielenosoituksen salliminen puolestaan aiheutti ainoastaan väliaikaisen esteen tavaroiden vapaalle liikkuvuudelle; kaupan pysyvää kulkua Brennerin solan läpi ei vaarannettu samalla tavalla kuin mielenosoittajien vapauksia olisi vaarannettu, jos heidän ei olisi koskaan annettu osoittaa mieltään.

112. Näiden tekijöiden perusteella voidaan selvästi väittää, että EY 28 artiklaa ei käsiteltävänä olevan asian olosuhteissa rikottu.

Riittävän ilmeinen rikkominen

113. On kuitenkin muistettava, että kyseessä ei ole vahvistuskanne, jolla pyritään saamaan ratkaisu siihen, että kyseinen jäsenvaltio ei ole noudattanut perustamissopimusta. Pääasian oikeudenkäynnissä on kyse vahingonkorvausvaatimuksesta, jonka täyttämiseksi ei ole riittävää todeta, että yhteisön oikeutta on rikottu, vaan rikkomuksen on oltava "riittävän ilmeinen".

114. Ratkaisevaa selvittäessä sitä, onko yhteisön oikeuden rikkominen riittävän ilmeinen, on se, onko kyseinen jäsenvaltio erityisesti lainsäädäntövaltaansa harjoittaessaan selvästi ja vakavasti jättänyt harkintavaltansa rajat huomioon ottamatta minkä arviointi on pääsääntöisesti kansallisten tuomioistuinten tehtävänä. Kuitenkin yhteisöjen tuomioistuin on maininnut perusteita, joita voidaan soveltaa. Niitä seikkoja, joita voidaan ottaa huomioon, ovat muun muassa rikotun säännön selkeys ja täsmällisyys, kansallisille viranomaisille jätetyn harkintavallan laajuus, rikkomisen ja aiheutetun vahingon tahallisuus tai tahattomuus ja mahdollisen oikeudellisen virheen anteeksiannettavuus tai anteeksiantamattomuus. Yhteisön oikeuden rikkominen on aina riittävän ilmeinen silloin, kun sitä on jatkettu huolimatta sen toteavasta tuomioista tai silloin kun rikkomus on selvä yhteisön tuomioistuimen oikeuskäytännön perusteella; jos kansallisille viranomaisille ei ole jätetty yhtään harkintavaltaa asiassa, syntyy korvausvastuu yhteisön oikeuden rikkomisen perusteella aina. [48]

48 — Edellä alaviitteessä 9 mainittu asia Brasserie du Pêcheur, tuomion 55, 56 ja 57 kohta; ks. myös asia C-392/93, British Telecommunications, tuomio 26.3.1996 (Kok. 1996, s. I-1631, 42 kohta); yhdistetyt asiat C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94, C-190/94, Dillenkofer ym., tuomio 8.10.1996 (Kok. 1996, s. I-4845, 25 kohta).

115. Kyse on alasta, jolla oikeuskäytäntö on aina keskittynyt ensisijassa sääntöjen hyväksymiseen, voimassa pitämiseen tai niiden täytäntöönpanoon taikka niiden hyväksymisen laiminlyömiseen, eikä niinkään yksittäisiin hallinnollisiin toimiin, kuten käsiteltävänä olevassa asiassa. Kaksi merkityksellistä seikkaa on kuitenkin selvää: kysymys tulee esiin vain silloin, kun jäsenvaltio on ylittänyt yhteisön oikeuden mukaan sille kuuluvan harkintavaltansa, ja käsite "ilmeinen" viittaa siihen tapaan, jolla jäsenvaltio sen teki.

116. Tämän vuoksi merkityksellinen kysymys on seuraava: ylittivätkö Itävallan viranomaiset salliessaan mielenosoituksen toteutua heille kuuluvan harkintavallan rajat niin selvästi ja niin vakavasti, että ne ovat rikkoneet riittävän ilmeisesti yhteisön oikeutta asiassa Brasserie du Pêcheur tarkoitetussa merkityksessä.

117. Mielestäni edellä esitetyistä suhteellisuutta koskevista näkökohdista, joiden mukaan on erittäin epätodennäköistä, että käsiteltävänä olevan asian olosuhteissa Itävallan viranomaiset ylipäänsä rikkoivat yhteisön oikeutta, seuraa, että mahdollinen rikkomus ei missään tapauksessa olisi tarpeeksi ilmeinen, jotta Itävallalle syntyisi vahingonkorvausvastuu. Erityisesti liikenteen pysähtymisen melko lyhyt kesto, sen kertaluonteisuus ja viranomaisten toteuttamat toimenpiteet mielenosoituksesta aiheutuneen häiriön rajoittamiseksi osoittavat, että Itävallan viranomaiset eivät selvästi ja vakavasti ylittäneet harkintavaltaansa.

