Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEK
VERICA TRSTENJAK
esitatud 18. aprillil 2012[1]

Kohtuasi C-562/10

Euroopa Komisjon
versus

Saksamaa Liitvabariik

Liikmesriigi kohustuste rikkumine — ELTL artikkel 56 — Teenuste osutamise vabadus — Eraldiseisev sotsiaalkindlustussüsteem hooldusriski kindlustamiseks — Mitterahalised hooldushüvitised — Hooldust vajava isiku ajutine viibimine mõnes muus liikmesriigis — Siseriiklik hoolduskindlustusskeem, mille kohaselt ei hüvitata elukohaliikmesriigis osutatud mitterahalise hooldusabi kulusid selles riigis antava mitterahalise hooldusabi ulatuses, kus isik on kindlustatud

I. Sissejuhatus

1. Pärast Euroopa Kohtu otsuseid kohtuasjades Molenaar[2] ja Chamier-Glisczinski[3] tuleb nüüd taas kontrollida Saksamaa Liitvabariigi sotsiaalhoolduskindlustuse kooskõla liidu õigusega. Sotsiaalhoolduskindlustus kehtestati kohustusliku kindlustusena 1. jaanuarist 1995 Elftes Buch Sozialgesetzbuch'iga[4] (sotsiaalkindlustusseadustiku XI köide; edaspidi „SGB XI") ja selle eesmärk on kindlustada hooldusrisk. Tuginedes liidu õigusele, käsitatakse Euroopa Kohtu praktikas sotsiaalhoolduskindlustusega kaetud isikutele antavaid rahalisi või mitterahalisi hüvitisi hüvitistena haiguse korral.[5]

2. Vaidluse ese on jällegi SGB XI § 34 lõike 1 punkt 1, mille kohaselt peatub hoolduskindlustuse alusel mitterahaliste hüvitiste saamise õigus tavaliselt ajaks, mil kindlustatu elab mõnes muus riigis, välja arvatud teatud kitsalt piiritletud erandid.

3. Sellisel piirangul on praktikas märkimisväärne mõju, sest Saksamaal kindlustatud elavad sageli mõnes muus riigis, mistõttu võivad nad seal Saksa hoolduskindlustuse teatud hüvitistest ilma jääda.

1 — Algkeel: saksa. Kohtumenetluse keel: saksa.

2 — Euroopa Kohtu 5. märtsi 1998. aasta otsus kohtuasjas C-160/96: Molenaar (EKL 1998, lk I-843).

3 — Euroopa Kohtu 16. juuli 2009. aasta otsus kohtuasjas C-208/07: von Chamier-Glisczinski (EKL 2009, lk I-6095).

4 — Sotsiaalkindlustusseadustiku XI köide – Sotsiaalhoolduskindlustus – (26. mai 1994. aasta seaduse (*Bundesgesetzblatt,* edaspidi *„BGBl"*, I, lk 1014) artikkel 1), mida on viimati muudetud 22. detsembri 2011. aasta seaduse (*BGBl* I, lk 2983) artikliga 4.

5 — Vt näiteks Euroopa Kohtu 30. juuni 2011. aasta otsus kohtuasjas C-388/09: da Silva Martins (EKL 2011, lk I-5737, punktid 38 ja 42). Täielikkuse huvides olgu märgitud, et Euroopa Parlamendi ja nõukogu 9. märtsi 2011. aasta direktiiv 2011/24/EL patsiendiõiguste kohaldamise kohta piiriüleses tervishoius (ELT L 88, lk 45), mis tuleb üle võtta 25. oktoobriks 2013, sotsiaalhoolduskindlustust põhimõtteliselt ei hõlma. Vastavalt direktiivi põhjendusele 14 ja artikli 1 lõike 3 punktile a ei kuulu nimetatud direktiivi reguleerimisalasse „pikaajalise hoolduse teenused, mille eesmärk on toetada rutiinsete igapäevaste toimingute tegemiseks abi vajavaid inimesi". Pealegi ei ole nimetatud direktiiv käesolevas menetluses ka ajalise kohaldamisala poolest asjakohane. Arvestades põhjendatud arvamuses, mille vastustaja sai kätte 23. novembril 2009, seatud kahekuulist tähtaega, tuleb nimelt aluseks võtta 23. jaanuaril 2010 kehtinud õiguslik olukord ja seega tuleb alles 2011. aastal jõustunud direktiiv tähelepanu alt välja jätta.

4. See on oluline, arvestades ühelt poolt viimasel ajal levinud suundumust leida just kõrgeima hooldusvajadusega isikutele alaline elukoht väljaspool Saksamaa Liitvabariigi territooriumi, kuna hooldusvõimalused võivad mujal olla paremad või vähem kulukad. [6]

5. Teisalt kerkib sotsiaalhoolduskindlustushüvitiste välisriiki „ülekantavuse" [7] küsimus aga ka sel juhul, kui Saksamaal kindlustatud, kes vajavad hooldust, viibivad puhkuse või kutsetegevusega seotud põhjustel välisriigis vaid ajutiselt.

6. Euroopa Kohtul on juba korduvalt olnud võimalus kontrollida sotsiaalhoolduskindlustusskeemi kooskõla liidu õigusega.

7. Kohtuasjas Molenaar [8] otsustas Euroopa Kohus – pidades silmas töötajate vaba liikumist ja määrust nr 1408/71 –, et Saksa hooldustoetuse puhul on tegemist rahalise hüvitisega, mida kindlustatul peab olema võimalik ajalise piiranguta saada ka mõnes muus liikmesriigis väljaspool Saksamaad. [9] Viidatud kohtuotsust on Saksa seadusandja nüüdseks arvesse võtnud ning seeläbi tunnustanud hooldustoetuse ülekantavust mõnda muusse EL liikmesriiki.

8. Liidu õiguse kohaselt on olukord teistsugune mitterahaliste hooldushüvitiste puhul. See küsimus oli kõne all kohtuasjas Chamier-Glisczinski, [10] mis käsitles juhtumit, mille puhul oli tegemist täieliku hooldusega Austria hooldusasutuses. Küsimusele, kas EÜ asutamislepingu artiklit 18 (nüüd ELTL artikkel 21) arvestades võib Saksamaal kindlustatul olla mõnes muus EL liikmesriigis õigus samasugustele mitterahalistele hooldushüvitistele nagu Saksamaal, vastas Euroopa Kohus eitavalt, märkides põhjenduseks, et mitterahaliste hüvitiste saamine oleneb elukohaliikmesriigi õigusest [11] ja kindlustatute võimaliku seadmisega ebasoodsamasse olukorda võrreldes liikmesriigiga, kus isik on kindlustatud, tuleb leppida, kuna sotsiaalkindlustusõigus ei ole liidus tervikuna ühtlustatud. [12]

9. Vastupidi kohtuasjale Chamier-Glisczinski ei ole käesolevas liikmesriigi kohustuste rikkumise menetluses tegemist täieliku hooldusega hooldusasutuses, vaid hooldusteenuste ja hooldusabivahendite kasutamisega sellise kindlustatu kodusel hooldamisel, kes viibib ajutiselt, näiteks puhkusega seoses mõnes muus liikmesriigis.

10. Kuna selles osas takistab SGB XI § 34 lõike 1 punkt 1 sotsiaalhoolduskindlustushüvitiste kasutamist, väidab Euroopa Komisjon, et tegemist on ELTL artikli 56 rikkumisega.

6 — Nn dementsuskeskuste kohta Tais avaldati hiljuti artikkel SPIEGEL veebilehel http://www.spiegel.de/wirtschaft/soziales/0,1518,773044-3,00.html.

7 — Hüvitiste ülekandmise paindliku mõiste kohta vt hoolduskassade keskliitude 13. septembri 2006. aasta ühine ringkiri hoolduskindlustushüvitiste kohta välisriigis viibimise korral, punkt 1.2, kättesaadav Internetis aadressil http://www.sindbad-mds.de/infomed/sindbad.nsf/002568A2003D5BAE/B6FAF6382466683E00256C72005C0D2C?OpenDocument ja ka Bassen, A., „Export von Sachleistungen der Pflegeversicherung nach der Entscheidung des EuGH in der Rechtssache von Chamier-Glisczinski", NZS (*Neue Zeitschrift für Sozialrecht*) 2010, lk 479 jj.

8 — Eespool 2. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Molenaar, punktid 36–39.

9 — Vt lisaks kodust hooldust vajavat isikut abistava kolmanda isiku vanaduskindlustuse sissemaksete tasumise küsimuse kohta põhjalikumalt Euroopa Kohtu 8. juuli 2004. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-502/01 ja C-31/02: Gaumain-Cerri ja Barth (EKL 2004, lk I-6483, punkt 36).

10 — Eespool 3. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Chamier-Glisczinski, punktid 24–28, 63–65, 83–88 ja resolutsiooni punkt 2.

11 — Eespool 3. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Chamier-Glisczinski, punkt 65.

12 — Eespool 3. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Chamier-Glisczinski, punktid 84 ja 85.

II. Õiguslik raamistik

A. *Liidu õigus*

1. Määrus (EMÜ) nr 1408/71

11. Nõukogu 14. juuni 1971. aasta määruse (EMÜ) nr 1408/71 sotsiaalkindlustusskeemide kohaldamise kohta ühenduse piires liikuvate töötajate, füüsilisest isikust ettevõtjate ja nende pereliikmete suhtes [13] artikli 22 lõige 1 sätestab juhuks, mil viibitakse väljaspool pädeva riigi territooriumi, järgmist:

„Töötajal või füüsilisest isikust ettevõtjal, kes vastab pädeva riigi õigusaktide tingimustele õiguse kohta saada hüvitist, [...] ning

a) kellel on tervisliku seisundi tõttu meditsiinilistel põhjustel vaja teise liikmesriigi territooriumil viibimise ajal hüvitisi, võttes arvesse hüvitiste olemust ja liikmesriigis viibimise eeldatavat aega [...],

[…]

on õigus saada:

i) mitterahalisi hüvitisi, mida pädeva asutuse nimel annab viibimis- või elukohajärgne asutus vastavalt tema poolt kohaldatavatele õigusaktidele, nii nagu oleks see asutus kõnealuse isiku kindlustanud; [...]

ii) rahalisi hüvitisi, mida annab pädev asutus vastavalt tema poolt kohaldatavatele õigusaktidele. Pädeva asutuse ja viibimiskohajärgse või elukohajärgse asutuse vahelise kokkuleppe alusel võib kõnealuseid hüvitisi anda elukohajärgne asutus pädeva asutuse nimel vastavalt pädeva riigi õigusaktide sätetele. [...]”

12. Määruse nr 1408/71 artikkel 31 sisaldab sarnast sätet, mis reguleerib „[p]ensionäri ja/või tema pereliikmete viibimi[st] liikmesriigis, mis ei ole tema elukohariik”.

13. Määruse nr 1408/71 artikli 36 lõige 1 näeb ette:

„Ühe liikmesriigi asutuse poolt teise liikmesriigi asutuse nimel vastavalt käesolevale peatükile antud mitterahalised hüvitised makstakse täielikult tagasi.”

2. Määrus (EÜ) nr 883/2004

14. Vastavalt määruse (EÜ) nr 883/2004 artiklile 90 asendati määrus nr 1408/71 Euroopa Parlamendi ja nõukogu 29. aprilli 2004. aasta määrusega (EÜ) nr 1408/71 sotsiaalkindlustussüsteemide kooskõlastamise kohta [14] alates 1. maist 2010 [15].

13 — EÜT L 149, lk 2; ELT eriväljaanne 05/01, lk 35, viimati muudetud Euroopa Parlamendi ja nõukogu 17. juuni 2008. aasta määrusega (EÜ) nr 592/2008 (ELT L 177, lk 1).

14 — ELT L 166, lk 1, parandus ELT L 202, lk 90; ELT eriväljaanne 05/05, lk 72, viimati muudetud komisjoni 9. detsembri 2010. aasta määrusega (EL) nr 1244/2010 (ELT L 338, lk 35).

15 — Vt nimetatud määruse artikkel 91.

15. Määruse nr 883/2004 artikli 19 lõige 1 sätestab väljaspool pädevat liikmesriiki viibimise osas järgmist:

„Kui lõikes 2 ei ole sätestatud teisiti, omavad ka kindlustatud isik ja tema pereliikmed, kes viibivad mõnes muus liikmesriigis kui pädev liikmesriik, õigust mitterahalistele hüvitistele, mis nende viibimise ajal on vajalikud meditsiinilistel põhjustel, võttes arvesse hüvitiste iseloomu ja eeldatavat viibimise pikkust. Neid hüvitisi annab pädeva asutuse nimel viibimiskoha liikmesriigi asutus vastavalt selle asutuse kohaldatavatele õigusaktidele, nii nagu oleksid asjaomased isikud kindlustatud nimetatud õigusaktide alusel."

16. Määruse nr 883/2004 artiklid 27 ja 35 vastavad sisuliselt määruse nr 1408/71 artiklitele 31 ja 36.

B. *Siseriiklik õigus*

17. SGB XI § 34 on praegu kehtivas, lõikega 1a[16] täiendatud redaktsioonis sõnastatud järgmiselt:

„(1) Hüvitiste saamise õigus peatub:

1. ajaks, mil kindlustatu elab välisriigis. Ajutise välisriigis viibimise korral, mis võib kesta kuni kuus nädalat kalendriaasta jooksul, jätkub hooldustoetuse maksmine § 37 alusel või proportsionaalse hooldustoetuse maksmine § 38 alusel. Mitterahaliste hooldushüvitiste puhul kehtib see ainult juhul, kui hooldaja, kes annab ka mitterahalist hooldusabi, saadab hooldust vajavat isikut tema välisriigis viibimise ajal,

[...]

(1a) Hooldustoetuse saamise õigus § 37 alusel või proportsionaalse hooldustoetuse saamise õigus § 38 alusel ei peatu hooldust vajavate kindlustatute puhul, kes viibivad Euroopa Liidu liikmesriigis, Euroopa Majanduspiirkonna lepingu osalisriigis või Šveitsis.

[...]"

18. SGB XI § 36 lõige 1 näeb „mitterahaliste hooldushüvitiste" osas ette:

„Hooldust vajavatel isikutel on koduse hoolduse korral õigus mitterahalisele üldhooldusteenusele ja majapidamisabile (kodune hooldusabi). [...] Kodust hooldusabi annavad hoolduskassa (Pflegekasse) või ambulatoorsete teenistuste juures töötavad pädevad hooldajad, kes on sõlminud hoolduskassaga hoolduslepingu. Kodust hooldusabi võivad mitterahalise hüvitisena anda ka üksikisikud, kellega hoolduskassa on sõlminud lepingu. [...]"

19. SGB XI § 37 reguleerib „hooldustoetust ise korraldatud hooldusabi eest" ning näeb ette:

„(1) Hooldust vajavad isikud võivad koduse hooldusabi asemel taotleda hooldustoetust. Nõue eeldab, et hooldust vajav isik tagab endale hooldustoetuse abil vastavalt selle suurusele sobival viisil ise vajaliku üldhoolduse ja majapidamisabi. [...]"

16 — Kehtestatud 22. juuni 2011. aasta seaduse Euroopa sotsiaalkindlustussüsteemide kooskõlastamise ja muude seaduste muutmise kohta (Gesetz zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit in Europa und zur Änderung anderer Gesetze, *BGBl* I, lk 1202) artikliga 7. Seadusemuudatuse põhjendamiseks viitas Bundestag (Saksamaa Liitvabariigi parlament) trükises 17/4978 sõnaselgelt kohtuotsusele Molenaar ja märkis, et nüüd on „SGB XI § 34 sõnastus kooskõlas EL õigusest tulenevate nõuetega."

20. SGB XI § 38 lubab otsustada rahalise hüvitise ja mitterahalise hüvitise kombinatsiooni (segahüvitis) kasuks. Otsus rahalise hüvitise ja mitterahalise hüvitise proportsiooni kohta on hooldust vajavale isikule tavaliselt siduv kuue kuu jooksul. Asjaolude olulise muutumise korral on aga SGB XI § 48 lõike 1 kohaselt võimalik otsust vastavalt uuele, muutunud hooldusolukorrale kohandada,[17] näiteks juhul, kui tegelik vajadus või hooldajate kättesaadavus muutuvad.

21. SGB XI § 40 reguleerib hooldusabivahenditega varustamist ning näeb ette:

„(1) Hooldust vajavatel isikutel on õigus hooldusabivahenditele, mis aitavad hooldust lihtsustada või leevendada hooldust vajava isiku vaevusi või võimaldavad talle iseseisvamat elu, juhul kui haiguse või puude tõttu ei eralda abivahendeid haigekassa või muud pädevad hüvitist andvad asutused. Hoolduskassa kontrollib koos hooldaja või meditsiiniasutusega taotletud hooldusabivahenditega varustamise vajadust. [...]

(2) [...]

(3) Hoolduskassad peavad kõigil asjakohastel juhtudel andma hooldusabivahendid eelkõige laenuks. Hooldusabivahendi andmise otsuse võivad nad seada sõltuvusse tingimusest, et hooldust vajavad isikud proovivad hooldusabivahendit või lasevad ennast või hooldajat selle kasutamise osas välja õpetada. [...]”

III. Kohtueelne menetlus

22. Liikmesriigi kohustuste rikkumise menetlus algatati seoses ühe Saksamaal kindlustatuga, kes viibis koos oma hooldust vajava naisega igal aastal kaks kuud sanatooriumis mõnes muus EL liikmesriigis. Seal aitas tal naist hooldada kohalik ambulatoorne teenistus, lisaks tuli seal laenutada hooldusvoodi. Sotsiaalhoolduskindlustus maksis hooldustoetust siiski ainult summas, mis oli tunduvalt väiksem mitterahalise hooldustoetuse väärtusest, mida isik oleks saanud taotleda Saksamaal viibides. Hooldusvoodi laenutamise kulusid ei hüvitatud.

23. Pärast seda, kui komisjonile oli sellest teatatud, palus ta Saksamaa Liitvabariigilt 19. septembri 2007. aasta kirjas täiendavat teavet kohaldatavate õigusaktide kohta; asjaomane teave edastati komisjonile 7. jaanuari 2008. aasta kirjaga. 17. oktoobri 2008. aasta kirjas märkis komisjon, et sotsiaalhoolduskindlustust reguleerivad õigusnormid võivad olla vastuolus teenuste osutamise vabadusega, pidades silmas mõnes muus EL liikmesriigis ambulatoorse hooldusega seotud kulude hüvitamist, ning palus Saksamaa Liitvabariigil esitada kahe kuu jooksul oma märkused. Saksamaa Liitvabariik esitas oma märkused 17. detsembril 2008, kuid ei nõustunud komisjoni õigusliku hinnanguga ning esitas 16. juuli 2009. aasta kirjaga ja 18. septembri 2009. aasta kirjaga uued märkused. Komisjon edastas 23. novembri 2009. aasta kirjaga Saksamaa Liitvabariigile põhjendatud arvamuse.

24. Vastuses põhjendatud arvamusele teatas Saksamaa Liitvabariik, et peatselt võetakse vastu seadusemuudatus, mille kohaselt jätkatakse hooldustoetuse maksmist mõnes muus EL liikmesriigis viibimise korral, ning jäi muus osas oma õigusliku seisukoha juurde.

17 — Kõnealune säte reguleerib haldusakti püsiva toimega tühistamist olukorra muutumise korral.

IV. Menetlus Euroopa Kohtus ja poolte nõuded

25. Komisjon palus 29. novembri 2010. aasta hagiavalduses, mis saabus Euroopa Kohtusse 30. novembril 2010, esmalt:

— tuvastada, et Saksamaa Liitvabariik rikub ELTL artiklist 56 tulenevaid kohustusi,

1. kuna ta maksab hooldust vajavale isikule SGB XI § 34 lõike 1 punkti 1 sõnastuse alusel hooldustoetust vaid kuni kuus nädalat, kui viimane viibib ajutiselt mõnes muus EL liikmesriigis;

2. kuna kulusid, mis on seotud hooldust vajava isiku ajutise viibimise ajal mõnes muus EL liikmesriigis saadud hooldusteenustega, mida on osutanud muus EL liikmesriigis asuv teenusepakkuja, ei saa hüvitada Saksamaal antava mitterahalise hooldusabi ulatuses või on selline hüvitamine välistatud SGB § 34 lõike 1 punkti 1 alusel;

3. kuna hooldust vajava isiku ajutise viibimise korral mõnes muus EL liikmesriigis ei hüvitata hooldusabivahendite laenutamise kulusid või on nende kulude hüvitamine välistatud SGB § 34 lõike 1 punkti 1 alusel, olgugi et Saksamaal need kulud hüvitataks või antaks hooldusabivahendid kasutada ning hüvitamine ei tähendaks Saksamaal makstavate hüvitiste kahekordistumist või muul moel suurenemist.

— mõista kohtukulud välja Saksamaa Liitvabariigilt.

26. Saksamaa Liitvabariik palub jätta hagi rahuldamata ja mõista kohtukulud välja hagejalt.

27. Pärast seda, kui Saksamaa Liitvabariik oli muutnud SGB XI §–i 34, et tagada edaspidi võimalus saada hooldustoetust mõnes muus EL liikmesriigis ajalise piiranguta, võttis komisjon 2. detsembri 2011. aasta kirjaga oma hagi esimese nõude osas tagasi, kuid jäi muus osas oma nõuete juurde.

28. Saksamaa Liitvabariik tervitab hagist taganemist, kuid jääb ülejäänud haginõuete osas oma nõude juurde jätta hagi rahuldamata ja mõista kohtukulud välja hagejalt.

V. Poolte peamised argumendid

29. *Komisjon* on arvamusel, et ajutise viibimise korral mõnes muus EL liikmesriigis kohaldatavad mitterahalist hooldushüvitist käsitlevad õigusnormid SGB XI § 36 tähenduses ja hooldusabivahendeid käsitlevad õigusnormid SGB XI § 40 tähenduses, mis näevad ette tunduvalt väiksemad hüvitised kui hoolduse korral Saksamaal, on vastuolus ELTL artikliga 56 tagatud teenuste osutamise vabadusega. Vastavalt Euroopa Kohtu praktikale on liikmesriigid sotsiaalkindlustusskeemide loomise pädevuse kasutamisel kohustatud järgima liidu õigust. ELTL artikkel 56 nõuab teenuste osutamise vabaduse kõigi piirangute kaotamist ka sel juhul, kui need kehtivad vahet tegemata nii kohalike kui ka muude liikmesriikide teenuseosutajate suhtes, juhul kui need võivad takistada samalaadsete teenusepakkujate tegevust välisriigis. Saksa õigusnormid muudavad raskemaks välisriigi hooldusteenuste osutajate kasutamise võrreldes sarnaste teenusepakkujate kasutamisega Saksamaal. Ka hooldusabivahenditega varustamisel seisneb piirang selles, et selliste hooldusabivahendite välisriigis laenutamise kulusid ei hüvitata isegi siis, kui need Saksamaal toimuva hoolduse korral hüvitataks.

30. Samuti puuduvad nimetatud piirangutel igasugused õigustavad alused. Piiravad õigusnormid lähevad kaugemale sellest, mis on vajalik kõnealuste teenuste või rahvatervise kaitse kõrge taseme tagamiseks, kuna need välistavad mõnes muus EL liikmesriigis tekkinud kulude hüvitamise mis tahes

kvaliteedikontrollist olenemata. Ei ole ka selge, et eespool nimetatud õigusnormid oleksid vajalikud hoolduskindlustuse finantstasakaalu kaitseks, kuna Saksamaal hüvitataks igal juhul ka suuremad summad, ning ei ole ka põhjust eeldada, et hooldust vajavad isikud, kes saavad näiteks Saksamaal ainult rahalist hooldustoetust, vahetaksid selle välisriigis kulukama mitterahalise hooldusabi vastu.

31. Kohtuotsuse Chamier-Glisczinski põhimõtteid ei saa käesolevale kohtuasjale üle kanda, kuna esiteks ei ole nimetatud kohtuotsuse aluseks ELTL artikkel 56 ning teiseks puudutab see alalise elukoha vahetamist.

32. *Saksamaa Liitvabariik* väidab, et SGB XI § 36 kohaste ambulatoorsete hooldusteenuste kulude hüvitamise osas puudub piirang juba seetõttu, et ka Saksamaal ei ole õigust nõuda kulude hüvitamist, kui hooldusse on kaasatud isikud, kes ei ole hoolduskassa lepingupartnerid. Teisese õiguse nõuete järgimine ei vabasta liikmesriiki küll teenuste osutamise vabaduse tagamisest, kuid sellegipoolest ei tohiks asja terviklikult käsitledes sotsiaalkindlustusega kaetud isiku, teisesest õigusest tulenevad nõudeid jätta täielikult arvesse võtmata. Seega on õigustatud pädevuse jagamine liimesriikide vahel, mis seisneb selles, et teatud hüvitisi välisriigis viibimisel ei anta, seda isegi juhul, kui viibimiskoha liikmesriigi hüvitiste tase on madalam kui riigis, kus isik on kindlustatud.

33. Teenuste osutamise vabaduse piirang –, kui see üldse esineb – on Saksamaa Liitvabariigi arvates igal juhul õigustatud. Juba rahvatervise kaitse nõuab selliseid norme nagu käesolevas asjas kõnealused õigusnormid, kuna nende eesmärk on tagada kõrgetasemeline hooldus. Kvaliteedi tagamine eeldab hooldusasutuste ranget kontrollimist ning lepingud sõlmitakse ainult selliste isikute või asutustega, kes tagavad nõuetekohase kvaliteedi. Hoolduslepinguid välismaiste teenuseosutajatega ei ole kehtivas õiguskorras ette nähtud seetõttu, et peale meditsiinilise hooldusteenuse on oluline tegur ka isiklik pühendumine ning seejuures etendavad tähtsat osa hooldatava isiku keel ja kultuuriline taust. Kvaliteedi tagamise meetmeid ei ole Saksamaa Liitvabariigi arvates võimalik välisriigis rakendada.

34. Pealegi on juhul, kui paljud patsiendid lasevad end teatud reisihooajal hooldada välisriigis, jättes Saksamaa hooldajad selleks ajaks tööta, võimatu säilitada piisaval määral toimiva hooldussüsteemi ülesehitust ja korraldust. Just seda aspekti peab silmas ka määruse nr 1408/71 artikkel 22.

35. Mitterahaliste hooldushüvitiste ülekantavuse korral satub pealegi ohtu ka hoolduskindlustuse finantstasakaal.

36. Euroopa Kohtu otsust kohtuasjas Kohll,[18] mis puudutab mõnes muus EL liikmesriigis kantud ravikulusid, ei saa sotsiaalhoolduskindlustusele üle kanda juba seetõttu, et puudub hoolduslünga oht, selles mõttes on hoolduskindlustus ravikindlustusega võrreldes erijuhtum. Seda kinnitavad Euroopa Kohtu märkused kohtuotsuses Chamier-Glisczinski, milles rõhutati veel kord liikmesriikidele tervishoiuteenuste korraldamisel jäetud pädevust. Vastavalt sellele ei ole riigil, kus isik on kindlustatud, kohustust anda hüvitisi, mida ei ole ette nähtud ka kindlustatu elukohariigis. Elukohast loobumisega või otsusega vahetada elukohta pikemaks ajaks teeb hooldust vajav isik otsuse alluda viibimiskoha liikmesriigi reeglitele.

37. Lõpuks ei kujuta ka hooldusabivahenditega varustamist reguleerivad õigusnormid endast teenuste osutamise vabaduse piirangut, pigem on välisriigis mitterahaliste hüvitiste andmise osas kohaldatavad määruse nr 883/2004 artikli 19 lõikes 1 sätestatud normid.

VI. Õiguslik hinnang

38. Pärast sissejuhatavat arutelu, mis puudutab sotsiaalhoolduskindlustuse ülesehitust, täpsustatakse järgnevalt eelkõige liikmesriigi kohustuste rikkumise menetluse eset ja kavandatava kontrolli kriteeriumi. Seejärel on vaja uurida, kas käsitleval juhul on tegemist ELTL artiklist 56 tulenevate kohustuste rikkumisega. Lõpuks tuleb analüüsida komisjoni kohtukulude hüvitamise nõuet.

18 — Euroopa Kohtu 28. aprilli 1998. aasta otsus kohtuasjas C-158/96: Kohll (EKL 1998, lk I-1931).

A. *Sotsiaalhoolduskindlustuse põhijooned*

39. Sotsiaalhoolduskindlustuse põhijooned mittestatsionaarse hoolduse korral, niivõrd kui need on käesoleva menetluse seisukohalt olulised ning puudutavad ajutist välisriigis viibimist, saab kokku võtta järgmiselt.

40. Saksamaa Liitvabariigi sotsiaalhoolduskindlustus näeb hooldust vajavatele isikutele ette mitmesuguseid hüvitisi. Sotsiaalhoolduskindlustushüvitiste loetelu sisaldab mittestatsionaarse hoolduse valdkonnas valikuliselt kindlasummalist „hooldustoetust",[19] mille suurus sõltub hooldusvajaduse astmest, või „koduse hooldusabina" konkreetset mitterahalist hüvitist.[20] Peale selle võidakse teatud tingimustel anda kasutada ka hooldusabivahendeid.[21]

1. Mitterahalised hooldushüvitised

41. Koduse hoolduse raames on hooldust vajavatel isikutel SGB XI § 36 alusel õigus üldhooldusele ja mitterahalise hüvitisena majapidamisabile, kusjuures kodust hooldusabi peavad andma hoolduskassa või teatud hooldusteenistuste pädevad hooldajad, kes on sõlminud lepingu hoolduskassaga. Sõltuvalt hooldust vajava isiku hooldusvajaduse astmest on mitterahalise hooldusabi määr praegu 450–1550 eurot kuus. 2010. aasta jaanuaris, mil lõppes põhjendatud arvamuses seatud tähtaeg, oli määr vahemikus 440–1510 eurot. Hoolduskassa ja hooldust vajava isiku vahelisel kokkuleppel antakse seejuures mitterahalisi hüvitisi, mille osas arveldab hoolduskassa vahetult teenuste osutajatega.

42. SGB XI §-st 36 tulenev õigus saada mitterahalisi hüvitisi peatub SGB XI § 34 lõike 1 punkti 1 kohaselt tavaliselt ajaks, mil hooldust vajav isik viibib välisriigis: üksnes kuue nädala jooksul kalendriaastas võib mitterahalist hooldusabi saada ka välisriigis viibides, juhul kui hooldusabi andev hooldaja saadab hooldust vajavat isikut välisriigis. Seejuures peab hooldust vajavat isikut välismaal saatev hooldaja olema isik, kellel on SGB XI § 36 tähenduses teenuse osutamise õigus.

2. Rahaline hooldustoetus

43. Teise võimalusena on SGB XI § 37 kohaselt võimalus taotleda mitterahalise hooldusabi asemel hooldustoetust, et kindlustada ennast selle abil sobival viisil ise üldhoolduse ja majapidamisabiga. Nimetatud kindlasummalise hooldustoetuse suurus sõltub omakorda hooldust vajava isiku hooldusvajaduse astmest, praegu jääb see vahemikku 235–700 eurot, olles seega mitterahalise hooldusabi määradest tunduvalt madalam. Põhjendatud arvamuses seatud tähtaja lõppemisel olid määrad vahemikus 225–685 eurot. SGB XI § 38 kohaselt on mitterahalist hüvitist ja hooldustoetust võimalik ka kombineerida, nii et mõlemat kasutatakse üksnes osaliselt, kusjuures asjaomasele isikule on otsus põhimõtteliselt siduv kuue kuu jooksul.

44. Kohtuotsusest Molenaar lähtudes makstakse SGB XI § 37 kohast hooldustoetust ja SGB XI § 38 kohast proportsionaalset hooldustoetust kindlasummalise hüvitisena – ja nüüd ka sõnaselgelt SGB XI § 34 lõike 1a alusel – edasi ka sel juhul, kui hooldust vajav isik viibib Euroopa Liidu liikmesriigis, Euroopa Majanduspiirkonna lepingu osalisriigis või Šveitsis.

19 — SGB XI § 37.
20 — SGB XI § 36.
21 — SGB XI § 40.

3. Hooldusabivahendid

45. Lõpuks on hooldust vajavatel isikutel SGB XI § 40 kohaselt õigus hooldusabivahenditele, mis aitavad lihtsustada hooldust või leevendada hooldust vajava isiku vaevusi, tingimusel et kõnealuseid abivahendeid ei eralda muud pädevad hüvitist andvad asutused.

46. Ka see õigus peatub juhul, kui hooldust vajav isik viibib välisriigis.

B. *Liikmesriigi kohustuste rikkumise menetluse ese*

47. