

DİVAN KARARI

12 Haziran 2003 - Dava C-112/00

Eugen Schmidberger, Internationale Transporte und Planzüge

ile

Avusturya Cumhuriyeti (Republik Österreich)

arasındaki,

C-112/00 Davasında,

Mahkeme nezdinde derdest bulunan işlemler için Oberlandesgericht Innsbruck (Avusturya) tarafından AT Madde 234 kapsamında ön karar talebi başvurularına ilişkin olarak,

AT Anlaşması Madde 30,34 ve 36 (değişiklikten sonraki halleri AT Madde 28, AT 29 ve AT 30) ile birlikte AT Anlaşması Madde 5 (artık AT Madde 10)'in yorumlanması ve bir Üye Devletin Topluluk hukukunu ihlali nedeniyle bireylerin zarar görmesinden dolayı yükümlülük doğması durumunda,

Başkan G.C. Rodriguez Iglesias, Raportörler (Daire Başkanları) J.-P. Puissochet, M. Wathelet ve R. Schintgen, Hakimler C. Gulmann, D.A.O. Edward, P. Jann, V. Skouris, F. Macken, N. Colneric, S. von Bahr, J.N. Cunha Rodrigues ve A. Rosas,

Hukuk Sözcüsü: F.G. Jacobs,

Katip: Sorumlu Yönetici H. A. Rühl'den oluşan

DİVAN,

- Avukatlar K.-H. Plankel, H. Mayrhofer ve R. Schneider tarafından Eugen Schmidberger, Internationale Transporte und Planzüge adına,
- Vekil olarak hareket eden A. Riccabona tarafından Avusturya Cumhuriyeti adına,
- Vekil olarak hareket eden H. Dossi tarafından Avusturya Hükümeti adına,
- Vekil olarak hareket eden N. Dafniou ve G. Karipsiadis tarafından Yunan Hükümeti adına,
- Vekil olarak hareket eden U. Leanza ve vice avvocato generale dello Stato olarak katkı sağlayan O. Fiumara tarafından İtalya Hükümeti adına,
- Vekil olarak hareket eden M.A. Fierstra tarafından Hollanda Hükümeti adına,
- Vekil olarak hareket eden J.C. Schieferer tarafından Avrupa Toplulukları Komisyonu adına,

sunulan yazılı görüşleri göz önüne alarak,

duruşma talep eden raporu dikkate alarak,

12 Mart 2002 tarihindeki duruşmada, R. Schneider tarafından temsil Eugen Schmidberger, Internationale Transporte und Planzüge ; A. Riccabona tarafından temsil edilen Avusturya Cumhuriyeti; vekil olarak hareket eden E. Riedl tarafından temsil edilen Avusturya Hükümeti; N. Dafniou ve G. Karipsiadis tarafından temsil edilen Yunan Hükümeti; O. Fiumara tarafından temsil edilen İtalyan Hükümeti; vekil olarak hareket eden H.G. Sevenster tarafından temsil edilen Hollanda Hükümeti; vekil olarak hareket eden T. Pynnä tarafından temsil edilen Finlandiya Hükümeti; ve vekil olarak hareket eden J.C. Schieferer ve J. Grunwald tarafından temsil edilen Komisyon'un, sözlü mütalaasını dinledikten sonra,

11 Temmuz 2002'deki duruşmada Savcılığın görüşünü aldıktan sonra,

aşağıdaki kararı vermiştir:

Karar

1. 24 Mart 2000 tarihinde Mahkeme'ye intikal eden 1 Şubat 2000 tarihli kararlar, Oberlandesgericht Innsbruck (Innsbruck Yüksek Bölge Mahkemesi), AT 234. Madde uyarınca AT Antlaşmasının 5. Maddesiyle (şimdiki AT 10. madde) ile birlikte değerlendirilerek, AT Antlaşmasının 30, 34 ve 36. Maddelerinin (değiştirildikten sonra şimdiki AT 28, AT 29 ve AT 30. maddeler) yorumlanmasıyla ilgili bir ön karar talebi ve bir Üye Devletin Topluluk hukukunu ihlali nedeniyle bireylerin zarar görmesinden doğan yükümlülük hallerine dair altı soru yönelmiştir.

2. Bu sorular, Üye Devletin yetkili makamları tarafından bir çevre grubuna, Brenner otoyolunda bir gösteri düzenlenmesi için örtülü biçimde verilen ve otoyolun neredeyse 30 saat boyunca trafiğe kapanmasına neden olan izinle ilgili olarak, Eugen Schmidberger, Internationale Transporte und Planzüge (Schmidberger) ve Avusturya Cumhuriyeti arasındaki davalardan kaynaklanmıştır.

Ulusal Yasa

3. Daha sonra değiştirilen (VslgG) 1953 tarihli Versammlungsgesetz'in 2. fıkrası (Kanun Tasarısı) şunları öngörür:

'(1) Popüler bir toplantının ya da davetli konuklarla sınırlı olmayan, halkın erişebileceği herhangi bir toplantı düzenlenmek isteyen bir kişi, önerilen olaydan en az 24 saat önce yetkili makama (Paragraf 16) yazılı bir bildirimde bulunarak, Toplantının amacı, yeri ve zamanını belirtmelidir. Bildirim, önerilen toplantı saatinden en az 24 saat önce yetkiye ulaşmalıdır.

(2) Talep üzerine, yetkili makam bildirime ilişkin hemen bir onay belgesi çıkarır...'

4. VslgG'nin 6. fıkrası şunları belirtir:

'Amaçları ceza hukukuna aykırı olan veya gerçekleştirilmesi halinde kamu düzeni veya kamu yararını tehlikeye atma ihtimali olan toplantılar yetkili makamlarca yasaklanır.'

5. VslgG'nin 16. fıkrası şunları öngörür:

'İşbu kanunun amaçları bakımından, "yetkili makam"ın genel anlamı şöyledir:

(a) yetkileri dahilindeki yerlerde, Federal Polis;

(b) Landeshauptmann'ın [ülkenin hükümet başkanı] hükümet koltuğunda olduğu ve Federal Polis'in olmadığı durumlarda, Sicherheitsdirektion [güvenlik hizmetleri]; ...

(c) diğer tüm yerlerde, Bezirksverwaltungsbehörde [ilçe mülki amiri]

6. Daha sonra değiştirilerek StVO adını alan 1960 tarihli Straßenverkehrsordnung'un (Otoyol Yasası) 42 (1). fıkrası, cumartesileri 15.00'dan gece yarısına, pazar günleri ve resmi tatil günlerinde gece yarısından saat 22.00'a kadar, kamyon veya tırların azami izin verilen toplam ağırlığının 3,5 tonu aştığı durumlarda, ağır eşya treylerlerinin karayoluyla ulaşımını yasaklar. Ayrıca 42 (2). fıkraya göre, 42(1). fıkrada belirtilen sürelerde, ağırlığı maksimum 7.5 tonun üzerinde olan ağır yük araçları, mafsallı kamyonlar ve rijit şasi kamyonlarının hareketi yasaktır. Bazı istisnalara, özellikle de süt, çabuk bozulan gıda maddeleri veya mezbaha ürünlerinin taşınmasına izin verilmektedir (otobanlarda sığırların taşınması hariç).

7. StVO'nun 42. (6) fıkrası uyarınca, izin verilen azami toplam ağırlığı 7,5 tonu aşan ağır ticari araçların hareketi, 22.00 - 05.00 saatleri arasında yasaklanmıştır. Belirli bir seviyenin altında gürültü yayan araçlar tarafından yapılan yolculuklar bu yasaktan etkilenmez.

