

Euroopa Liidu kohtunike seminar

Asutanud 2005. a organisatsioon Mentor Group Boston

MAJANDUSVABADUS JA HALDUSVÕIM¹

Leedu Kõrgem Halduskohus – 16. jaanuar 2012. a kell 14.30

Professor Dr. Ernst Mestmäcker
Max Plancki Instituut, Hamburg

Kohtunik Kurt Heller
Austria Konstitutsioonikohus

Euroopa Liidu kohtunike seminar on privaatne dialoog Euroopa Liidu ja USA kohtunike vahel majandusvabaduse ja haldusvõimu vahelise tasakaalu teemal. Käesoleva Vilniuse seminari teemad on (1) Euroopa Liidu liikmesriikide vastutus EL õiguse rikkumise eest oma kohtunike poolt ja (2) Euroopa Liidu õigus- ja majanduskorra põhiseaduslikud elemendid. Tänapäeval on EL-i ja siseriiklikud kohtunikud esimesed, kes rakendavad uuele EL põhiõiguste hartale iseloomulikku põhiseaduslikku väärtust. Euroopa majanduse jaoks on neist õigustest kõige olulisemateks harta artiklid 16 „Ettevõtlusvabadus“ ja 17 „Õigus omandile“, rõhuasetusega intellektuaalomandil.

Seminar käsitleb ka EL lepingu (TEU) artiklit 6, kuna see võimaldab Euroopa Liidul järgida Euroopa inimõiguste konventsiooni, sätestades, et põhiõigused tulenevad liikmesriikidele ühistest põhiseaduslikest tavadest. Lisaks ühendab artikkel 6 EIÕK-s sisalduvad õigused riiklike põhiseaduslike tavadega, mis annab tulemuseks „liidu õiguse üldised põhimõtted“. Seega keskendub seminar siseriiklike kohtute seisukohtadele, riigiasutustele, riiklikele põhiseaduslikele väärtustele, mis võivad tasakaalustada EL õigusakte, nende õigusaktide jõustamist või isegi Euroopa Kohtu otsuseid.

Käesolev seminar viib Euroopa Liidu siseriiklikud kohtunikud esmakordselt kokku Euroopa Kohtu ja USA ülemkohtu liikmetega. Siseriiklikud kohtunikud maadlevad juhtumitega, mis on üha rohkem vastuolus üksteisega ja EL kohtupraktikaga. See sarnaneb USA föderaalkohtute „ringkonnalõhedega“, mille USA ülemkohus lõpuks lahendas ja mille analoog Euroopas puudub.

6. jaanuar 2012. a

¹ ©Translation into English. The Supreme Court of Estonia.

LEEDU KÕRGEM HALDUSKOHUS

Euroopa Liidu kohtunike seminar — 16. jaanuar 2012. a

Professor Dr. Ernst-Joachim Mestmäcker

Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht

EUROOPA LIIDU ÕIGUS- JA MAJANDUSKORRA PÕHISEADUSLIKUD ELEMENDID

Sissejuhatus

Euroopa Liidu õigus kujutab endast autonoomset õiguskorda. Euroopa Kohus viitab liidu õigusele kui liidu põhiseadusele. Liidu õigus ei ole aga täielik ja selle tõhusaks kohaldamiseks tuleb konsulteerida liikmesriikide õiguskorraga. Nimetatud küsimusi käsitlen oma ettekande esimeses osas. Liikmesriikide perspektiivist on põhiseaduslik tähtsus ilmne, kuna liidu õigus on ülimuslik siseriikliku õiguse suhtes. Oma ettekande teises osas käsitlen liidu majanduskorda ja liidu institutsioonide siseriiklikke volitusi selle korra tagamiseks. Neid volitusi piiravad Lissaboni lepinguga vastu võetud inim- ja põhiõiguste hartad ning Euroopa kohtu poolt välja töötatud õigusriigi üldpõhimõtted.

Liidu õigus ja liikmesriigi õigus

2011. aasta jaanuaris Riias peetud ettekandes käsitlesin Saksamaa Konstitutsioonikohtu otsust Lissaboni lepingu kohta.² Olulisemad muudatused kohtuasjas *Honeywell* (6. juuli 2010)³ puudutavad eelkõige liidu ja siseriikliku õiguse suhet. Oma Lissaboni kohtuotsuses leidis konstitutsioonikohus, et on pädev tuvastama liidu õigusakte, mis ületavad võimupiire ning on vastuolus liitvabariigi põhiseadusliku identiteediga. Selle põhimõtte kohaldamine Euroopa Kohtu otsuse suhtes oleks võinud viia otsese vastuoluni liidu kõrgeima kohtu ja liikmesriikide konstitutsioonikohtutega. Menetluslikust seisukohast ilmneb see vastuolu Euroopa Liidu toimimise lepingu (TFEU) artiklis 267 sätestatud siseriiklike viimase astme kohtute kohustuses küsida Euroopa Kohtult eelotsust. See kohustus puudutab eelkõige siseriiklike kohtute menetluses olevaid asju, kus tähtsust omavad liidu õigusaktide kehtivus ja tõlgendamine. Kuigi Saksamaa Konstitutsioonikohus on kahtlemata viimase astme kohus, ei olnud see siiani eelotsust küsinud, eelistades tugineda sõbralikele koostöösuhetele Euroopa Kohtuga. Kohtuasi *Honeywell* osutab viisile, kuidas seda institutsionaalset pinget leevendada. Tsiteerin arvamuse asjakohast osa:

„Saksamaa õiguskord tunnustab liidu õiguse ülimuslikkust siseriikliku õiguse suhtes ja tagab, et konstitutsioonikohtu kontrolliõigust teostatakse hoolikalt ning kooskõlas Euroopa õigusega. See tähendab, et võimupiiride ületamist puudutava kontrolli teostamisel peab antud kohus põhimõtteliselt aktsepteerima Euroopa Kohtu otsuseid liidu õiguse siduvate tõlgendustena. Enne kohtuotsuse langetamist liidu institutsioonide võimupiire ületavate õigusaktide kohta peab Euroopa Kohtul olema võimalus tõlgendada liidu õigust artiklis 267 sätestatud eelotsuse kaudu ning otsustada asjakohaste õigusaktide kehtivuse ja tõlgendamise üle. Kuni Euroopa Kohtul puudub võimalus otsustada liidu õiguse vastuoluliste küsimuste üle, ei langeta konstitutsioonikohus otsust, et liidu õigusaktid ei ole Saksamaal kohaldatavad.“⁴

Sellest ei järeldu, et konstitutsioonikohus küsib vastavatel juhtudel eelotsust. Kuid kohus leidis teise viisi, kuidas austada Euroopa Kohtu menetluslikku prioriteetsust, ilma et see piiraks tema

² BVerfGE 123, 267 ff.

³ BVerfGE 126, 286 *Honeywell*.

⁴ Kohtuasi *Honeywell*, lk 304.

enda lõplikku sisulist arvamust. Konstitutsioonikohus piiras hagejate õigust vaidlustada liidu õigusakte kui põhiseadusevastaseid. „Põhiseaduslik staatus“ sõltub nüüd Euroopa Kohtu eelotsusest vastuolulise liidu õiguse küsimuses. Ainus viis sellise otsuse saamiseks on taotluse esitamine vastava üldkohtu poolt. Kui viimase astme üldkohus eelotsust ei taotle, on hagejal põhiseaduslik õigus selle taotlemist nõuda.

Siinkohal muutub asjakohaseks TFEU artikli 267 tõlgendus. Kohustust viidata liidu õiguse küsimusele ei kohaldata, kui liidu õigus ei ole kohtuotsuse suhtes asjakohane või kui liidu õiguse korrektne tõlgendus on vaieldamatult ilmne.⁵ Selline seisukoht peab vastavalt Euroopa Kohtule võtma arvesse liidu õiguse spetsiifilisi iseärasusi, konkreetseid raskusi selle tõlgendamisel ning vastuoluliste kohtuotsuste esinemise ohtu Euroopa Liidus. Saksamaa Konstitutsioonikohus nõuab aga omapoolse kontrolli läbiviimist. Saksamaa põhiseaduse artiklist 101 tulenev iga Saksa kodaniku õigus õiguspädevale kohtunikule asetab kohtule kohustuse taotleda eelotsust. Seda kohustust ei kohaldata, kui kohtul on mõistetavad põhjused eitada liidu õiguse asjakohasust menetluses olevas kohtuasjas. Kuna eelotsuste põhieesmärk on liidu õiguse ühetaoline kohaldamine, peaks kohustus alluma Euroopa Kohtu praktikale vastupidiselt konstitutsioonikohtu arvamusele.

Konstitutsioonikohtu viimane seisukoht 9. septembrist 2011 (2 BVR 987/10) käsitleb Saksamaa statuuti, mis annab föderaalvalitsusele õiguse osaleda finantsabi andmises Kreekale ning samuti teiste valitsustevaheliste ja rahvusvaheliste päästemeetmete rakendamises.⁶ Kohus rõhutas valitsuse põhiseaduslikku kohustust hoida ja säilitada Saksamaa finantsautonoomiat. See nõudis ranget parlamentaarset kontrolli eelarve ning sihtvahendite käsutamise ja haldamise üle. Parlamendil oli aga ulatuslik õigus hinnata föderaalearve ja liitvabariigi majandusliku võimekuse osas finantstagatistega võetud riske.

Praegu on kohtumenetluses juhtum, mille algatasid parlamendiliikmed, kes leiavad, et nende põhiseaduslikke kohustusi ja ülesandeid on riivatud. Euroopa abimehhanismi raames finantsmeetmete üle otsustamise ja arutamisega peab tegelema üheksast parlamendiliikmest koosnev erikomisjon. Hagejad väidavad, et selline komisjon on vastuolus parlamendi või selle eelarve komisjoni põhifunktsioonidega.