118. Tiivistetysti olen tosiseikkojen perusteella, sellaisina kuin ne on esitetty, sitä mieltä, että kansallinen tuomioistuin voi perustellusti katsoa, että antaessaan luvan:

— kansalaisille harjoittaa sananvapautta ja kokoontumisvapautta koskevia oikeuksiaan;

— mielenosoitukseen, joka sulkisi yhden tärkeän Alppien läpi kulkevan kauttakuljetusreitin 28 tunnin pituiseksi ajanjaksoksi yhden ainoan kerran;

— niin, että asianmukaisin toimin etukäteen varmistettiin, että tavaraliikenteen kulun häiriintyminen, joka samalla kun se oli riittävä siihen, että mielenosoituksella tavoiteltua vaikutusta ei poisteta, ei kuitenkaan ollut suhteeton kyseiseen päämäärään nähden;

jäsenvaltio ei rikkonut riittävän ilmeisesti yhteisön oikeutta vahingonkorvausvastuun syntymiseksi valtiolle sellaisia henkilöitä kohtaa, joille välittömästi mielenosoituksen vuoksi aiheutui menetys tai vahinko.

Ratkaisuehdotus

119. Edellä esitettyjen näkökohtien perusteella katson, että yhteisöjen tuomioistuimen on vastattava seuraavasti Oberlandesgericht Innsbruckin esittämiin kysymyksiin:

— yhteisön oikeuden mukaan on valtiolta oltava mahdollisuus saada korvausta silloin, kun kantaja voi osoittaa, että hänelle on aiheutunut menetys tai vahinko, joka on välittömässä syy-yhteydessä riittävän ilmeiseen yhteisön oikeuden sellaisen säännöksen rikkomiseen, jonka tarkoituksena on antaa oikeuksia yksityisille;

— tällainen menetys tai vahinko sisältää tulon tai ansion hankkimista koskevan tilaisuuden menetyksen, jos kaikki muut vahingonkorvauksen edellytykset täyttyvät;

— kansallisia säännöksiä, joiden mukaan tällaiseen menetykseen tai vahinkoon perustuvaa vahingonkorvausvaatimusta ei voida esittää, tai joiden vuoksi kantajan on mahdotonta tai kohtuuttoman vaikeaa osoittaa vahingon olemassaolo tai tällaisen vahingon määrä, ei voida soveltaa;

— jos tällaisia sääntöjä ei ole ja valittaja ei kykene osoittamaan tällaisen menetyksen tai vahingon olemassaoloa, vaatimusta käsittelevän kansallisen tuomioistuimen ei kuitenkaan tarvitse arvioida muita yhteisön oikeuden näkökohtia;

— vahingonkorvauksen on vastattava vahvistetun menetyksen tai vahingon määrää mutta jos rahamääräistä vastinetta ei voida määrittää tarkasti, korvaus voidaan laskea asianmukaisen kiinteämääräisen rahasumman perusteella;

— jäsenvaltio ei riko yhteisön oikeutta, jos se laiminlyö mainita kansallisessa lainsäädännössään, että perustamissopimuksen määräyksiä, joilla on suora vaikutus, on noudatettava;

— sallitun poliittisen mielenosoituksen tavoitteella ei ole merkitystä arvioitaessa, rikotaanko sillä, että jäsenvaltion viranomaiset sallivat mielenosoituksen toteutua, yhteisön oikeutta riittävän ilmeisesti vahingonkorvausvastuun syntymiseksi kyseiselle jäsenvaltiolle;

— käsiteltävänä olevan asian tosiseikkojen perusteella, sellaisina kuin ne on esitetty yhteisöjen tuomioistuimelle, kansallinen tuomioistuin voi perustellusti todeta, että antaessaan luvan:

— kansalaisille harjoittaa sananvapautta ja kokoontumisvapautta koskevia oikeuksiaan;

— mielenosoitukseen, joka sulkee yhden tärkeän Alppien läpi kulkevan kauttakuljetusreitin 28 tunnin pituiseksi ajanjaksoksi yhden ainoan kerran;

— niin, että asianmukaisin toimin etukäteen varmistettiin, että tavaraliikenteen kulun häiriintyminen, joka samalla kun se oli riittävä siihen, että mielenosoituksella tavoiteltua vaikutusta ei poisteta, ei kuitenkaan ollut suhteeton kyseiseen päämäärään nähden;

jäsenvaltio ei rikkonut riittävän ilmeisesti yhteisön oikeutta vahingonkorvausvastuun syntymiseksi valtiolle sellaisia henkilöitä kohtaan, joille välittömästi mielenosoituksen vuoksi aiheutui menetys tai vahinko.