8. StVO'nun 45 (2). fıkrası ve sonraki fıkralar uyarınca, belirli koşullara tabi olarak ve bireysel başvurularla ilgili yol kullanımı konusunda istisnalar getirilebilir.

9. StVO'nun 86. fıkrası şunları sağlar:

'Yürüyüşler. Aksi öngörülmedikçe, açık hava toplantıları, halka açık veya geleneksel yürüyüşler, yerel kutlamalar, geçit töreni veya diğer bu tür toplantılar için bir yolun kullanılması düşünülen yerlerde, bunlar organizatörler tarafından önceden yetkililere bildirilmelidir ...'.

Ana dava ve ön karar için atıfta bulunulan sorular

10. Ana davadaki dosyaya göre, 15 Mayıs 1998'de, Alp bölgesindeki biyosferin korunmasına yönelik bir dernek olan Transitforum Austria Tirol, VslgG'nin 2. fıkrası ve StVO'nun 86. fıkrası uyarınca, Bezirkshauptmannschaft Innsbruck'a (Innsbruck eyalet hükümeti), 12 Haziran 1998 Cuma günü saat 11.00'den, 13 Haziran 1998 Cumartesi günü saat 15.00'e kadar Brenner otoyolunda (A13) gerçekleşecek bir gösteri konusunda bildirimde bulundu ve bunun sonucunda, otoyol Europabrücke servis alanından Schönberg (Avusturya) girişlerine kadar trafiğe kapatıldı.

11. Aynı gün, Avusturya ve Alman medyası, Brenner otoyolunun kapanmasına ilişkin bilgi yaymaya başladıktan sonra, söz konusu derneğin başkanı bir basın toplantısı düzenledi. Alman ve Avusturya otomobil organizasyonları da konu hakkında bilgilendirildi ve bunlar da sürücüler için pratik bilgiler sunarak, özellikle söz konusu dönemde bu otoyolu kullanmamaları önerisinde bulundular.

12. Bezirkshauptmannschaft 21 Mayıs 1998'de, Sicherheitsdirektion für Tirol'den (Tyrol Güvenlik Müdürlüğü) söz konusu gösteri ile ilgili talimatların verilmesi talebinde bulundu. 3 Haziran 1998'de Sicherheitsdirektor, gösterinin yasaklanmayacağı yönünde bir emir yayınladı. 10 Haziran 1998'de, gösterinin sorunsuz olmasını sağlamak için çeşitli yerel makamlarca bir toplantı düzenlendi.

13. Gösterinin Avusturya yasalarına göre meşru olduğunu göz önünde bulundurarak, Bezirkshauptmannschaft bunu yasaklamamaya karar verdi ancak kararının Topluluk hukukunu ihlal edip etmeyeceğini dikkate almadı.

14. Gösteriler belirtilen yerde ve saatte gerçekleşti. Sonuç olarak, Brenner otoyolunu kullanması gereken ağır vasıtalar 12 Haziran 1998 Cuma günü saat 09.00'dan itibaren hareket edemediler. Avusturya mevzuatına göre uygulanan Cumartesi ve Pazar günleri belirli saatlerde 7.5 tondan ağır kamyonların hareketine ilişkin yasağa tabi olarak, otoyol 13 Haziran 1998 Cumartesi günü yaklaşık 15.30'da yeniden trafiğe açıldı.

15. Schmidberger, Rot an der Rot (Almanya) merkezli, "düşük gürültü ve is emisyonlu" altı mafsallı ağır vasıta aracı işleten uluslararası bir taşımacılık şirkettir. Başlıca faaliyeti Almanya'dan İtalya'ya kereste ve İtalya'dan Almanya'ya çelik taşımacılığıdır. Taşıtları genellikle bu amaçla Brenner otoyolunu kullanmaktadır.

16. Schmidberger, Avusturya Cumhuriyetine karşı, beş kamyonunun Brenner otoyolunu aralıksız dört gün boyunca kullanamadığı gerekçesiyle, 140 000 ATS (Avusturya Şilini) zarar tazminatı istemiyle Landesgericht Innsbruck'a (Innsbruck Bölge Mahkemesi) (Avusturya) başvurdu; birinci gün, 11 Haziran 1998 Perşembe günü Avusturya'da resmi bir tatil vardı, 13-14 Haziran 1998 tarihleri cumartesi ve pazara denk gelmişti ve Avusturya yasaları, hafta sonları ve resmi tatillerde çoğu zaman 7.5 tonun üzerindeki kamyon hareketlerini yasaklıyordu. Bu otoyol, söz konusu şirket araçları için Almanya ve İtalya arasındaki tek transit yoldur. Avusturya makamlarının gösteriyi yasaklamaması ve bu güzergahın kapanmasını önlemek için müdahale etmemesi, malların serbest dolaşımının kısıtlanmasına yol açmıştır. Bu kısıtlama, protestocuların ifade özgürlüğü ve toplanma özgürlüğü hakkı ile haklı gösterilemeyeceği için, ilgili Üye Devletin sorumluluğu altındaki Topluluk hukukunun ihlali anlamına gelmektedir. Mevcut davada, Schmidberger'in maruz kaldığı zarar, ağır vasıta araçlarının (50 000 ATS) hareket edememesinden, sürücülere ödenen sabit masraflardan (5 000 ATS) ve malların taşınması sırasındaki gecikmeler nedeniyle müşterilere yapılan ödemelerden ve Almanya ile İtalya arasında yapılması gereken altı seferin gerçekleştirilememesinden doğan kâr kaybından (85 000 ATS) kaynaklanıyordu.

17. Avusturya Cumhuriyeti, gösterinin yasaklanmaması kararının, olayların ayrıntılı bir şekilde incelenmesinden sonra alındığını belirterek, Brenner otoyolunun kapanma tarihine ilişkin olarak Avusturya, Almanya ve İtalya' da önceden bilgilendirme yapıldığı ve bilgilerin önceden ilan edildiği ve düzenlenen gösterinin önemli trafik sıkışıklığı veya başka bir olayla sonuçlanmadığı gerekçesiyle iddianın reddedileceğini belirtti. Oluşturduğu engelin kalıcı ya da ciddi olmaması koşuluyla gösteriden kaynaklanan serbest dolaşım kısıtlanabilir. İlgili çıkarların değerlendirilmesi, demokratik bir toplumda temel hakların dokunulmaz olması nedeniyle ifade ve toplanma özgürlükleri lehine olmalıdır.

18. Schmidberger, kamyonlarının 12 ve 13 Haziran 1998'de Brenner otoyolunu kullanması gerekeceğini beyan etmemiş ya da gösterinin gerçekleşmesi gerektiğini fark ettikten sonra zararını azaltmak için rotasını değiştirmemiş olduğundan, Landesgericht Innsbruck, 23 Eylül 1999 tarihli kararla, taşımacılık şirketinin hem maddi tazminat iddiasını ortaya koyma ve kanıtlama yükümlülüğünü (Avusturya maddi hukuku uyarınca) yerine getirmediği hem de anlaşmazlığın tespit edilmesi için gerekli tüm gerçekleri sunma yükümlülüğünü (Avusturya usul hukuku uyarınca) yerine getirmediği gerekçesiyle davayı reddetti.

19. Schmidberger daha sonra, mevcut davada olduğu gibi, en azından kısmen Topluluk kanunları üzerine kurulmuş olan taleplerde Topluluk kanunlarının gerekliliklerini göz önünde bulundurmanın gerekli olduğunu düşünen Oberlandesgericht Innsbruck nezdinde temyize başvurdu.

20. Mahkeme, bu bağlamda, malların serbest dolaşımı ilkesinin, muhtemelen Antlaşma'nın 5. Maddesi ile bağlantılı olarak, bir Üye Devletin ana transit yolları açık tutmasını gerektirip gerektirmediğini ve bu yükümlülüğün Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) 10. ve 11. Maddeleri tarafından garanti edilen ifade özgürlüğü ve toplanma özgürlüğü gibi hakların önüne geçip geçmediğini belirlemek gerektiği kanaatindedir.

21. Eğer öyleyse, ulusal mahkeme, ikinci olarak, bu şekilde kurulan Topluluk hukukunun ihlalinin, Devlet yükümlülüğünü doğuracak derecede ciddi olup olmadığını sorar. Özellikle, Antlaşmanın 5. Maddesi ve ayrıca 30, 34 ve 36. Maddelerinin hassasiyet derecesinin ve netliğinin belirlenmesinde yorumlama sorunları ortaya çıkmaktadır.

22. Mevcut davada, devlet yükümlülüğü yasama kusurunun bir sonucu olarak - Avusturya yasama organı, Topluluk hukuku uyarınca ortaya çıkan yükümlülükleri yerine getirmek için, özellikle de malların serbest dolaşım ilkesi bağlamında, toplanma özgürlüğü mevzuatını uyumlaştırmada başarısız olmuştur - veya idari bir hatadan dolayı ortaya çıkabilir - yetkili ulusal makamlar, Antlaşmanın 5. Maddesi tarafından belirlenen işbirliği ve sadakat

yükümlülüğünün bir gereği olarak, Topluluk hukukundan doğan yükümlülükler doğrudan uygulanır olduğundan, ulusal yasayı, bu Antlaşmanın malların serbest dolaşımı ile ilgili gereklilikleri doğrultusunda yorumlamalıdır.

23. Üçüncü olarak, mahkeme, Devlet sorumluluğuna dayanarak tazminat hakkı kapsamı ve niteliği konusunda rehberlik istemektedir. Mevzuattan veya idari işleminden kaynaklanan bir Topluluk hukuku ihlali nedeniyle ortaya çıkan hasarın nedeni ve miktarının kanıtına yönelik şartların ne kadar sıkı olduğunu sormakta ve, özellikle de hasarın sadece genel olarak tahmin edilebildiği durumlarda, tazminat hakkının hala geçerli olup olmadığını öğrenmek istemektedir.

24. Son olarak, sevk eden mahkeme, Devlet yükümlülüğüne dayanarak tazminat alma hakkına ilişkin ulusal gereklilikler hususunda şüphe duymaktadır. Topluluk kanununa dayalı haklar her zaman kendi varlıkları içinde *ab initio* olarak tanımlanamayacağı ve başvuru sahibi, Avusturya yasalarında öngörülen tüm olguları doğru bir şekilde belirtmede başarısız olduğu için, yükün ve ispat standardının ve anlaşmazlığın belirlenmesi için gerekli olan tüm olguları sunma yükümlülüğüne ilişkin Avusturya kurallarının, yasal etkinlik ilkesine uygun olup olmadığını sormaktadır. Dolayısıyla, mevcut davada, devlet yükümlülüğüne dayanan tazminat hakkının içeriği, kendi doğası ve kapsamı gereği, ön karara ilişkin bir atıfta bulunmak için son derece belirsizdir. İlk derece mahkemesinin kararının gerekçesi, ulusal yasa ilkelerine dayanarak başvuruyu reddetmek ve Topluluk hukukuna ilişkin soruları sadece resmi gerekçelere dayandırarak cevaplamaktan kaçınmak suretiyle Topluluk hukukuna dayanan iddiaların önünü kesmek şeklinde olabilir.

25. Anlaşmazlığın çözülmesinin Topluluk hukukunun yorumlanmasını gerektirdiğini dikkate alarak, Oberlandesgericht Innsbruck, işlemleri durdurma ve ön karar için aşağıdaki soruları mahkemeye havale etme kararı almıştır:

1. Madde 30 (artık AT Madde 28) ve sonraki hükümler kapsamındaki Malların serbest dolaşım ilkeleri veya Topluluk hukukunun diğer hükümleri, diğer hususların yanı sıra, transit bir rota üzerinde yapılacağı bildiriminde bulunulan bir siyasi gösteriye izin verilmemesi veya gösterinin Toplum bilinci üzerinde kıyaslanabilir bir etki oluşturacak şekilde transit rotadan

uzak bir yerde yapılabilmesi durumunda en azından sonradan dağıtılması gerektiğini bildirerek bir Üye Devletin, önemli transit güzergahları, tamamen veya olabildiğince makul ölçüde açık tutmakla yükümlü olduğu şeklinde mi yorumlanmalıdır?

2. Bir Üye Devlet'in toplanma özgürlüğü ve bunu yerine getirme hakkına ilişkin hükümleri, kamu çıkarına karşı toplanma özgürlüğünü tartarak, kendi ulusal mevzuatında yeterli olarak belirtmemesi nedeniyle; temel özgürlükler ve bu davada malların serbest dolaşımı ile ilgili hükümler de göz önünde bulundurulursa, 28 saatlik bir siyasi gösteri sürecini ve daha önce var olan ve tatil sürüşü için genel olarak uygulanabilir bir yasakla birlikte, diğer şeylerin yanı sıra, birkaç saatlik kısa bir kesinti hariç Topluluk içi mal taşımacılığının önemli bir yolunun kapatılmasına neden olan, dört gün ağır vasıta trafiğine ara verdiren bu aksama, bu yükümlülük için diğer koşulların yerine getirilmesi kaydıyla, Topluluk hukuku ilkeleri uyarınca Üye Devlete sorumluluk yükleyecek şekilde Topluluk hukukuna yönelik yeterince ciddi bir ihlal teşkil eder mi?

3. Ulusal bir makam, Topluluk hukuku hükümlerinde, özellikle de malların serbest dolaşımı ile ilgili ve AT Antlaşmasının 5. Maddesi uyarınca genel işbirliği ve dayanışma yükümlülüğünün (artık Madde 10 EC) yasaklamayı gerektirecek bir durum olmadığına karar verdiği takdirde, ve bu nedenle, 28 saatlik bir siyasi gösteri sürecini ve daha önce varolan ve tatil sürüşü için genel olarak uygulanabilir bir yasakla birlikte, diğer şeylerin yanı sıra, birkaç saatlik kısa bir kesinti hariç Topluluk içi mal taşımacılığının önemli bir yolunun kapatılmasına neden olan, dört gün ağır vasıta trafiğine ara verdiren bu karar, bu yükümlülük için diğer koşulların yerine getirilmesi kaydıyla, Topluluk hukuku ilkeleri uyarınca Üye Devlete sorumluluk yükleyecek şekilde Topluluk hukukunun yeterince ciddi bir şekilde ihlalini oluşturur mu?

4. Resmi olarak yetkili bir siyasi gösterinin amacı, yani sağlıklı bir çevre için çalışmak ve ağır vasıtaların taşıt trafiğinde sürekli artışının yol açtığı halk sağlığına ilişkin tehlikeye dikkat çekmek amacıyla yapılan bu gösterinin amacı, EC'nin 28. Maddesi uyarınca malların serbest dolaşımı ile ilgili Topluluk hukuku hükümlerinden üstün müdür?

5. Zarara uğrayan kişinin, kendisi tarafından işletilen ağır araçlar vasıtasıyla malların uluslararası nakliyesinden gelir kazanacak durumda olduğunu kanıtlayabileceği, ancak 28 saat gösteri nedeniyle boşa kaldığı ve spesifik bir nakliye seyahati zararını kanıtlayamadığı mevcut durumda, devlet yükümlüğüne dayalı alacak doğuran bir zararı var mıdır?

6. Soru 4'e verilen yanıt olumsuzsa:

Ulusal makamlar, özellikle de mahkemelere ilişkin olarak AT Antlaşması'nın 5. maddesi (artık Madde 10 EC) uyarınca işbirliği ve dayanışma yükümlülüğü ve etkililik ilkesine uyulması için, Topluluk hukuku uyarınca, mevcut davada Devlet sorumluluğuna dayanan bir iddia gibi, sağlam temellere dayanan iddiaların ileri sürülmesini kısıtlayan ulusal maddi hukuk ya da usul hukuku kurallarının uygulanması gerekirse Adalet Divanı Ön kararına başvurunun ardından, Topluluk hukukundaki iddianın esasının aydınlatılmasına kadar, ulusal kuralların uygulanmasını ertelemeli midir?

Kabul edilebilirlik

26. Avusturya Cumhuriyeti, mevcut başvurunun kabul edilebilirliği konusunda şüpheler taşımaktadır ve esas itibarıyla Oberlandesgericht Innsbruck tarafından atıf yapılan soruların esas olarak varsayımsal olduğu ve ana davadaki anlaşmazlığın belirlenmesiyle alakalı olmadığını belirtmektedir.

27. Bir Üye Devletin, Topluluk hukukunun ihlali nedeniyle sorumluluk üstlenmesi amacıyla Schmidberger tarafından başlatılan yasal işlem, şirketin iddia edilen ihlalden kaynaklanan gerçek hasarını kanıtlarıyla sunmasını gerektirmektedir.

28. Anlaşmazlığı ele alan iki ulusal mahkeme nezdinde, Schmidberger - kendisine ait ağır taşıt araçlarının gösterinin gerçekleştiği günlerde, Almanya ile İtalya arasındaki nakliye operasyonlarının bir parçası olarak Brenner otoyolunu kullanması gerektiğini kanıtlayarak-

hem somut bireysel zararının varlığını ortaya koyamamış, hem de zarar gördüğünü iddia ettiği hasarı hafifletmek adına neden kapalı olandan başka bir rota seçemediğini açıklayamamıştır.

29. Bu durumlarda, atıfta bulunulan mahkemenin davayı karara bağlamasını sağlamak için, bu soruların cevaplanmasına gerek yoktur, veya en azından olgular bulunmadığı ve ilgili deliller mahkeme nezdinde tamamen sunulmadığı sürece ön karar talebi olgun hale gelmemiş sayılır.

30. Bu bağlamda, yerleşik içtihatı göre, AT'nin 234. Maddesi tarafından öngörülen prosedür, Adalet Divanı ile ulusal mahkemeler arasında işbirliği yapılmasıdır; bu yolla, Adalet Divanı ulusal mahkemelerin ihtiyaç duyduğu konularda, gerekli olduğu ölçüde Topluluk hukukunun yorumlanmasını sağlar (Diğerlerinin yanı sıra bkz. C-297/88 ve C-197/89 Dzodzi Birleşik Davaları [1990] ECR I-3763, 33. fıkra; Dava C-231 / 89 Gmurzynska-Bscher [1990] ECR I-4003,18. fıkra; Dava C-83/91 Meilicke [1992] ECR I-4871, 22. fıkra ve Dava C-413/99 Baumbast ve R [2002] ECR I-7091, 31. fıkra).

31. Bu işbirliği bağlamında, hem karara varmak için ön karar talebinde bulunma, hem de Divana sunduğu soruların alakasını belirleme sorumluluğu, bu uyumsuzlıktan doğan olaylarla ilgili doğrudan bilgi sahibi olan ve sonraki yargı kararının sorumluluğunu üstlenmesi gereken ulusal mahkemededir. Sonuç olarak, sunulan soruların Topluluk hukukunun yorumlanmasını gerektirdiği durumlarda, Adalet Divanı ilke olarak bir karar vermelidir (Bkz.,Dava C-415/93 Bosman [1995] ECR I-4921, 59. paragraf; Dava C-379/98 PreussenElektra [2001] ECR I-2099, 38. paragraf; Dava C-153/00 Der Weduwe [2002] ECR I-11319, 31. paragraf ve Dava C-318/00 Bacardi-Martini ve Cellier des Dauphins [2003] ECR I-905, 41. paragraf).

32. Bununla birlikte, Mahkeme, istisnai durumlarda, davanın ulusal mahkeme tarafından atıf yapıldığı koşulları inceleyebileceğini de belirtmiştir (bkz., yukarıda anılan PreussenElektra, 39. paragraf). Ön karar sürecinde hakim olması gereken işbirliği ruhu, ulusal mahkeme, Üye Devletlerde adaletin tesisine katkıda bulunacak olan Adalet Divanına verilen işlevi göz önünde bulundurmalı, ve genel veya varsayımsal sorular hakkında görüş bildirmemelidir (Bosman, 60. paragraf; Der Weduwe, 32. paragraf ve Bacardi-Martini ve Cellier des Dauphins, 42. paragraf).

33. Bu sebeple, Mahkeme, bir ulusal mahkemenin sunduğu bir soru üzerinde, ulusal mahkemece beklenen Topluluk hükümlerinin geçerliliğinin yorumlanması ya da

değerlendirilmesinin, ana olayın gerçekleri veya amacı ile hiç bir alakasının olmadığını apaçık ortada olduğu durumlarda, ya da sorunun varsayımsal olduğu veya Mahkemenin önündeki sorulara yararlı bir cevap vermek için gerekli olan fiili veya yasal materyale sahip olmadığı durumlarda, ön karar verme yetkisine sahip olmadığını belirtmiştir (bkz. Bosman, 61. paragraf ve Bacardi-Martini ve Cellier des Dauphins, 43. paragraf).

34. Mevcut davada, ulusal mahkeme tarafından yöneltilen soruların, bir önceki paragrafta belirtilen içtihadta yer verilen bir veya birçok durumun kapsamında olup olmadığı hiçbir şekilde açık değildir.

35. Schmidberger tarafından açılan davada, Avusturyalı makamların gösteriyi yasaklamaması ve Brenner otoyolunun yaklaşık 30 saatlik bir süre boyunca kesintisiz olarak trafiğe kapanmasına neden olması sebebiyle, zararına Topluluk hukukunun iddia edilen ihlalinin sebep olduğu iddiasıyla, Avusturya Cumhuriyeti'nden tazminat istenmektedir.

36. Ulusal mahkeme tarafından yapılan Topluluk hukukunun yorumlanması talebinin, ana davanın tarafları arasındaki gerçek bir anlaşmazlık bağlamında inkâr edilemez bir şekilde ortaya çıktığı ve dolayısıyla varsayımsal olarak nitelendirilemeyeceği sonucuna varılmıştır.

37. Ayrıca, ulusal mahkemenin, Topluluk hukukunun yorumlanmasıyla ilgili çeşitli soruları Divan'a göndermeden önce, özellikle de Schmidberger'in maruz kaldığı iddia edilen hasara ilişkin faktörleri de dikkate alarak, uyuşmazlığın belirlenmesi için gerekli olan gerekçeleri, kesin ve ayrıntılı olarak sunduğu açıktır.

38. Dahası, başvuru talebinin bildirilmesine cevaben Üye Devletler tarafından ve Adalet Divanı Topluluk Anayasası'nın 23. Maddesi uyarınca sunulan gözlemlerden, bu talimattaki bilgilerin Divana sunulan tüm sorularla ilgili kendi pozisyonlarını belirlemelerini sağladığı anlaşılmaktadır.

39. AT'nin 234 üncü maddesinin ikinci fıkrasında, ulusal mahkemenin davanın hangi aşamasında bir ön karar için Adalet Divanı'na soru yöneltmesinin uygun olduğuna karar verme görevinin ulusal mahkemeye ait olduğu açıkça belirtilmektedir. (bkz. Birleşik dava 36 / 80 ve 71/80 İrlandalı Süt Kreması Sağlayıcıları Derneği ve Diğerleri [1981] ECR 735, 5. paragraf ve C-236/98 JämO [2000] ECR I-2189, 30. paragraf).

40. Ulusal mahkemenin, Topluluk hukukunun yorumlanması talebinin hem olgular hem de hukuki bağlam açısından gerekli hukuki standardı tanımladığı ve bu talebin faydalı bir şekilde yanıtlanabilmesi için Divan'a gerekli tüm bilgileri sağladığı inkar edilemez.

41. Ayrıca, sevk eden mahkemenin Divan'dan, Topluluk hukukunun ihlaline ilişkin Devlet yükümlülüğü için öncelikle hangi zarar türünün dikkate alınabileceğini belirlemesini istemesi mantıklıdır, - ve özellikle, tazminatın sadece gerçekte maruz kalınan zarar bakımından mı, yoksa genel tahminlere dayalı kar kaybını da kapsayıp kapsamadığının netleştirilmesini, ve mağdurun bu zarardan kaçınmaya veya zararı azaltmaya, -ve öyleyse ne ölçüde - çalışması gerekip gerekmediği sorusunu - mahkeme gerçekte Schmidberger tarafından maruz kalınan hasarın değerlendirilmesinde, Divan tarafından ilgili kabul edilen spesifik kanıtlar hakkında kararını vermeden önce- açıklığa kavuşturmasını talep etmesi mantıklıdır.

42. Son olarak, bir üye devletin sorumluluğuna yönelik bir eylem bağlamında, sevk eden mahkeme, yalnızca hasarın varlığı, şekli ve buna ilişkin ayrıntılı delilleri değil, aynı zamanda bu sorumluluğa dayanan bir iddia üzerinde ve özellikle ana davadaki ilgili ulusal otoritelerin, Topluluk hukukunu ihlal edip etmediği ve bu ihlalin sözde mağdura tazminat hakkı verip vermeyeceği hakkında Divan'a birkaç soru yöneltmesini de gerekli görmektedir.

43. Yukarıdaki açıklamalar ışığında ana dava ile ilgili olarak, Divanın, ulusal mahkemece verilecek kararın amaçları doğrultusunda, tamamen varsayımsal veya alakasız bir soru üzerinde karar vermesi gerektiği savunulamaz.

44. Buna karşın, bu değerlendirmelerden hareketle, mahkeme tarafından atıf yapılan soruların, kendi nezdindeki uyuşmazlığın çözülmesi için nesnel bir ihtiyacı karşıladığı ve bu arada, Divana gerekli bilgileri sağlayarak, bu soruları yararlı bir şekilde yanıtlamasını istediği anlaşılmaktadır.

45. Sonuç olarak, Oberlandesgericht Innsbruck tarafından istenen ön karar talebi kabul edilebilirdir.

Ön karar için atıfta bulunulan sorular

46. Ulusal mahkeme tarafından atf yapılan soruların, birbiriyle ilişkili olmasına rağmen iki ayrı konu ortaya koyduğunu en başta belirtmek gerekir.

47. İlk olarak, ana davada söz konusu olan koşullar altında, Divan'dan, Brenner otoyolunun kesintisiz olarak neredeyse 30 saat boyunca trafiğe kapatıldığı gerçeğinin, malların serbest dolaşımının kısıtlamasına neden olup olmadığına, ve bu nedenle Topluluk hukukunun ihlali olarak görülüp görülemeyeceğine karar vermesi istenmektedir. İkinci olarak, sorular daha spesifik olarak, Topluluk hukukunun ihlalinden dolayı kişilere zarar gelmesi bağlamında Üye Devlet yükümlülüğü oluşturan koşullar ile ilgilidir.

48. İkinci soru üzerine, ulusal mahkeme, özellikle, önündeki davanın koşulları gibi koşullar altında ve ne ölçüde yapılıyorsa, Topluluk hukukunun ihlalinin ilgili Üye Devlet üzerinde yükümlülük oluşturacak kadar açık ve ciddi olup olmadığı hususunun açıklığa kavuşturulmasını ister. Ayrıca, telafi edilecek zararın niteliği ve kanıtı hakkındaki soruları da Divan'a sormaktadır.

49. Mantıksal olarak, bu ikinci soru serisinin, yalnızca, mevcut kararın 47. paragrafının birinci cümlesinde tanımlanan ilk hususun olumlu olarak cevaplanması halinde incelenmesi gerekmektedir, esasen birinci ve dördüncü sorunun konusunu oluşturan husustan kaynaklanan noktalar hakkında Divan, önce bir karar vermelidir.

50. Sevk mahkemesi tarafından gönderilen ana davanın dosyasındaki deliller ve Divan'a sunulan yazılı ve sözlü mütalaalar ışığında, bu soruların, Üye Devlet yetkililerinin öncelikle çevresel amaçlarla yapılan bir gösteriyi yasaklamadığı ve bunun Brenner otoyolu gibi büyük bir transit yol güzergahını neredeyse 30 saat boyunca trafiğe kapatarak, Antlaşmanın 30 ve

34üncü maddelerince (gerekirse 5. Maddeyle birlikte okunur) temel bir ilke olarak öngörülen malların serbest dolaşımını haksız yere kısıtlanmadığının belirlenmesine cevap aramak olarak anlaşılması gerekir.

Malların serbest dolaşımında bir kısıtlama olup olmaması

51. Malların serbest dolaşımının Topluluğun temel ilkelerinden biri olduğunu başlangıçta belirtmek gerekir.

52. Bu nedenle, AT Antlaşmasının "İlkeler" başlıklı 3. Maddesinin (değiştirildikten sonra artık AT Madde 3), (c) alt bendinde, Antlaşma'nın 2. Maddesinde belirtilen amaçlara ilişkin olarak, Topluluk faaliyetlerinin, Üye Devletler arasında olduğu gibi, diğer şeylerin yanı sıra, malların serbest dolaşımındaki engellerin kaldırıldığı bir iç pazarı kapsamı gerektiği belirtilir.

53. AT Antlaşmasının 7(a) maddesinin ikinci paragrafı (değiştirildikten sonra, şimdiki AT Madde 14), iç piyasanın, malların serbest dolaşımının Antlaşma hükümlerine uygun olarak sağlandığı, iç sınırları olmayan bir alanı kapsamı gerektiğini belirtmektedir.

54. Bu temel ilke, esas olarak Antlaşmanın 30. ve 34. Maddeleri tarafından uygulanmaktadır.

55. Özellikle Madde 30, ithalat üzerindeki nicel kısıtlamaların ve eşdeğer etkisi olan tüm önlemlerin Üye Devletler arasında yasaklanmasını öngörmektedir. Aynı şekilde, Madde 34, Üye Devletler arasında, ihracatla ilgili nicel kısıtlamaları ve eşdeğer etkisi olan tüm önlemleri yasaklar.

56. Dava 8/74 Dassonville [1974] ECR 837, 5. fıkraya ilişkin karardan sonra içtihatla yer aldığı üzere, bu hükümler, Topluluk içi ticaretteki ticaret akışlarının önünde yer alan doğrudan ya da dolaylı, mevcut ya da olası tüm engelleri ortadan kaldırmaya yönelik olarak

anlaşılmalıdır. (bakınız, Dava C-265/95 Komisyon v Fransa [1997] ECR I-6959, 29. paragraf).

57. Bu yolla, iç sınırların olmadığı bir piyasanın gerçekleştirilmesi için vazgeçilmez bir araç olarak, Madde 30'un, ' Üye Devletler arasındaki ticarete kısıtlamalar getiren Üye Devletin aldığı tedbirleri yasaklamadığı' hükmü mahkemece göz önünde bulundurulur. Bu durum aynı zamanda, bir Üye Devletin, malların serbest dolaşımına ilişkin olarak kendisinden kaynaklanmayan engelleri gidermek için gerekli tedbirleri uygulamaktan kaçınması halinde de geçerlidir (Komisyon v Fransa,30. paragraf).

58. Bir Üye Devletin harekete geçmekten kaçınması ya da duruma göre, malların serbest dolaşımına, özellikle, Diğer Üye Devletler menşeli ürünlere ilişkin olarak, kendi topraklarındaki kişilerin eylemleri nedeniyle oluşan engelleri önlemeye yönelik yeterli önlemi almaması, pozitif bir eylem olduğu gibi, Topluluk içi ticareti engelleme olasılığı da yüksektir (Komisyon v Fransa Yukarıdaki paragraf 31).

59. Sonuç olarak, Antlaşmanın 30. ve 34. Maddeleri, Üye Devletlerin yalnızca tedbirleri kabul etmekten veya ticarete bir engel oluşturacak yükümlülükleri almaktan kaçınmalarını değil, aynı zamanda, Antlaşmanın 5. Maddesi ile birlikte okunduğunda, kendi topraklarında temel özgürlüklere saygılı olunması için gerekli tüm tedbirleri almalarını istemektedir. (Komisyon v Fransa, yukarıda anılan paragraf 32). Antlaşmanın 5. Maddesi, Üye Devletlerin, Antlaşmadan kaynaklanan yükümlülüklerin yerine getirilmesini sağlamak ve Antlaşmanın amaçlarını tehlikeye atabilecek önlemlerden kaçınmak için, genel veya özel, tüm uygun önlemleri almalarını bekler.

60. Topluluk sisteminde malların serbest dolaşımına, özellikle de iç pazarın düzgün bir şekilde işleyişi için verilen temel rolü dikkate alarak, her Üye Devletin, bireylerin eylemlerinden dolayı herhangi bir kısıtlamanın önlenmesi amacıyla gerekli ve uygun önlemleri alarak, kendi topraklarında ürünlerin serbest dolaşımını sağlama yükümlülüğü, bu tür fiillerin ithalat veya ihracat akışını etkilediği durumlar ile yalnızca malların geçişini etkileyen durumlar arasında ayırım yapmadan uygulanır.

61. Yukarıda belirtilen Komisyon v Fransa Kararı'nın 53. paragrafı, bu karara neden olan davanın, yalnızca ithalatla değil, aynı zamanda diğer Üye Devletlerden gelen ürünlerin Fransa üzerinden transit geçişiyle de ilgili olduğunu göstermektedir.

62. Dolayısıyla, yetkili ulusal makamların, bireylerin eylemleri nedeniyle, Anlaşmada yer alan, örneğin malların serbest dolaşımı gibi temel bir özgürlüğün etkili bir biçimde kullanılmasına ilişkin kısıtlamalarla karşı karşıya kaldıkları durumlarda, ana davada olduğu gibi, bu mallar Avusturya üzerinden İtalya ya da Almanya'ya giden yollardan geçse de, ilgili Üye Devlette bu özgürlüğün sağlanması için gerekli adımları atmaları gerekir.

63. Eklenmelidir ki, davanın, Kuzey Avrupa ve İtalya'nın kuzeyi arasındaki ticaret için ana kara bağlantılarından biri olan Brenner otobanı gibi önemli bir transit rotayla ilgisi nedeniyle, Üye Devletlerin yükümlülüğü daha da fazladır.

64. Yukarıdaki açıklamalar ışığında, bir Üye Devletin yetkili makamlarının, yaklaşık 30 saat boyunca Brenner otoyolu gibi büyük bir transit güzergahın tamamen kapatılmasına neden olan bir gösteriyi yasaklamamış olması, malların topluluk-içi ticaretini kısıtlamaya yol açabilmektedir ve dolayısıyla, yasak koymama hususu tarafsız bir şekilde gerekçelendirilmedikçe, Antlaşma'nın 5. Maddesi ile birlikte okunan 30. ve 34. Maddelerindeki yükümlülükler ile bağdaşmayan nicel bir kısıtlamaya eşdeğer etkide bir önlem olarak kabul edilmelidir.

Kısıtlamanın gerekçelendirilebilirliği hususu

65. Dördüncü soru bağlamında, sevk eden mahkeme, Brenner otobanındaki ağır taşıt araçlarının seyirindeki artış nedeniyle çevre ve halk sağlığına yönelik tehdiye dikkat çekmek isteyen ve bu nedenle yetkili makamları, oldukça hassas olan Alpler bölgesindeki trafik ve kirliliği azaltmak için tedbirler almaya zorlayan göstericilerin 12 ve 13 Haziran 1998'de gerçekleştirdiği gösterinin amacının, Topluluk kanunlarının malların serbest dolaşımı ile ilgili yükümlülüklerini engelleyip engellemediğini sormaktadır.

66. Bununla birlikte, çevre ve halk sağlığının, özellikle de o bölgede korunması, belirli koşullar altında, Antlaşmanın güvence altına aldığı, malların serbest dolaşımı da dahil olmak üzere, temel özgürlüklerin kısıtlanmasını haklı kılacak kamu menfaatini içerse bile, iddia makamının görüşünün 54. paragrafında belirttiği gibi, Topluluk hukukunun ihlali iddiasıyla bir Üye Devletin sorumluluğunu ortaya çıkarmaya çalışan Schmidberger'in, Brenner otoyolu trafiğindeki engelleri önlemeyen ulusal otoriteler gerçeğinden çıkarmaya çalıştığı gibi, gösterinin spesifik amaçları kendiliğinden hukuki bir materyal değildir

67. Gerçekten de, bir Üye Devletin sorumlu olabileceği koşulları belirlemek ve özellikle Topluluk hukukunu ihlal edip etmediğini sorgularken, yalnızca o Üye Devlete atfedilebilir eylem ya da ihmal hesaba katılmalıdır.

68. Bu nedenle, mevcut davada, yalnızca ulusal makamlar tarafından verilen, söz konusu gösteriye izin verme ya da gösteriyi yasaklamama konusundaki zımni kararda izlenen amaç göz önünde bulundurulmalıdır.

69. Ana davadaki dosyadan, Avusturya makamlarının, göstericilerin -AİHS ve Avusturya Anayasası tarafından güvence altına alınan- ifade özgürlüğü ve toplanma özgürlüğü temel haklarına saygı bağlamındaki düşüncelerden esinlendiği anlaşılmaktadır.

70. Sevk talimatında, ulusal mahkeme, Antlaşma ile güvence altına alınan malların serbest dolaşımı ilkesinin, bu temel haklardan üstün olup olmadığını sorusunu da gündeme getirmektedir.

71. Yerleşik içtihatı göre, temel haklar, Divan'ın uyulmasını gözettiği genel hukuk ilkelerinin ayrılmaz bir parçasını oluşturur. Bu amaçla, Divan, Üye devletlerde ortak olan anayasal geleneklerden ve Üye devletlerin işbirliği yaptıkları veya imzaladıkları insan haklarının korunmasına yönelik uluslararası antlaşmalarla sağlanan rehber ilkelerden esinlenmektedir. AİHM bu bağlamda özel bir öneme sahiptir. (diğerlerinin yanı sıra, bkz. Dava C-260/89 ERT [1991] ECR I-2925, 41. paragraf; Dava C-274/99 P Connolly v Komisyon [2001] ECR I-1611, 37. paragraf ve Dava C-94/00 Roquette Frères [2002] ECR I-9011, 25. paragraf).

72. Söz konusu içtihat tarafından oluşturulan ilkeler, Tek Avrupa Yasası'nın önsözünde ve daha sonra Avrupa Birliği Antlaşması'nın F.2 maddesinde tekrar teyit edilmiştir (yukarıda bahsi geçen Bosman, 79. paragraf). Söz konusu hükümde 'Avrupa Birliği, 4 Kasım 1950'de Roma'da imzalanan AİHS tarafından güvence altına alınan ve Üye Devletlerde ortak olan anayasal geleneklerden kaynaklanan temel haklara, Topluluk hukuku genel ilkeleri olarak saygı gösterir.' ifadesi yer almaktadır.

73. Bu şekilde, tanınan insan haklarını gözetmeyen tedbirler, Toplulukta kabul edilemez (Diğerlerinin yanı sıra bkz. yukarıda belirtilen ERT, 41. fıkra ve Dava C-299/95 Kremzow [1997] ECR I-2629, 14. paragraf).

74. Bu sebeple, hem Topluluk hem de Üye Devletlerin temel haklara saygı göstermesi gerektiği için, bu hakların korunması, ilke olarak, malların serbest dolaşımı gibi Antlaşma ile güvence altına alınan temel bir özgürlük kapsamında bile, Topluluk hukukunun dayattığı yükümlülüklerin kısıtlanmasını haklı çıkaran meşru bir menfaattir.

75. Ana davada olduğu gibi, ulusal bir durumun Topluluk hukuku kapsamına girdiği ve Divan'a ön karar talebinde bulunulmasına ilişkin bir talepte bulunulması halinde, Divan'ın ulusal mahkemelere, durumun AİHS'in güvence altına aldığı ve özellikle AİHS'den kaynaklanan temel haklarla uyumlu olup olmadığını belirlemek için ihtiyaç duyulan tüm yorumlama ölçütlerini sunması yerleşik bir içtihattır (diğerlerinin yanı sıra, bkz, Demirel Davası 12/86) [1987] ECR 3719, 28. paragraf).

76. Mevcut davada, ulusal makamlar, Antlaşmada öngörülen temel özgürlüklerden birinin kısıtlanmasına karar verilmesinde, hem AİHS hem de ilgili Üye Devletin Anayasası tarafından güvence altına alınmış olan temel haklara saygı duyulması gerektiği görüşündedirler.

77. Bu durum, Antlaşmada yer alan temel bir özgürlükten doğan hakların korunması gerekliliği ile Topluluktaki temel hakların korunması gerekliliğinin uzlaştırılması ihtiyacı, özellikle de Antlaşma'nın AİHS'in sınırlanması için bir gerekçe olarak kullanılması durumunda AİHS'nin 10. ve 11. maddeleri ile güvence altına alınan ifade özgürlüğü ve toplanma özgürlüğün kapsamaları ve malların serbest dolaşımı hususundaki soruları ortaya çıkarmaktadır.

78. Birincisi, malların serbest dolaşımı, Antlaşma'da yer alan temel ilkelerden birini oluştursa da, bazı koşullar altında, Antlaşmanın 36. Maddesinde belirtilen sebeplerle veya Divan'ın 120/78 Rewe-Zentral ('Cassis de Dijon') [1979] ECR 649 davasındaki kararından bu yana yerleşik olan içtihat uyarınca kamu menfaati ile ilgili gereklilikler nedeniyle bazı kısıtlamalara tabi olabilir.

79. İkincisi, ana davadaki temel haklar AİHS tarafından açıkça tanınmış ve demokratik bir toplumun temel direği iken, AİHS'nin 10. ve 11. maddelerinin 2. paragrafında ifade özgürlüğünün ve toplanma özgürlüğünün kamu menfaatinin sağlanmasına yönelik amaçlar doğrultusunda kısıtlamalara tabi olabileceği belirtilmektedir; bu kısıtlamaların, ilgili kanun hükümlerine uygun olması demokratik bir toplumda gerekli olan meşru amaçlardan bir veya daha fazlası tarafından harekete geçirilmiş olması, yani acil bir toplumsal ihtiyaç doğrultusunda ve izlenen meşru amaca uygun olması gerekir (dolayısıyla bkz. Dava C-368/95 Familiapress [1997] ECR I-3689, paragraf 26, Dava C-60/00 Carpenter [2002] ECR I-6279, paragraf 42 ve AİHS, Steel ve Diğerleri - Birleşik Krallık kararı 23 Eylül 1998, Yargılamalar ve Kararlar Raporu 1998-VII, § 101).

80. Bu nedenle, Sözleşme'de yer alan diğer temel haklardan farklı olarak, yaşam hakkı veya işkence ve insanlık dışı muamele veya cezalandırma gibi herhangi bir sınırlama kabul etmeyen durumlar gibi, AİHS tarafından güvence altına alınan ifade özgürlüğü ve toplanma özgürlüğü de mutlak değildir ancak sosyal amacı ile ilişkili olarak değerlendirilmelidir. Sonuç olarak, bu hakların kullanımı, kısıtlamaların amacı genel menfaat amaçları ile örtüşmesi ve orantısız ve kabul edilemez müdahale oluşturmaması koşuluyla, sınırlandırılabilir. (bkz. Dava

C-62/90 Komisyon v Almanya [1992] ECR I-2575, paragraf 23 ve Dava C-404/92 PX v Komisyon [1994] ECR I- 4737, paragraf 18).

81. Bu koşullar altında, söz konusu menfaatler arasında adil bir denge olup olmadığını belirlemek için davanın tüm koşullarını dikkate alarak, ilgili menfaatler tartılmalıdır.

82. Yetkili makamlar bu konuda geniş bir takdir yetkisine sahiptir. Bununla birlikte, Topluluk için ticarete getirilen kısıtlamaların, meşru amaç ışığında, yani bu davada temel hakların korunması ışığında, orantılı olup olmadığını belirlemek gereklidir.

83. Ana davayla ilgili olarak, başlangıçta, davayı nitelendiren koşulların, Schmidberger tarafından Avusturya aleyhine açılan yasal işlemler öncesi bir emsal olarak atıfta bulunduğu Komisyon v Fransa kararını doğuran durumdan da açıkça ayırt edilebilmektedir.

84. Yukarıda sözü edilen, Komisyon v Fransa davasındaki kararın 38 ila 53. paragraflarında Divan tarafından belirtilmiş olan hususlarla karşılaştırıldığında, öncelikle, ana davada sözü edilen gösterinin, ulusal kanunlar temelinde sunulan bir yetkilendirme talebi ve yetkili makamlar tarafından yasaklanmamasına ilişkin verilen karardan sonra gerçekleştiğine dikkat edilmelidir.

85. İkincisi, Brenner otoyolundaki göstericilerin varlığı nedeniyle, trafik tek bir rota üzerinde, tek bir vesileyle ve yaklaşık 30 saatlik bir süre boyunca engellenmiştir. Dahası, bu gösteriden kaynaklanan malların serbest dolaşımını önündeki engel, yukarıda belirtilen Komisyon v Fransa davasında geçen hem coğrafi ölçek hem de bölgede meydana gelen bozulmanın ciddiyetiyle karşılaştırıldığında oldukça sınırlıdır.

86. Üçüncüsü, bu gösteri ile vatandaşların temel haklarını, toplum için önem taşıdığı düşünülen bir görüşe göre tezahür ettirdikleri konusunda bir anlaşmazlık bulunmamaktadır; ayrıca bu kamusal gösterimin amacının, belirli bir türde veya belirli bir kaynaktan gelen malların ticaretini kısıtlamak olmadığı da belirgindir. Buna karşın, yukarıda sözü edilen Komisyon v Fransa davasında, göstericiler, yalnızca söz konusu eşyanın taşınmasını engellemekle kalmayıp, aynı zamanda Fransa'ya veya Fransa'dan giden malları, ve hatta daha

önce ilgili Üye Ülkenin mağazalarında sergilenmiş olsa bile, tahrip ederek, açıkça Fransa Cumhuriyeti dışındaki Üye Ülkeler menşeli belirli ürünlerin dolaşımını engellemekti.

87. Dördüncüsü, mevcut davada, yetkili makamlar tarafından, yol trafiğindeki aksaklığı mümkün olduğunca sınırlandırmak için çeşitli idari ve destekleyici tedbirler alındı. Böylece, özellikle, polis, gösteri organizatörleri ve çeşitli motorlu araç organizasyonları da dahil olmak üzere bu yetkililer, gösterinin sorunsuz geçmesini sağlamak için işbirliği yaptı. Gösteri tarihinden önce, hem Avusturya hem de komşu ülkelerdeki medya ve otomobil organizasyonları tarafından geniş bir tanıtım kampanyası başlatılmış ve ilgili operatörler, önerilen tarih ve yerdeki trafik kısıtlamaları hakkında usulüne uygun olarak bilgilendirilerek çeşitli alternatif rotalar belirlenmiş olup, muhataplar bu kısıtlamaları ortadan kaldırmak için gerekli tüm adımları zamanında atacak bir konumdaydılar. Ayrıca, gösteri sahası için güvenlik düzenlemeleri de yapılmıştı.

88. Dahası, söz konusu olayın, yukarıda bahsi geçen Komisyon v Fransa davasındaki kamu düzenine yönelik ciddi ve tekrarlanan aksamaların aksine, genel anlamda Topluluk-içi ticaret akışları üzerinde caydırıcı bir etki yaratması gibi genel bir güvensizlik ortamı oluşturmadığı hususu ihtilafli değildir.

89. Sonunda, söz konusu gösteriye ilişkin Schmidberger'in öngördüğü diğer olasılıklarla ilgili olarak, Üye Devletlerin geniş takdir yetkisini dikkate alarak, mevcut davanın koşulları dahilinde, yetkili ulusal makamlar, gösterinin tamamen yasaklanmasının, göstericilerin toplanma ve barış içinde düşüncelerini ifade etme temel haklarına kabul edilemez bir müdahale oluşturacağı kanaatine sahiptirler.

90. Söz konusu gösterinin hem yer (örneğin Brenner otoyolunun tarafı ile) - örneğin Brenner otoyolu kenarı- hem de süresi -yalnızca birkaç saatle sınırlı süreyle - ile ilgili katı koşulların dayatılması aşırı bir kısıtlama olarak algılanabilirdi. Yetkili ulusal otoriteler, bir gösterinin kamusal karayolu üzerinde serbest dolaşım ile ilgili kaçınılmaz etkileri mümkün olduğunca sınırlamaya çalışırken; bu hakkı, kamuoyunun ilgisini çekmeye çalışan göstericilerin menfaatleri ile dengelemelidirler.

91. Bu tür bir eylem, özellikle serbest dolaşım konusunda, genellikle katılımcı olmayanları rahatsız eder, ancak söz konusu amacın esas olarak kamuoyuna yönelik ve meşru olması şartıyla, söz konusu rahatsızlık ilke olarak tolere edilebilir.

92. Bu bağlamda, Avusturya Cumhuriyeti, üzerinde ihtilaf bulunmaksızın, örneğin izinsiz gösteriler, gösteriyi gerçekleştiren organizasyonun destekçileri ve karşıtları arasında çatışma çıkması, temel haklarının ihlal edildiğini düşünen göstericilerce gerçekleştirilen şiddet eylemleri gibi, kontrol edilemez riskli reaksiyon doğurabilecek ve Topluluk içi ticaret ve kamu düzeninin ciddi şekilde bozulmasına sebep olabilecek her durumda, tüm alternatif çözümleri sunmaktadır.

93. Sonuç olarak, ulusal makamlar, konuyla ilgili olarak kendilerine verilmesi gereken geniş takdir yetkisini dikkate alarak, bu gösterinin meşru amacının, mevcut davada, Topluluk-içi ticarete daha az kısıtlayıcı önlemlerle gerçekleştirilemediği kanısına varabilir.

94. Bu düşünceler ışığında, birinci ve dördüncü sorunun cevabı, Bir Üye Devlet yetkililerinin, ana davadaki gibi koşullar altında gösteriyi yasaklamamış olduğu gerçeğinin, Antlaşma'nın (5. Madde ile birlikte okunduğunda) 30. ve 34. Maddeleri ile uyumlu olmadığıdır.

Üye Devlet'in yükümlülük yükleyen durumlar

95. İlk ve dördüncü sorunun cevabından da anlaşılacağı üzere, sevk eden mahkeme huzurundaki gibi bir davanın tüm koşulları göz önünde bulundurulduğunda, yetkili ulusal makamların, ilgili Üye Devlet'e ilişkin sorumluluk doğuracak şekilde Topluluk hukukunu ihlalinden söz edilemez.

96. Bu şartlar altında, bir Üye Devletin, o Üye Devletin Topluluk hukukunu ihlali nedeniyle, kişilerin maruz kaldığı zarardan sorumlu tutulması için gerekli olan bazı koşullarla ilgili olarak yöneltilen diğer sorular üzerinde hüküm kurmaya gerek yoktur.

Masraflar

97. Divan'a mütalaalarını sunan Avusturya, Yunan, İtalyan, Hollanda ve Finlandiya Hükümetleri ile Komisyon tarafından yapılan masraflar geri ödemeye konu olamaz. Ana dava tarafları bakımından bu takibat ulusal mahkeme nezdinde devam eden ana davanın bir aşamasını teşkil ettiğinden, masraflarla ilgili karar verme yetkisi ulusal yargınındır.

Bu gerekçelerle,

DİVAN,

1 Şubat 2000 tarihli karar ile Oberlandesgericht Innsbruck tarafından kendisine yöneltilen sorulara cevaben aşağıdakilere hükmetmiştir:

Bir Üye Devlet yetkililerinin, ana davadaki gibi koşullar altında bir gösteriyi yasaklamamış olması, Antlaşmanın 30 ve 34. Maddeleri (değişiklik sonrasında, şimdiki AT Madde 28 ve AT 29) AT Madde 5 (şimdiki AT Madde 10) ile birlikte yorumlandığında, uyumsuz değildir.

Rodríguez Iglesias	Puissochet	Wathelet
Schintgen	Gulmann	Edward
Jann	Skouris	Macken
Colneric		von Bahr
Cunha Rodrigues		Rosas

12 Haziran 2003 tarihinde Lüksemburg'da halka açık oturumda ilan edilmiştir.

R. Grass Registrar
Katip

G.C. Rodríguez Iglesias President
Başkan