On märke, mis näitavad selgelt konstitutsioonikohtu enesepiiratud Euroopa integratsiooni puudutavates küsimustes. Ulatuslik toetus, mis on parlamendile osaks saanud finantspoliitikaalastes küsimustes seostub teadliku soovimatusega käsitleda föderaalvalitsuse, Euroopa Komisjoni ja Euroopa Keskpanga teatud võimupiiride ületamisi. Pole kahtlust, et finanskriisiga toimetulemiseks välja töötatud ja heaks kiidetud finantsmeetmed ei ole kooskõlas TFEU artiklitega 122–124. Tsiteerin artikli 125 lõiget 1: „Liit ja liikmesriik ei kanna vastutust ega võta enda peale liikmesriikide keskvalitsuste, regionaalsete, kohalike või muude avaliku võimu organite, teiste avalik-õiguslike isikute või riigi osalusega äriühingute kohustusi; eelöeldu ei piira vastastikuste finantstagatiste andmist konkreetse projekti ühiseks teostamiseks.“

Sarnane keeld kehtib ka Euroopa Keskpanga osas:

„Keelatud on Euroopa Keskpanga või liikmesriikide keskpankade [...] arvelduslaenuid või mingit muud tüüpi laenuvõimalused liidu institutsioonidele, organitele või asutustele, liikmesriikide keskvalitsustele, teistele avalik-õiguslikele isikutele või riigi osalusega äriühingutele, samuti on keelatud Euroopa Keskpangal või riikide keskpankadel osta neilt otse võlakohustusi.“

⁵ Euroopa Kohtu 6. oktoobri 1982. a otsus kohtuasjas 238/81: *CILFIT*, EKL 1982, lk 3415, punkt 2.

⁶ BVerfGE 2B V.R 1987/10. Teoses: EuZW 2011, lk 920–927; Währungsunion – Finanzstabilitätsgesetz, 7. mai 2010, ja Gesetz zur Übernahme von Gewährleistungen im Rahmen eines europäischen Stabilisierungsmechanismus (Rettungsschirm).

Konstitutsioonikohus käsitleb neid sätteid seoses parlamendi otsuste demokraatliku legitiimsusega (nr 129). Praktikast tähendab see keeldumist kohaldada oma *ultra vires* doktriini föderaalvalitsuse Euroopa või ülemaailmsele finantspoliitikale.⁷

Liidu õiguse vastuvõtmine Saksamaa kohtute poolt

Liidu õiguse määravaks omaduseks on loomulikult kõikide määruste ja liikmesriikide kohustuste, mis seonduvad asjade kohtuliku arutamisega, otsekohalduvus. Otsekohalduvus tähendab samaaegselt kodanike õigust nõuda oma valitsuselt kohustuste täitmist liidu õiguse alusel ja oma isiklikku siseturul osalemise õigust. Liidu õiguse Saksamaa kohtute poolt vastuvõtmise käsitlemisel võtan aluseks föderaalkohtu (tsiviil- ja kriminaalõiguse ülemkohus) hiljutise seisukoha.⁸ Kohtuasja menetlesid ringkonnakohus, apellatsioonikohus ja lõpuks föderaalkohus. Läbivaatamine föderaalkohtus on piiratud õiguse küsimustega.

Kohtuasja kokkuvõte: Saksa lennukompanii Lufthansa on Frankfurti lennujaama suurklient ning Frankfurti lennujaam on korporatsioon, mis kuulub liitvabariigile ning Hesseni ja Rheinland-Pfalzi Liidumaadele. Lufthansa konkurent Ryanair kasutab naaberlennujaama, mida nimetan Frankfurt II. Frankfurt II on korporatsioon, mis kuulub lennujaamale Frankfurt I. Hageja Lufthansa esitas hagi Frankfurt II vastu, nõudes kahjutasu põhjusel, et Frankfurt II subsideeris Ryanairi, rikkudes sellega EL riigiabi või subsidiumidevastaseid reegleid. Lufthansa väitel finantseerisid subsidiume valitsused, kellel on osalus nii lennujaamas Frankfurt I kui ka lennujaamas Frankfurt II. Esialgsed liidu õigusega seotud küsimused kohtus olid järgmised: kas Lufthansal on õigus hüvitisele Euroopa subsidiumidevastaste reeglite alusel? Kas need reeglid on otsekohaldatavad? Kas on vaja eelotsust?

Subsidiumidevastased reeglid moodustavad osa ausa konkurentsi süsteemist. Artiklites 101 ja 102 sätestatud konkurentsireeglid on otsekohaldatavad ning annavad individuaalsete õiguste rikkumise korral õiguse kahjutasule.⁹ Neid õigusi peavad kehtestama liikmesriikide reeglid, mis reguleerivad kartelliohvrite kahjutasunõudeid. See reegel aga ei puuduta TFEU artiklist 107 tulenevat subsidiumikeeldu. Euroopa Kohus eristab subsidiume puudutavaid reegleid, mida kohaldab ainult Euroopa Komisjon, ja siseriiklike kohtute poolt kohaldamisele kuuluvaid reegleid. Subsidiumide igapäevane kontroll ja otsustamine, kas subsidium on siseturuga kooskõlas või mitte, on Komisjoni ülesanne.¹⁰ Siiski tuleb seda eristada TFEU artikli 108 lõikes 3 sätestatud reeglist, mis keelab liikmesriikidel subsidiumide eraldamise ilma Komisjoni eelnevalt teavitamata. Selle sätte eesmärk on informeerida Komisjoni ja anda talle aega otsustamiseks, kas alata kontrollimenetlus või mitte. Liikmesriigid ei saa kavandatud subsidiumi rakendada enne, kui Euroopa Komisjon on teinud lõpliku otsuse selles menetluses.¹¹

Vastavalt Euroopa Kohtu praktikale on teatavaks tegemata subsidiumide andmise ja rakendamise keeld otsekohaldatav ning loob subsidiumiga kahjustatud konkurentidele individuaalsed õigused. Neid õigusi peavad kaitsma siseriiklikud kohtud; rikkumise tagajärjed määratakse kindlaks vastavalt siseriiklikule õigusele.¹²

See kohtupraktika on niivõrd hästi välja kujundatud, et puudus vajadus küsida eelotsust TFEU artikli 267 alusel. Kuigi lõpliku otsuse subsidiumi vastavuse kohta siseturule langetab

⁷ Mõnede hagejate esindaja konstitutsioonikohtus Markus C. Kerber kirjeldab neid kaugeleulatuvaid tagajärgi. EuZW 2011, lk 920.

⁸ Föderaalkohus, 10. veebruar 2011, 1 ZR 136/09 *Flughafen Frankfurt Hahn* WuWE D-ER-3333.

⁹ Vt kohtuasjad allmärkuses 11.

¹⁰ Euroopa Kohtu 22. märtsi 1977. a otsus kohtuasjas JL/76: *Steinike ja Weinlig*, EKL 1977, lk 595, punkt 9.

¹¹ Artikkel 108 lõige 3.

¹² Euroopa Kohtu 21. novembri 1991. a otsus kohtuasjas C 334/90, EKL 1991, lk 5523, punktid 12–14.

Komisjon, peavad siseriiklikud kohtud jõustama teatavaks tegemata subsiidiumide keelu. See kohustus hõlmab väljaselgitamist, kas subsiidium eksisteerib, kas seda rahastatakse riiklikest vahenditest ja kas see kahjustab tõenäoliselt konkurentsi. Föderaalkohus ei kahelnud, et individuaalne õigus olla kaitstud kuulub konkurentidele, kes on puudutatud konkurentsi moonutamisest.¹³ Abinõu, mille Saksa õigus selliseks juhuks on sätestanud, on vastuoluline. Sageli jääb liidu õigusest tulenevate keeldude või ettekirjutuste kohaldamine või täitmine siseriiklike õigussüsteemide ülesandeks. Sellistel juhtudel peab siseriiklik õigus sätestama meetmed, mis on samaväärsed ja sama tõhusad kui sarnastel juhtudel siseriiklikus õiguses sätestatud meetmed.¹⁴ Selle reegli praktilist asjakohasust õigusliku integratsiooni protsessis on raske üle hinnata. Meetod on tihedalt seotud ühe teise üldtunnustatud reeglga: liikmesriigi seadust tuleb tõlgendada liidu õiguse eesmärkide, põhimõtete ja isegi poliitikate valguses.

Lennujaama kohtuasjas on võimalikuks meetmeks lepinguvälise kahju regulatsioonil põhinev kahjutasunõue. Saksa lepinguvälise kahju regulatsioonis puudub üldine reegel, mis sätestaks ebaseadusliku käitumisega tekitatud kahju hüvitamise. Hageja peab tõendama kas individuaalse õiguse või isiklike huvide kaitset hõlmava statuudi riivet.¹⁵ Kohus pidi otsustama, kas teatavaks tegemata subsiidiumide keeld hõlmas individuaalsete konkurentide kaitse eesmärki. Siinkohal muutub asjakohaseks Saksa kohtute poolt välja töötatud konkurentsistüsteem.

Algselt sätestas konkurentsipiirangutevastane Saksa õigusakt kahjutasunõuded ainult juhtudel, kui kartellide või domineerivate ettevõtete konkurentsivastased meetmed olid suunatud kindlate konkurentide või klientide vastu. Euroopa Kohtu praktika alusel on konkurentsireeglid seotud individuaalsete õigustega, mida peavad rikkumise korral kaitsma kahjutasunõuded siseriikliku õiguse alusel. Sellist kaitset tuleb kohaldada „igäühe“¹⁶ kasuks. Võrdväärse mõju reeglit järgides laiendasid Saksa kohtud ja hiljem ka seadusandja Saksa konkurentsiseadusest tulenevalt kahjutasunõudeid sellele vastavalt. Föderaalkohtu 28. juuni 2011 seisukoht (KZR 75/10) puudutas üksikasju, mis olid seotud kartellide klientidele kahjutasu mõistmise ja arvutamisega. See põhjalikult motiveeritud seisukoht on näide tavapäraste tsiviilõigusnormide kohaldamisest liidu õiguspõhimõtete valguses. Kooskõlas oma praktikaga tunnistas föderaalkohus lennujaama kohtuasjas teatavaks tegemata subsiidiumide keelu seaduslikuks keeluks, mille eesmärk hõlmab subsiidiumide tagajärjel kahju kandnud konkurentide kaitset.

Lepinguvälise kahju regulatsioon sätestab lisaks kahjutasunõudele täiendava meetme korralduse kujul, millega kästakse seadusevastane tegevus lõpetada ja edasisest seadusevastasest tegevusest hoiduda. See nõue on suunatud subsiidiumireeglite edasise kohaldamise vastu.

Oluline on märkida, et kohus läks lepinguvälise kahju regulatsiooni teoreetilisest kohaldamisest kaugemale. Kohus tunnistas, et ebaseaduslike subsiidiumide vastased hagid nõudsid tavalisest lepinguvälise kahju regulatsiooni alusel toimuvast kohtuasjast rohkem aega. Vältimatu viivitusega toimetulemiseks pikendas kohus seaduses sätestatud aegumistähtaega kolmelt aastalt viiele.

Lõpuks leidis kohus, et keelatud subsiidiumid paratamatult mõjutasid tegevust turgudel. Seetõttu kujutas nende reeglite rikkumine endast samuti ebaausa konkurentsi ilmingut. Konkreetsemalt

¹³ Kohus tugines jällegi väljakujunenud kohtupraktikale: Euroopa Kohtu 12. veebruari 2008. a otsus kohtuasjas C 199/06: *CELF*, EKL 2008, lk I 485, punkt 38, jt.

¹⁴ Euroopa Kohtu 5. oktoobri 2006. a otsus kohtuasjas C 36S/04: *Transalpine Ölleitung/Österreich*, EKL 2006, lk I 9957, punkt 45.

¹⁵ Tsiviilkoodeks § 823 lg 2.

¹⁶ Euroopa Kohtu 20. septembri 2001. a otsus kohtuasjas C-453/99: *Courage/Crehan*, EKL 2001, lk I 6297; Euroopa Kohtu 13. juuli 2006. a otsus kohtuasjas C-295/04: *Manfredi*, EKL 2006, lk I - 6619.

langesid subsiidiumidevastaste reeglite ja ebaausat konkurentsi puudutavate reeglite eesmärgid kokku selles, et nende sihiks oli ühtlase tegevusruumi loomine konkurentide jaoks.

Pärast kahjutasunõude tagasilükkamist ei tegelenud madalama astme kohtud sellise nõude juhuslike liidu õigust puudutavate küsimustega. Föderaalkohus käskis apellatsioonikohtul langetada otsus küsimuses, kas Ryanairile antud abi oli rahastatud riiklikest allikatest. Abi rahastajaks oli Frankfurti Lennujaama Korporatsioon. Seetõttu kerkis esile keeruline küsimus, kas antud eesmärgiks kasutatud korporatsiooni vahendite allikas oli valitsuse kontrollisala ja konkreetne valitsuse positsioon Frankfurt I ja Frankfurt II aktsionärina.

Ma ei käsitle probleeme, mis esinesid pärast seda, kui Komisjon leidis pärast tavamenetlust, et siseriiklike kohtute poolt keelustatud subsiidium on kooskõlas siseturuga. Siis muutub keelu ja selle mõju tagasiulatuvalt tühistamine taas siseriiklike kohtute ülesandeks. Üldisema iseloomuga põhiseaduslik küsimus on Euroopa Komisjoni kui haldusorgani ainulaadne suhe liikmesriikide kohtutega. Euroopa Liidus on tavapärane seadusandlike, haldus- ja kohtufunktsioonide range lahutus oluliselt teistsugune. Doktriin puudutab Komisjoni ja Euroopa Kohtu suhet, mitte aga Komisjoni ja siseriiklike kohtute suhet. See teema muutub asjakohaseks enamasti siis, kui Komisjon rakendab otsekohaldatavat liidu õigust, mis kuulub samal ajal kohaldamisele siseriiklike kohtute poolt. Kõige olulisem valdkond on konkurentsiõigus. Seda väljendab näiteks määruse 1/2003 artikkel 16:

Kui siseriiklikud kohtud teevad asutamislepingu artiklite 101 või 102 alusel otsuseid kokkulepete, otsuste või tegevuse kohta, mille kohta on juba olemas komisjoni otsus, ei tohi nende otsused olla vastuolus komisjoni otsusega. Nad peavad vältima ka otsuseid, mis võivad olla vastuolus otsusega, mille komisjon kavatseb teha enda algatatud menetluse raames. Sellega seoses võib siseriiklik kohus kaaluda oma menetluse peatamist. See kohustus ei piira TFEU artiklist 267 tulenevaid õigusi ja kohustusi (eelotsused).

See säte kodifitseerib Euroopa Kohtu praktika.¹⁷

Liidu majanduskord – põhiseaduslikud tagatised

Liidu majanduskord, mida ma järgnevalt käsitlen, põhineb liidu õigusel ja kuulub selle kaudu rakendamisele. Majandusvabadusi ja regulatsiooni tasakaalustatakse tavaliselt tsentraalselt. Lissaboni lepingu artikli 6 järgi liit „tunnustab Euroopa Liidu põhiõiguste hartas sätestatud õigusi, vabadusi ja põhimõtteid, millel on aluslepingutega võrreldes samaväärne õigusjõud.“ Lepingule lisatud deklaratsioon kinnitab harta põhiõiguste siduvat õigusjõudu ja tõlgendab neid „liikmesriikide ühistest põhiseaduslikest tavadest tulenevatena.“ Sama tähtis on säte, et harta ei laienda liidu õiguse kohaldamisala liidu võimupiiridest kaugemale ega kehtesta mingeid uusi õigusi või kohustusi ega muuda aluslepingutega kindlaks määratud õigusi ja kohustusi.

Neid juhtnööre tuleb järgida ka liidu liitumisel Euroopa inimõiguste konventsiooniga. TEU artikli 6 lõige 2 sätestab, et „Liidu ühinemine Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste konventsiooniga ei mõjuta liidu pädevust, mis on määratletud aluslepingutega.“ Lissaboni lepingule lisatud liikmesriikide deklaratsioonis nõutakse liidu õiguse iseloomu säilimist. Liitumise üksikasjad tuleb välja töötada EL-i ja konventsiooni osalisriikide vahelistes lepingutes. 16. septembril 2011 teavitati Saksamaa seadusandjat liitumislepingute eelnõudest. Neid lepinguid koostab tööühm ja eelnõude valmimisel esitatakse need Euroopa Kohtule. Euroopa Kohus peab andma oma arvamuse vastavalt TFEU artikli 218 lõikele 11. See arvamus peab kindlaks määrama, kas leping on aluslepinguga kooskõlas. Selline läbivaatus ei ole lihtsalt

¹⁷ Euroopa Kohtu 14. detsembri 2000. a otsus kohtuasjas *Masterfoods*, EKL 2000, lk I 1369, 1428, punkt 49.

formaalsus. Kui arvamus on negatiivne, ei saa kavandatud leping jõustuda, kui seda ei muudeta või kui aluslepinguid ei vaadata läbi. Euroopa Kohtu arvamusel juhitud parlamentid lepingute ratifitseerimisel.

Alati kui Euroopa Kohus on pidanud tõlgendama põhiõigusi liidu õiguse üldpõhimõtete osana, on ta tuginenud peamiselt oma aastakümnete vältel välja kujunenud praktikale. See kehtib ka siseturu ja ausa konkurentsi süsteemi kui liidu majandus- ja õiguskorra aluse kohta. Pärast Lissaboni lepingu ratifitseerimist kinnitas Euroopa Kohus seda korda reguleerivad põhimõtted.¹⁸ See ei välista aga tõsisid vastuolusid seoses Komisjoni halduspraktikaga ja selle kohtuliku läbivaatusega.

„Konkurentsipoliitika kaasajastamise“ loosungi all toimusid Komisjoni tegevuses kardinaalsed muutused. Iga organ, kellele on antud riigivõimu volitused kaldub suurendama oma mõju ja vähendama kontrolli, sealhulgas kontrolli kohtuliku läbivaatuse kaudu. Ka Komisjon ei ole erand. Konkurentsireeglite haldamine ja kohaldamine nõuab tugevat institutsiooni, arvestades vältimatuid põhimõttelisi huvide konflikte. Siinkohal võib mainida näiteks konflikti äriühingutega riiklikul, Euroopa ja ülemaailmsel tasandil, konflikte liikmesriikidega ja välisriikide valitsustega, konflikte rahvusvahelise kaubanduspoliitika rakendamisel, eriti WTO kontekstis. Lõpuks võib mainida konflikte, mille põhjuseks on konkurentsireeglite kohaldamine korporatsioonide suhtes, kes baseeruvad väljaspool EL-i. Üheks täiesti uueks valdkonnaks on EL-i uus ainupädevus ühise kaubanduspoliitika osas, sealhulgas investimislepingute osas (TFEU artikli 3 punkt e). See uus õigus puudutab seni kahepoolsete rahvusvaheliste lepingute mitmepoolseks muutumist, tuues kaasa uusi probleeme nii asukohamaade kui investeerivate riikide jaoks.

Komisjon on tõenäoliselt üks mõjuvõimsamaid institutsioone rahvusvahelisel tasandil. Selles on ühendatud seadusandlikud, haldus- ja kohtufunktsioonid ning see on liikmesriikidest sõltumatu. Kuna demokraatlik kontroll ei ole eriti tõhus, suureneb õigusriigi osatähtsus veelgi. Ma käsitlen Komisjoni poliitikaid seoses kahe tihedalt seotud, kuid sellegipoolest erineva teemaga: nn majanduslikum lähenemine konkurentsireeglite tõlgendamisel ja nende täitmise tagamine erakordselt suurte trahvide abil.

Liidu majanduskord — majanduslik lähenemine horisontaalsetele lepingutele (artikkel 101)

Artiklis 101 sätestatud piiravate lepingute keeld on otsekohaldatav ning seda kohaldavad Komisjon, siseriiklikud konkurentsiasutused ja siseriiklikud kohtud. Määruse 1/2003 eesmärk oli konkurentsireeglite kohaldamise detsentraliseerimine, eriti siseriiklike kohtute kaudu. Selle eesmärgi realiseerimine on aga nii sisuliselt kui menetluslikult ambivalentne. Määruse 1/2003 artikkel 3 sätestab siseriiklike konkurentsiseaduste ja asutamislepingu artikli 101 samaaegse kohaldamise juhul, kui mõni leping võib mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust. Keeld kui selline on otsekohaldatav ilma haldusvabastuseta majandusliku efektiivsuse põhjustel lõike 3 alusel. Komisjon jäi ilma ainupädevusest erandite lubamiseks lõike 3 alusel. Erand nõuab siiski keerukate majanduslike küsimuste hindamist. See ei hõlbusta detsentraliseeritud lähenemist, vaid muudab selle keerulisemaks.

Pärast konkurentsireeglite rikkumise tuvastamist on Komisjonil koos siseriiklike konkurentsiasutustega mitmeid võimalusi. Ta võib nõuda ettevõtjalt sellise rikkumise lõpetamist (määruse 1/2003 artikkel 7) või kohaldada trahve (määruse 1/2003 artikli 23 lõige 2).

Komisjon kasutab majanduslikumat lähenemist, et tõmmata selge joon varjatud tegevuse, mille

¹⁸ Euroopa Kohtu 17. veebruari 2011. a otsus kohtuasjas C-52/09: *TheliaSoneraSverigeAB*, punkt 20.

eesmärk on konkurentsi piiramine (kartellid), ning sellise tegevuse vahele, mille tulemusena piiratakse konkurentsi (koostöökokkulepped). Kui konkurentsi piiramise eesmärk on ilmne, rakendab Euroopa Kohus keeldu ilma edasise arutluseta. Eeldatakse, et ettevõtjad suudavad oma eesmärke realiseerida. Komisjoni täitemenetlus keskendub kartellidele, mille piirav eesmärk on ilmne, ning Komisjon kasutab trahvide määramisel ja arvestamisel oma ulatuslikku otsustusõigust.

Kooskõlastatud tegevuse tõhususe eesmärgil peavad Komisjon ja kohtud arvesse võtma üldist majandusolukorda ning tegevuste tõenäolist mõju konkurentsiprotsessile. Konkurentsi piiramise kõige olulisem märk on konkurendi tegevuse suhtes teadmatuse ning konkurentide strateegiate ja otsuste sõltumatuse kõrvaldamine.

Täitmise erinevad prioriteedid langevad osaliselt kokku Komisjoni ja siseriiklike konkurentsiasutuste halduspädevuste jaotuse erinevusega. Kui siseriiklikel konkurentsiasutustel on üldjuhul samasugune haldusvõim nagu Komisjonil, siis trahvide määramist see ei puuduta. Trahve, karistumakseid või mis tahes muid sanktsioone võivad siseriiklikud konkurentsiasutused määrata ainult vastavalt siseriiklikus õiguses sätestatule (määruse 1/2003 artikkel 5).

Komisjoni lähenemist horisontaalsetele konkurentidevahelistele lepingutele, mille tulemuseks on konkurentsi piiramine, väljendavad 2010. aasta suunised.¹⁹ Erinevalt määrustest on suunised ainult soovituslikud ja siseriiklike asutuste jaoks mittesiduvad. Need on siiski olulised, sest annavad aimu Komisjoni edasisest lähenemisest konkurentsireeglite rakendamisele. Konkreetsemalt on nende eesmärgiks äriühingute ja riiklike konkurentsiasutuste teavitamine ning konkurentsireeglite vabatahtliku järgimise hõlbustamine. Algne idee oli hinnata äritavasid Euroopa Kohtu praktika valguses. Seda üllatavam on asjaolu, et Komisjon on valinud lähenemise, mis ei ole olulises ulatuses kooskõlas Euroopa Kohtu praktikaga. Tegemist ei ole teoreetilise seisukohtade erinevusega, vaid vastuoluga, mida on justiitsministrid ja isegi kohus ise korduvalt märkinud. Põhjus, miks ma seda ebatavalist olukorda kirjeldan on selle seos siseriiklike konkurentsiasutuste ja kohtutega.

Lahkheli põhjuseks on erinev arusaam konkurentsireeglite eesmärgist. Euroopa Kohus tugineb varjatud tegevuse piirava mõju hindamisel konkurentsi struktuurile ja konkurentsi kui sellise elujõulisusele.²⁰ Komisjon ei otsi salajasi kokkuleppeid, vaid varjatud tulemust (suunis nr 37).

Varjatud tulemuste tunnuseks on negatiivne mõju tarbijate heaolule ja turuvõimu kuritarvitamine. Turuvõimu kuritarvitamist hõlmab TFEU artikkel 102, samal ajal kui artikkel 101 käsitleb konkurentsi koostööpiirangutega.

Vastavalt Komisjonile on turuvõim artikli 101 tähenduses nõrgem kui turuvõim artikli 102 kohaselt. Varjatud tulemust defineeritakse selle positsiooni kuritarvitamisena. Tsiteerin:

„Piirav mõju on tõenäoline, kui osapooled saavad kokkuleppe tulemusena enda jaoks kasumlikult hinda tõsta või tootlust, toodete kvaliteeti, toodete sortimenti või innovatiivsust vähendada. See sõltub asjaolust, kas kokkulepe aitab kaasa turuvõimu tekkele, hoidmisele või tugevdamisele või võimaldab osapooltel sellist turuvõimu ära kasutada.“²¹

Artikkel 101 sellist uurimist ei sätesta ja Euroopa Kohus lükkab selle tagasi.

¹⁹ Suunised TFEU artikli 101 kohaldamise kohta horisontaalsetele koostöölepingutele (ELT C 11/1, 14.1.2011).

²⁰ Euroopa Kohtu 4. juuni 2009. a otsus kohtuasjas *T-Mobile Netherlands*, lk I 4529, punkt 23.

²¹ Vt allmärkus nr 18.

Komisjoni lähenemise tulemusena on siseriiklikel kohtutel erakordselt keeruline kohaldada artiklit 101 kokkulepete suhtes, millel on piirav mõju. Monopolistliku tegevuse kindlaksmääramine on erakordselt raske ja nõuab keerukat majandusanalüüsi ning ületab tihti kohtunike teadmiste piire. Ma piirdun tähelepanekuga, et siseriiklikel kohtutel on konkurentsireeglite kohaldamisel soovitatav tugineda Euroopa Kohtu praktikale, mitte Komisjoni suunistele.

Liidu majanduskord – kartellid

ÜLEVAADE

Komisjoni kartellidevastase tegevuse objektiks on ostu- ja müügihindade fikseerimine, turuosade jaotamine, tootmis- ja müügikvootide määramine, turgude jagamine, pakkumistega manipuleerimine ning impordi ja ekspordi piiramine. Nende tegevuste eesmärk on konkurentsi piiramine ja need ei kvalifitseeru eranditeks vastavalt artikli 101 lõikele 3. Kartellide liikmeid ootavad kõrged trahvid. Komisjoni vastav tegevusregister on muljetavaldav, kriitikute arvates lausa rabav. Alates aastast 1995 on määratud trahvisummad pidevalt kasvanud. Perioodil 1995 kuni 1999 määrati trahve 272 miljoni euro eest; perioodil 2000 kuni 2004 moodustasid trahvisummad 3 miljardit 462 miljonit eurot; ning perioodil 2005 kuni 2009 olid need 9 miljardit 736 miljonit eurot. Seitsmel korral aastal 2010 määras Komisjon trahve rohkem kui 3 miljardi euro eest.²²

Trahvide määramise praktika õiguslik alus on määruse 1/2003 artikli 23 lõige 2. Komisjonil on õigus määrata trahve ettevõtjatele ja ettevõtjate ühendustele, kui need tahtlikult või ettevaatamatuse tõttu rikuvad TFEU artiklit 101 või 102. Trahvid ei tohi ületada 10% ettevõtja kogukäibest. Trahvisumma määramisel tuleb tähelepanu pöörata nii rikkumise raskusele kui kestusele. Trahvi määramise otsus „ei ole oma olemuselt kriminaalõiguslik“ (määruse 1/2003 artikli 23 lõige 5). Kooskõlas TFEU artikliga 261 sätestab määruse 1/2003 artikkel 31, et Euroopa Kohtul on täielik pädevus läbi vaadata otsused, millega komisjon on määranud trahvid või karistusmaksed. Euroopa Kohus võib määratud trahvi või karistusmakse tühistada, seda vähendada või suurendada.

Nimetatud poliitika on muutunud Komisjoni tegevustest kõige rohkem kritiseeritumaks ja vastuolulisemaks. Kõikide aspektide korral püütakse kindlaks teha nende kooskõla põhiõigustega²³. Lisaks sellele tuginetakse Euroopa inimõiguste harta artiklis 6 sätestatud tagatisele ja Euroopa inimõiguste harta artiklis 47 sätestatud tagatisele asja arutamisele sõltumatus ja erapooletus kohtus.²⁴ Seni on Euroopa Kohus põhiõiguste kohaldamisel liidu õiguse üldpõhimõtete osana keeldunud sekkumast liidu institutsioonide struktuuri ja liidu õigusest tulenevate reeglite legitiimsusse. Oma 8. detsembri 2011. aasta pretsedenti loovas otsuses leidis ta, et Komisjoni trahvimistavad ja nende endapoolne läbivaatus on kooskõlas inimõigustega.²⁵ Euroopa Kohus on siiski kaitsnud hoolikalt õigusi ausale kohtulikule arutamisele. Vaatamata Euroopa Kohtu piiramatule jurisdiktsioonile trahvide läbivaatamisel on Komisjonil laiaulatuslik trahvide hindamise õigus. Komisjoni suuniseid trahvide määramise

²² Konkurentsipoliitika aruanne 2010, nr 50.

²³ Ülevaate saamiseks vt Damian Gerardin. The EU Competition Law Fining System: A reassessment. Oktoober 2011. Saadaval internetileheküljel: <http://ssrn.com/abstract=1937582>.

²⁴ 27. septembri 2011 otsus (kohtuasi 43059: *Minarini Diagnostics*). Strasbourgi kohus leidis, et EL-i trahvisüsteem oli kooskõlas artikliga 6. Strasbourgi kohus leidis, et EL-i trahvisüsteemist tulenev Itaalia trahvisüsteem oli kooskõlas artikliga 6.

²⁵ C-389/10: KME Saksamaa-Prantsusmaa-Itaalia.

kohta (2006) peetakse objektiivseks ja piisavaks standardiks.²⁶

Üks põhjustest, miks Komisjonile anti juurdepääs sageli salajastele kartellilepetele, on 2006. aasta koostööteatis, mis käsitleb kaitset trahvide eest ja trahvide vähendamist kartellide puhul.²⁷ Kõrgete trahvide oht on tugev motiiv leebema kohtlemise tingimuste ärakasutamiseks. Puudutamata siinkohal koostööprogrammi haldust ja tähendust, märgin vaid, et see tõstab esile trahvisüsteemi olulisuse ja keerukuse.

LÄBIRÄÄKIMISTEGA MENETLUSED

Veel üheks aluseks kriitikale Komisjonipoolse konkurentsireeglite käsitlemise kohta on läbirääkimistega menetluste ülekaal.²⁸ Selles poliitikas nähakse EL-i täitesüsteemi põhjalikku muutust ja selle otstarbekust. Üleskutse kohtutele volituste taastamiseks võib tunduda liidu õiguses sätestatud kohtuliku läbivaatuse hästipõhistatud põhimõtete valguses üllatav. Läbivaatus võib aga muutuda ebatõhusaks, sest läbirääkimiste tulemusena ei vaidlusta pooled Komisjoni lõppotsust. Läbirääkimistega menetlustega seonduvate erinevate õigusküsimuste mõistmiseks tuleb arvesse võtta põhjusi, miks ettevõtjad on valmis osalema kohtulikus läbivaatuses. Võrrelda võib järgnevat: leebemat kohtlemist ja trahvidealaseid läbirääkimisi ülestunnistavate „patustajate“ korral; juhtumite lahendamist, kus konkurentsireeglite rikkumist ei ole vaidlustatud; ning lõpuks kohustusi käsitlevaid otsuseid vastavalt määruse 1/2003 artiklile 9:

Kui komisjon kavatseb vastu võtta rikkumise lõpetamist nõudva otsuse ning asjaomased ettevõtjad teevad ettepaneku kohustuste võtmiseks seoses komisjoni esialgses hinnangus tõstatatud küsimuste lahendamisega, võib komisjon muuta need kohustused asjaomastele ettevõtetele siduvaks.

Leebema kohtlemise poliitika on osutunud edukaks, arvestades päevavalgele toodud kartelle, säästetud halduskulusid ja lõpetatud piiranguid. Leebema kohtlemise ärakasutamise motiiv on proportsionaalne ähvardava trahvisumma ja selle vältimise või vähendamise võimalusega. Endiste kartelliliikmete konkurents enda amnestiaväärilisuse tõestamisel tekitab väga spetsiifilisi huvide konflikte. Komisjoni teatis, mis käsitleb kaitset trahvide eest ja trahvide vähendamist (2006) pidi neid raskusi leevendama. Väga raske on hinnata võrdlevalt ettevõtjate kasu enda rikkumiste ülestunnistamisel ja Komisjoni abistamisel oma endiste „võitluskaaslaste“ vandenõu paljastamisel. Ei ole olemas õiglast meetodit, mis võimaldaks teisendada selle protsessiga kaasneva puhtpraktilise tegevuse teenitud hüvitisteks. Kohtute vastumeelsus sellise tasakaalustava tegevuse suhtes on liigagi arusaadav.

Seni on komisjoni teatis, mis käsitleb kokkuleppemenetluste läbiviimist kartellidega seotud otsuste puhul, mis on võetud vastu vastavalt nõukogu määruse nr 1/2003 artiklitele 7 ja 23 (2008) olnud piiratud tähtsusega. Komisjoni teatel oli 2010. aastal kaks edukat kokkuleppemenetlust.

Kohustusi käsitlevad otsused on oluline instrument asjaomaste ettevõtjatega läbirääkimiste teel juhtumite lahendamiseks.²⁹ Olulisteks olukordadeks on artikli 102 kohased turgu valitseva seisundi kuritarvitamise juhtumid. Alates aastast 2004 on 17-st artikli 102 kohasest juhtumist 14 lõppenud kohustusi käsitleva otsusega. Komisjon edastab oma eelhinnangu võimaliku rikkumise kohta asjaomastele ettevõtjatele. Neil on võimalus pakkuda välja kohustused, mis rikkumise

²⁶ Suunised trahvide määramise kohta vastavalt määruse nr 1/2003 artikli 23 lõike 2 punktile a. ELT C 210/2, 1.09.2006.

²⁷ ELT C 298/17, 8.12.2006.

²⁸ Ülevaate saamiseks vt Damian Gerardin. Breaking the EU Antitrust Deadlock: Reempowering the Courts? 36 EurLRev. August 2011.

²⁹ Põhjaliku ülevaate saamiseks vt Heike Schweitzer. Verpflichtungszusagen im Gemeinschaftsrecht. Festschrift Möschel, 2011. Lk 637-661.

lõpetavad. Kui Komisjon kohustustega põhimõtteliselt nõustub, avaldab ta juhtumi kokkuvõtte koos kohustuste sisuga. Kolmandatel osapooltel on võimalik kohustusi käsitlevaid otsuseid kommenteerida. Pärast seda „turutesti“ võib Komisjon uuesti kohustuste üle läbirääkimisi alustada või projektist üldse loobuda.

Kohustusi käsitlevad otsused asendavad vaidlustatud rikkumisotsuseid. Vastuvõtmisel muutuvad need sama siduvaks kui tavapärased rikkumisotsused. Nende mittetäitmise korral rakendatakse trahve (määruse 1/2003 artikli 23 lõige 2 punkt c). Kuigi kohustusi käsitleva otsuse õiguslik mõju on identne otsustega artikli 7 alusel, on kohtulik läbivaatus erinev ja väga piiratud. Hiljutises kohtuasjas *Arosa* kohaldas Euroopa Kohus spetsiaalset proportsionaalsusreeglit.³⁰ Läbivaatus piirneb kontrollimisega, et kohustused hõlmavad Komisjoni eelhinnangus väljendatud probleeme ja et asjaomased ettevõtjad ei ole välja pakkunud vähem koormavaid kohustusi.³¹ Kohus uurib, kas kohustused vastavad Komisjoni väljendatud probleemidele. Kuid läbivaatus ei uuri, kas abinõu on rikkumise suhtes proportsionaalne. Isegi neis kitsastes läbivaatamise piirides on Komisjoni käsutuses lai hinnanguskaala, mida piirab ainult ilmselgelt ebaõige faktide või seaduse hindamine (punkt 42).

Näide sellest, kuidas Komisjon võib kohustusi käsitlevate otsuste kaudu ettevõtjate ja liikmesriikide suhtes poliitilist võimu rakendada, puudutab Euroopa energiaturgu. Komisjon pooldas teadaolevalt ülekandevõrkude loovutamist, mis olid täielikult integreeritud elektritarnijate kontrolli all. Saksamaa valitsus oli selle poliitika vastu. Kui Komisjon esitas Saksa elektritarnijatele süüdistuse artikli 102 rikkumises, pakkusid ettevõtjad kohustusi oma ülekandevõrkude loovutamiseks. Komisjon jäi sellega nõusse.

Määruse 1/2003 põhjendus nr 13 välistab üldjuhul kohustusi käsitlevad otsused, kui Komisjon kaalub trahvide määramist. Keegi ei tea, millist tüüpi otsust Komisjon kaalus enne kohustusi käsitleva menetluse algatamist.

Üks kõige olulisem Euroopa Komisjoni läbirääkimistega menetluste vastu suunatud kriitika põhjus on kõrge trahvimäär, mis hirmutab isegi majanduslikult tugevaid ettevõtjaid. Heidutav mõju võib tekitada olukorra, kus ei julgeta kasutada isegi õigusnormidega sätestatud kaitsemeetmeid. Trahvisüsteemi heidutav mõju konkurentsipoliitika osana sõltub aga kartellikasumi vahekorra trahvisumma suhtes. Kuni kasum on trahvist suurem, on ka heidutav mõju piiratud.

³⁰ Euroopa Kohtu 29. juuni 2010.a otsus kohtuasjas *Arosa*, EKL-s avaldamata.

³¹ *Arosa*, lk. 41.

Kohtunik Kurt Heller
Austria Konstitutsioonikohus

EUROOPA LIIDU LIIKMESRIIKIDE VASTUTUS EUROOPA ÕIGUSE RIKKUMISTE EEST OMA KOHTUNIKE POOLT

Liikmesriikide vastutus oma institutsioonide üleastumise eest ja Euroopa Kohus

Õigusriikliku põhimõttena sätestavad Euroopa riikide õigussüsteemid riigivastutuse riigiasutuste ebaseadusliku tegevusega üksikisikutele ja ettevõtetele tekitatud kahju eest.

Samamoodi sätestab Euroopa Liidu toimimise lepingu artikkel 340 vastava Euroopa Liidu (edaspidi EL) vastutuse. Artikli 340 lõik 2 on järgmine:

Lepinguvälise vastutuse korral heastab liit kõik oma institutsioonide või oma teenistujate poolt ülesannete täitmisel tekitatud kahjud vastavalt liikmesriikide seaduste ühistele üldprintsipidele.

Vastavalt Euroopa Liidu toimimise lepingu artiklile 268:

Euroopa Liidu Kohtu pädevusse kuuluvad vaidlused, mis on seotud kahjude hüvitamisega artikli 340 teise ja kolmanda lõigu põhjal.

Liidu õigus ei sisalda siiski sätteid, mis puudutaksid liikmesriikide vastutust kahju eest ühenduse õiguse rikkumise korral (vastavalt Lissaboni lepingule liidu õigus). Alates Euroopa Majandusühenduse (EMÜ) loomisest oli Euroopa Kohus ühenduse õiguse arengu tõukejõud. Ühenduse/liidu õiguse ülimuslikkuse põhimõtted ja otsekohaldatavus, samuti mõned muud põhimõtted, kujutavad endast kohtunike loodavat õigust. Liikmesriikide vastutuse ühenduse/liidu õiguse rikkumise eest oma institutsioonide poolt on samuti paika pannud Euroopa Kohus.

Murranguline kohtuasi oli *Francovich* aastal 1991¹, mis puudutas direktiivi nr 80/987.

Direktiivi 80/987 eesmärk on tagada töötajatele tööandja maksejõuetuse korral kaitse alammäär ühenduse õiguse alusel, ilma et see piiraks liikmesriikides kehtivate soodsamate sätete kohaldamist.²

Tol ajal ei olnud Itaalia direktiivi üle võtnud ja Itaalia kohus esitas Euroopa Kohtule eelotsuse küsimused Itaalia Vabariigi vastutuse kohta juhul, kui Itaalia kohustuste täitmata jätmise tõttu on võimalik, et töötajad jäävad oma palgast ilma.

Francovich kohtuasjas nimetas Euroopa Kohus kolme riigivastutuse tingimust:

40. Esimene nendest tingimustest on, et direktiiviga ettenähtud tulemus hõlmab õiguste andmist üksikisikutele. Teine tingimus on, et direktiivi sätete põhjal on võimalik piiritleda nende õiguste sisu. Kolmas ja viimane tingimus on põhjuslik seos riigi kohustuse rikkumise ja kahjustatud isikutele tekkinud kahju vahel.

¹ Euroopa Kohtu 19. novembri 1991. a otsus kohtuasjas C-6 ja 9/1991: *Francovich*.

² *Francovich*, punkt 3.

Euroopa Kohus mainis, et üksikisikute õigused kahju hüvitamisele nende kolme tingimuse alusel põhinevad otseselt ühenduse õigusel, kuid jättis teiste tingimuste kindlaksmääramise liikmesriikide seadusandjatele:

42. Ühenduse õigusnormide puudumisel tuleb iga liikmesriigi siseriikliku õiguskorra alusel määrata pädevad kohtud ja kehtestada menetlusnormid hagide jaoks, mille eesmärk on ühenduse õigusest üksikisikutele tulenevate õiguste täielik kaitse.³

Euroopa Kohus nõudis siiski, et liikmesriigid järgiksid EL-i mittediskrimineerimise ja otsese mõju reegleid:

43. Lisaks tuleb märkida, et erinevate siseriiklike õigusaktidega kehtestatud kahju hüvitamise materiaalsed ja menetluslikud tingimused ei tohi olla ebasoodsamad kui samalaadsete siseriiklike nõuetega seotud tingimused ning need ei tohi olla sellised, et hüvitise saamine oleks praktiliselt võimatu või äärmiselt raske.⁴

Põhiküsimusele vastas Euroopa Kohus järgmiselt:

37. Eespool esitatust tulenevalt on ühenduse õiguse põhimõtteks, et liikmesriigid on kohustatud neile süüks arvatavate ühenduse õiguse rikkumistega üksikisikutele põhjustatud kahju hüvitama.

Riigivastutuse tingimuste üksikasjalikum kirjeldus on toodud *Brasserie du Pecheur*⁵ kohtuotsuses ja mitmetes teistes riigivastutust puudutavates Euroopa Kohtu otsustes.⁶ Varasemate kohtuasjade teemaks oli ühenduse õiguse rikkumine seadusandja või haldusorganite, mitte aga kohtute poolt.

Esimene Euroopa Kohtu menetluses olnud kohtuasi seoses süüdistusega, et kohus, täpsemalt Austria kõrgem halduskohus, oli rikkunud ühenduse õigust tuli Austria tavakohtult. See kohus lahendas asja, milles Innsbrucki ülikooli professor Köbler nõudis kahjutasu. Ta väitis, et professorina oli ta riigiasutusse tööle võetud avalik teenistuja ning talle keelduti maksmast lisatasu pikaajalise teenistuse eest põhjusel, et nimetatud periood oli liiga lühike sellise lisatasu saamise õiguse tekkimiseks. Innsbrucki ülikool ei arvestanud tema teenistusaega Saksamaa ülikoolides, mida ta pidas diskrimineerimiseks enda teises liikmesriigis töötamise suhtes. Tema apellatsiooni kõrgemale halduskohtule aga ei rahuldatud. Kõrgem halduskohus esitas algselt eelotsuse küsimuse Euroopa Kohtule, kuid võttis selle hiljem tagasi. Professor väitis, et tema diskrimineerimise mitteametamine kõrgema halduskohtu poolt kujutas endast ühenduse õiguse rikkumist, ning esitas tavakohtusse hagi riigilt kahjutasu saamiseks.

Kohus, kes pidi langetama otsuse lepinguvälise kahju asjas, esitas Euroopa Kohtule eelotsuse küsimused. Põhiküsimuseks oli, kas riik vastutab ka juhul, kui vastutav institutsioon, mis ühenduse õigust rikkus, oli ülemkohus. Sarnaselt mitmete teiste Euroopa riikidega on Austrias ülemkohus jaotatud kolmeks: konstitutsioonikohus põhiseaduslikkust puudutavate juhtumite lahendamiseks, ülemkohus tsiviil- ja kriminaalasjade lahendamiseks ning kõrgem halduskohus

³ Vt otsused kohtuasjas 60/75: *Russo v AIMA* [1976], EKL 45; kohtuasjas 33/76: *Rewe v Landwirtschaftskammer Saarland* [1976], EKL 1989; ja kohtuasjas 158/80: *Rewe v Hauptzollamt Kiel* [1981], EKL 1805).

⁴ Seoses analoogilise küsimusega, mis puudutab ühenduse õigust rikkudes kogutud maksude tagastamist vt muu hulgas otsust kohtuasjas 199/82: *Amministrazione delle Finanze dello Stato v San Giorgio* [1983], EKL 3595.

⁵ Euroopa Kohtu, 5. märtsi 1996. a otsus kohtuasjas C-46 ja 48/93: *Brasserie du Pecheur/Factortame*.

⁶ Näiteks Euroopa Kohtu 8. oktoobri 1996. a otsus kohtuasjas C-178: *Dillenkoffer*, jt; Euroopa Kohtu 26. märtsi 1996. a otsus kohtuasjas C-392/1996: *British Telecommunications*; Euroopa Kohtu 15. juuni 1999. a otsus kohtuasjas C-140/1997: *Rechberger*; Euroopa Kohtu 15. jaanuari 2007. a otsus kohtuasjas C-278/2005: *Robins*; Euroopa Kohtu 16. oktoobri 2008. a otsus kohtuasjas C-452/06: *Synthon* jt.

haldusasjade lahendamiseks.

*Köbleri*⁷ kohtuasjas vastas Euroopa Kohus põhiküsimusele jaatavalt:

33. Arvestades sellega seoses eelkõige keskset rolli, mis on kohtutel üksikisikutele ühenduse õigusnormidest tulenevate õiguste kaitsmisel, siis muutuks nende õigusnormide täielik toime küsitavaks ja nendega antud õiguste kaitse nõrgeneks, kui oleks välistatud, et üksikisikud võivad teatud tingimustel saada hüvitist, kui nende õigusi on kahjustatud viimase astmena asja lahendava siseriikliku kohtu lahendi tõttu, millega on rikutud ühenduse õigust.

34. Sellega seoses olgu rõhutatud, et viimase astmena asja lahendav kohus on juba määratluse poolest viimane kohtuaste, milles eraõiguslikud isikud võivad tugineda neile ühenduse õigusest tulenevatele õigustele. Kuna nende õiguste rikkumist mainitud kohtu lõplikuks muutunud lahendiga ei saa reeglina enam heastada, ei või eraõiguslikelt isikutelt võtta võimalust tugineda riigivastutusele, et saavutada sel viisil oma õiguste kohtulik kaitse.

Mitmed liikmesriigid esitasid Euroopa kohtule oma seisukohad ja saatsid istungile oma esindajad. Nad esitasid mitmeid vastuväiteid riigi vastutusele oma kohtute eest. Juba ülemkohtu poolt lõplikult lahendatud kohtuasja taasavamine poleks kooskõlas inimeste ootustega, et ülemkohtu otsused on lõplikud. Ülemkohtute maine langeks. Ülemkohtute otsuste kontrollimine tooks kaasa lõputu menetlusringi. Isegi juhul, kui liikmesriigid moodustaksid uue kõrgeima ülemkohtu, mis kontrolliks ülemkohtuid, ei pruugiks ring lõppeda, kui see kohus rikuks samuti ühenduse/liidu õigust. Uus teooria vastutusest ülemkohtu otsuste eest riivaks ka kohtute sõltumatust.

Euroopa Kohus lükkas need väited tagasi:

42. Kohtu sõltumatuse osas olgu täpsustatud, et kõnealune vastutuse põhimõte ei puuduta kohtuniku isiklikku, vaid riigivastutust. Niisiis ei tundu, et võimalus, et ühenduse õigusega vastuolus olevad kohtulahendid toovad teatud tingimustel kaasa riigivastutuse, kujutaks endast erilist ohtu viimase astmena asja lahendava kohtu sõltumatusele.

Sellest punktist tuleneb, et riigivastutuse põhimõte ei tähenda, et iga üksikkohtunik peaks hüvitama riigile kahjustatud isikule makstud kahutasu. See, kas riik võib rakendada kohtuniku suhtes tagasinõuet, sõltub liikmesriikide seadustest, kuid Euroopa Kohtu sõnadest võib järeldada ka seda, et seadusandja peab ennetama võimalikku negatiivset mõju kohtuniku sõltumatusele. Näiteks Austria seaduste kohaselt on tagasinõue võimalik ainult seaduse tahtliku rikkumise või vähemalt ränga hooletuse korral.⁸

Euroopa Kohus kordas oma varasemat vastutuse tingimuste kirjeldust. Oma otsuses kohtuasjas *British Telecommunications*⁹ ning eriti kohtuasjas *Traghetti del Mediterraneo*¹⁰ võttis Euroopa Kohus kokku vastutust puudutavad faktorid, keskendudes eriti kohtuasjadele, milles osapool väidab, et ülemkohus on rikkunud ühenduse õigust.

⁷ Euroopa Kohtu 30. septembri 2003. a otsus kohtuasjas C-224/2001: *Köbler*.

⁸ Austria riigivastutuse seaduse § 3 (Amtshaftungsgesetz).

⁹ Euroopa Kohtu 26. märtsi 1996. a otsus kohtuasjas C-392/1993: *British Telecommunications*.

¹⁰ Euroopa Kohtu 13. juuni 2006. a otsus kohtuasjas C-173/2003: *Traghetti del Mediterraneo*.

Riigivastutuse tingimused

Järgides Euroopa Kohtu praktikat ülnimetatud otsustes, võib liikmesriikide vastutuse tingimused ühenduse/liidu õiguse rikkumise korral kokku võtta järgnevalt:

a) Individuaalseid õigusi andvate ühenduse/liidu õiguse sätete rikkumine

Euroopa Kohus ei erista ühenduse õiguse erinevaid tasandeid. Ei ole vahet, kas säte, mida loetakse rikutuks, on EL esmase või teisese õiguse osa, ning kas see säte on osa direktiivist. Kõige levinumaks juhtumiks, kus liikmesriigi seadusandja rikub ühenduse/liidu õigust on direktiivi nõuetele mittevastav ülevõtmine.

Võib küsida, kuidas saab riik olla vastutav, kui seadusandja ei võta üle direktiivi, mis annab individuaalseid õigusi, kuna individuaalseid õigusi andva direktiivi otsekohaldatavus ja ühenduse/liidu õiguse üliluslikkus kohustab administratsiooni või kohtuid kohaldama direktiivi ja eirama sellega vastuolus olevat liikmesriigi seadust. Seadusandjapoolse rikkumise võib lõpuks parandada kas administratsioon või kohus siseriiklikku õigust eirates. Direktiivi otsekohaldatavus asetab vastutuse seadusandjalt administratsioonile või kohtule. Nende võimalik viga kohaldada otse ühenduse/liidu õigust saab riigivastutuse uueks õiguslikuks aluseks. Siiski esineb juhtumeid, kus direktiiv sätestab üksikisikute õigusi, kuid direktiivi sätted pole otsekohaldamiseks piisavalt täpsed. Sellistel juhtudel on kohaldamine võimalik ainult siis, kui liikmesriigi seadusandja võtab direktiivi üle täpse siseriikliku seaduse vormis.

Heaks näiteks on *Francovich* kohtuasi. Direktiiv nr. 80/987 sätestas töötajate minimaalsed individuaalsed õigused, mida tuli kaitsta tööandja maksejõuetuse korral, kuid jättis üksikasjade sätestamise liikmesriikide hooleks, kes pidid kehtestama kaitsesüsteemi. Liikmesriigid võisid valida, kuidas kaitset kehtestada ja määrata kindlaks, kas nende seadus võib direktiivi miinimumnorme ületada. Itaalia seadusandja aga eiras direktiivi täielikult ja Itaalia Vabariik muutus vastutavaks ühenduse õiguse rikkumise eest.

b) Riigiasutusepoolne rikkumine

Asutus, mis on ühenduse/liidu õigust rikkunud, peab olema riigiasutus. Ühenduse/liidu õiguse rikkumise eest võib vastutavaks muutuda ka eraettevõtte, kuid sellisel juhul on tegu erakohtuasjaga, näiteks juhul, kui eratööstandja eirab ühenduse/liidu õiguses sätestatud meeste ja naiste võrdse kohtlemise põhimõtet.

c) Põhjuslik seos

Francovich kohtuasjas nimetas Euroopa Kohus tingimusena põhjuslikku seost riigi kohustuse rikkumise ja kahjustatud poole kantud kahju vahel. Küsimusele, kas selline põhjuslik seos antud kohtuasjas esineb, võib olla üsna raske vastata. See sõltub mitmetest kohtuasjaga seotud asjaoludest, kuid on samal ajal õiguslik küsimus, mis puudutab konkreetset õigusnormi, mille eesmärk oli kahju vältimine. Põhjusliku seose nõue tuleneb Euroopa Kohtu otsustest, kuid küsimus, kas kahju põhjuseks on konkreetne ühenduse/liidu õiguse rikkumine, moodustab osa siseriiklikust lepinguvälise kahju regulatsioonist.

Nii näiteks küsisid jalgpalli Euroopa meistrivõitluste korraldajad Austrias naissoost külastajatelt meestega võrreldes poole väiksemat piletihinda. Üks meessoost külastaja esitas riigi vastu hagi, nõudes hinnavahe hüvitamist. Ta väitis, et Austria parlament oli viivitanud direktiivi 2004/113/EÜ ülevõtmisega, mis sätestas, et riik peab kandma hoolt meeste ja naiste võrdse kohtlemise eest isegi erasektoris, eriti juhul, kui üritusi, näiteks jalgpallivõistlusi, korraldatakse

avalikkusele. Konstitutsioonikohus ei rahuldanud hagi, sest hageja ei suutnud tõestada, et direktiivi nõuetekohasel ülevõtmisel oleks temalt küsitud madalamat hinda.¹¹ Tunnistajana küsitletud Austria jalgpalliliidu president oli kinnitanud, et kui korraldajad oleksid direktiivist või selle siseriiklikku õigusesse ülevõtmisest teadlikud olnud, oleksid nad nii naissoost kui meessoost külastajatelt küsinud täishinda. Antud juhul puudus põhjuslik seos direktiivi õigeaegse ülevõtmise kohustuse rikkumise ja kõrgemast pileti hinnast tuleneva kahju vahel.

d) Kvalifitseeritud rikkumine

Enamiku, kui mitte kõikide liikmesriikide lepinguvälise kahju regulatsiooni alusel võib nõuda kahju hüvitamist ainult kostja hooletuse korral. Euroopa Kohus ei lisanud hooletust kahjutasu nõudmist võimaldavate tingimuste hulka, kuna Euroopa Kohtu kohtunikud ei suutnud leida Euroopas kehtivat ühtset standardit mõistele hooletus. Nad töötasid välja uue standardi, nimelt „rikkumise kvalifitseerimine“. Euroopa Kohus selgitas seda *Brasserie du Pecheuri* kohtuasjas:

76. Kõigepealt tuleb märkida, et nagu selgub kohtutoimikust, ei ole süü mõistel erinevates õigussüsteemides üks ja sama sisu.

77. Seejärel tuleb meenutada, et eelmise küsimuse vastusest järeldub, et kui ühenduse õiguse rikkumist saab omistada liikmesriigile, kes tegutseb valdkonnas, kus tal on seadusandlike valikute tegemisel ulatuslik kaalutusõigus, tunnustatakse õigust kahju hüvitamisele ühenduse õiguse alusel muu hulgas tingimusel, et kõnesolev rikkumine on piisavalt selge.

78. Et otsustada, kas ühenduse õiguse rikkumine on selge või mitte, tuleb seega arvestada teatud objektiivseid ja subjektiivseid asjaolusid, mis võivad siseriiklikus õigussüsteemis seonduda süü mõistega (vt asjaolud, mida käsitletakse eespool punktides 56 ja 57).

Seega defineerib Euroopa Kohus rikkumise „kvalifitseerimise“, kasutades väljendit „piisavalt selge rikkumine“. Oma otsuses viitab Euroopa Kohus mõnedele rikkumise selgust väljendavatele faktoritele, täpsemalt:

56. Selles küsimuses võib pädev kohus muu hulgas arvestada rikutud õigusnormi selguse ja täpsuse astet, kaalutusruumi ulatust, mille rikutud norm jätab siseriiklikele või ühenduse ametiasutustele, liikmesriigi kohustuste rikkumise või põhjustatud kahju tahtlikku või mittetahtlikku iseloomu, õigusnormi võimaliku rikkumise vabandatavat või mittevabandatavat iseloomu, asjaolu, et mõne ühenduse institutsiooni suhtumine võis aidata kaasa tegevusetusele või ühenduse õigusega vastuolus olevate meetmete või praktika rakendamisele või säilitamisele.

57. Igal juhul on ühenduse õiguse rikkumine ilmselge juhul, kui see kestis edasi, hoolimata kohtuotsusest, millega liikmesriigi kohustuste väidetav rikkumine on tuvastatud, Euroopa Kohtu eelotsusest või antud valdkonnas väljakujunenud kohtupraktikast, mille kohaselt kõnesolev käitumine on õigusvastane.

Üsna mitmetes otsustes kordas Euroopa Kohus oma väiteid, mis puudutasid ühenduse õiguse rikkumise kvalifitseerimist, ning töötas välja oma kohtupraktika.¹²

Köbleri kohtuasjas määratles Euroopa Kohus riigivastutuse ühenduse õiguse rikkumise eest

¹¹ Austria Konstitutsioonikohtu otsustekogu (VfSlg) nr 18950/2009.

¹² Euroopa Kohtu 26. märtsi 1996. a otsus kohtuasjas C-392/93: *British Telecommunications*; Euroopa Kohtu 23. mai 1996. a otsus kohtuasjas C-5/94: *Hedley Lomas*; Euroopa Kohtu 8. oktoobri 1996. a otsus kohtuasjas C-178 jt: *Dillenkoffer* jt; Euroopa Kohtu 17. oktoobri 1996. a otsus kohtuasjas C-283, C 291, C 292/1994: *Denkavir*.

kohtute poolt, sealhulgas ülemkohtute poolt, samadel tingimustel nagu varasemates kohtuasjades, kuid mainis ühtlasi, et

siis tuleb arvestada õigusmõistmise funktsiooni eripära ja õiguskindluse legitiimsete nõuetega, nagu rõhutasid ka käesolevas asjas märkused esitanud liikmesriigid. Niisuguse lahendiga toime pandud ühenduse õiguse rikkumine toob riigivastutuse kaasa ainult erandjuhul, kui kohtunik eiras ilmselgelt kohaldatavat õigust.¹³

Euroopa Kohus viitas „õigusmõistmise funktsiooni eripärale“ ja võttis oma seisukoha kokku järgnevalt:

Kui rikkumine tuleneb niisugusest lahendist, siis peab siseriiklik kohus selleks, et määrata kindlaks, kas rikkumine on piisavalt selge, õigusemõistmise funktsiooni eripära arvesse võttes uurima, kas nimetatud rikkumine on oma laadilt ilmne.¹⁴

13. juunil 2006 kuulutas Euroopa Kohus otsuse *Traghetti del Mediterraneo SpA*¹⁵ kohtuasjas, mis on eriti oluline riigivastutust puuduvate kohtuasjade jaoks, milles hageja väidab, et ülemkohus on rikkunud ühenduse/liidu õigust.

Ühes Itaalia ebaausa konkurentsi kohtuasjas ei rahuldanud Napoli Corte d'Appello kahjutasunõuet. Hageja esitas kassatsioonkaebuse Corte Suprema di Cassazionele, väites, et kostja oli rikkunud riigiabi puudutavaid EÜ asutamislepingu reegleid. Corte Suprema di Cassazione ei rahuldanud kassatsioonkaebust.

Seejärel esitas kaebaja hagi Tribunale di Genova Itaalia Vabariigi vastu, nõudes riigivastutusele tuginedes kahjutasu.

Tribunale di Genova esitas Euroopa Kohtule eelotsuse küsimused, soovides teada, kas siseriiklik õigus võib piirata riigivastutust kohtute üleastumise eest. Vastuseks oli selge „ei“, kuid Euroopa Kohus kasutas oma otsust võimalusena uuesti nentida, mida ta peab kvalifitseeritud rikkumiseks. Euroopa Kohus viitas kohtu spetsiifilisele funktsioonile.¹⁶ On märkimisväärne, et selles otsuses kasutas Euroopa Kohus sõnastust, mis näitas, et kohtu ja eriti ülemkohtu üleastumise aste peab olema väga tõsine, et seda saaks pidada ühenduse/liidu õiguse kvalifitseeritud rikkumiseks.

Euroopa Kohtu sõnul peab rikkumine olema „selge“. Õiguskindlus on kohtufunktsiooni õiguspärane nõue. Õigusnormi rikkumine võib olla vabandata. On aga vabandamatu, kui rikutud reegel on „selge ja täpne“ või kui „rikkumine oli tahtlik“.

Üldiselt sooviksin kokkuvõtteks öelda, et liikmesriigi kohtu hästi põhjendatud otsus ei anna üldjuhul alust riigivastutusele isegi juhul, kui Euroopa Kohus võib hiljem liidu õiguse sätet tõlgendada teistmoodi. Ainult asjaolu, et kohus ei ole Euroopa Kohtule esitanud eelotsuse küsimusi ei anna põhjust riigivastutuse tekkeks, kuni siseriiklik kohus väidab, et temapoolne tõlgendus on hästi põhjendatud ning ei ole vastuolus Euroopa Kohtu varasemate otsustega samas küsimuses.

Liikmesriikide siseriiklikust õigusest tulenevad tingimused

Euroopa Kohtu otsused jätavad otsuse langetamise paljudes küsimustes liikmesriikide hooleks. Köbleri kohtuasjas märkis Euroopa Kohus selgelt:

¹³ Köbleri kohtuotsuse punkt 53.

¹⁴ Köbleri kohtuotsuse punkt 59.

¹⁵ Euroopa Kohtu 13. juuni 2006. a otsus kohtuasjas C-173/2003: *Traghetti del Mediterraneo*.

¹⁶ *Traghetti del Mediterraneo* otsuse punktid 31 kuni 44.

Iga liikmesriigi siseriiklikus õiguskorras tuleb määrata, milline kohus on pädev lahendama niisuguse hüvitamisega seotud vaidlusi.¹⁷

Muud liikmesriikide reguleeritavad küsimused on menetlusõigus ja kõik lepinguvälist kahju puudutavad küsimused, mis ei kuulu lahendamisele Euroopa Kohtus, nagu näiteks tõendite kogumine ja aegumistähtaegade määramine lepinguvälist kahju puudutavate kohtuasjade korral.

Liikmesriigi kohtu otsustada on ka küsimus, kas ühenduse/liidu õigus on asjakohane kohtu menetletavas kohtuasjas. Euroopa Kohus aktsepteerib üldjuhul siseriikliku kohtu väiteid.

Isegi siseriiklikult reguleeritava õiguse valdkonnas peab järgima mittediskrimineerimise ja tõhususe põhimõtteid, mis on liidu õiguse üldpõhimõtted.

Kogemused

Oma ettekande kokkuvõtteks kirjeldan lühidalt kogemusi seoses Austria Konstitutsioonikohtus menetletud riigivastutuse asjadega. Selles kohtus, mille kohtunikuna ma enne pensionile jäämist töötasin, annab president iga sisse tulnud kohtuasja ühele kohtunikule, kes peab muu hulgas kirjutama valmis kohtuotsuste eelnõu. Seitsme aasta jooksul jõudis minuni 90% kõikidest riigivastutuse kohtuasjadest, mille kohta ma koostasin otsuse eelnõud konstitutsioonikohtule. Seitsmeteistkümnelt aastalt alates Austria ühinemisest Euroopa Liiduga kuulutas konstitutsioonikohus ligikaudu 45 otsust riigivastutust puudutavates kohtuasjades. Kõikidel juhtudel lükati hagi tagasi või jäeti rahuldamata. Peamised põhjused, miks hagejatel ei õnnestunud edu saavutada, olid järgmised:

Paljude advokaatide jaoks oli riigivastutus ühenduse õiguse rikkumise eest tundmatu õigusküsimus. Mitmed hagiid lükati tagasi seetõttu, et hagiavaldustes isegi ei püütud selgitada tingimuste eksisteerimist riigivastutuse kohaldamiseks. Mõned hagiavaldused olid ebaadekvaatselt koostatud. Nii näiteks selgitasid advokaadid fakte ja väitsid, et ühenduse õigust oli rikutud, kuid ei nimetanud ühenduse õiguse sätet, mida nende arvates rikutud oli. Või siis ei olnud lisatud mingit selgitust väite juurde põhjusliku seose esinemise kohta rikkumise ja kahju vahel. Vastavalt Austria tsiviilkohtumenetluse seadustikule, mida konstitutsioonikohus riigivastutust puudutavate kohtuasjade korral (nagu ka teiste kohtuasjade korral) kohaldab, peab hageja oma väiteid põhjendama. Vastasel korral võidakse keelduda asja edasisest arutamisest.

Ülejäänud kohtuasjades, mille konstitutsioonikohus menetlusse võttis oli täitmata üks või mitu riigivastutust puudutavat tingimust. Ma mõõnan, et riigivastutus sõltub niivõrd paljudest tingimustest, et nende kõikide tõestamine on erakordselt raske.

Siinkohal sooviksin mainida, et Austria seaduse alusel on konstitutsioonikohus pädev ainult nendes kohtuasjades, milles vastavalt hagiavalduses esitatud väidetele on rikkumise eest vastutavaks asutuseks kas seadusandja või üks kõrgeima astme kohtutest – ülemkohus tsiviil- ja kriminaalasjades, kõrgem halduskohus haldusküsimustes või konstitutsioonikohus ise. Kõiki teisi riigivastutust puudutavaid kohtuasju ning haldusorganite või madalama astme kohtu poolt toime pandud rikkumisi lahendab ülemkohus. Selliste kohtuasjade arv on märksa suurem ja tulemus tavaliselt positiivsem hagejate jaoks.

Riigivastutuse õiguse kohaselt, nagu selle on kehtestanud Euroopa Kohtu kohtunikud, ei loeta riigivastutust puudutavate kohtuasjadega tegelevaid kohtuid muuks kohtuastmeks. Kui konstitutsioonikohus hakkas tegelema teiste ülemkohtute otsustega, olid mõned nende kohtute

¹⁷ Köbleri kohtuotsuse punkt 59.

kohtunikud häiritud, kuna nad kartsid, et konstitutsioonikohus muutub kõrgeimaks ülemkohtuks, mis kontrollib iga kohtuasja. Ühelgi konstitutsioonikohtu kohtunikul ei olnud kunagi sellist kavatsust olnud ja me tegime oma seisukoha algusest peale teatavaks. Paljude konstitutsioonikohtu riigivastutust puudutavate otsuste korral rakendatakse standardklauslit, mis kõlab järgmiselt.

Riigivastutust puudutavas kohtuasjas ei ole konstitutsioonikohtu (nagu apellatsioonikohtu) ülesanne kontrollida ülemkohtu otsuse õigsust, mida hageja peab oma hagi aluseks. Selle ainus ülesanne on kontrollida, kas ülemkohus on ühenduse õiguse piisavalt kvalifitseeritud rikkumise eest vastutav.¹⁸

Eelneva rõhutamiseks ei avalda konstitutsioonikohus peaaegu kunagi, kas ta teiste ülemkohtute seisukohti jagab või mitte. Ta kasutab sõnastust, mis ei jäta muljet, nagu ta kontrolliks teisi kohtuid. Isegi kui ta jagab seisukohti, märgib ta, et teiste kohtute põhjused on hästi motiveeritud, mistõttu igasugune võimalik rikkumine ei oleks „kvalifitseeritud“ Euroopa Kohtu praktika tähenduses. Konstitutsioonikohus peab siiski väljendama oma arvamust rikkumise olemasolu kohta ainult juhul, kui rikkumine on ilmne, seega tegemist oleks „selge“ rikkumisega. Kuid isegi siis esitaks ta tõenäoliselt enne teistele kohtutele kvalifitseeritud rikkumise eest vastutuse asetamist Euroopa Kohtule eelotsuse küsimuse. Seni pole Austria Konstitutsioonikohtu menetluses sellist kohtuasja veel olnud. Lisaks sellele ei ole ühelgi juhul esitatud riigivastutust puudutavat hagi, milles hageja oleks ühenduse/liidu õiguse rikkumise eest vastutavaks pidanud konstitutsioonikohtu.

Seniajani on konstitutsioonikohus suutnud langetada otsuseid riigivastutust puudutavates kohtuasjades ilma Euroopa Kohtule eelotsuse küsimusi esitamata.

Minu soovitus kohtunikele on järgmine: ärge kartke riigivastutust, kuid kasutage oma otsustes hästi läbimõeldud argumente. Iga riigivastutust puudutava kohtuasja korral ei ole tarvis Euroopa Kohtule eelotsuse küsimusi esitada. Kohus, kes käsitleb ülemkohtu otsustega seotud riigivastutust puudutavaid kohtuasju ei tohiks käituda apellatsioonikohtuna.

¹⁸ Konstitutsioonikohtu otsuse VfSlg 17877/2006 saksakeelne originaaltekst: „Es ist nicht Aufgabe des Verfassungsgerichtshofes, in einem Staatshaftungsverfahren - ähnlich einem Rechtsmittelgericht - die Richtigkeit der als staatshaftungsbegründend gerügten Entscheidung des OGH zu überprüfen. Er ist nur berufen zu beurteilen, ob ein hinreichend qualifizierter Verstoß gegen Gemeinschaftsrecht vorliegt.“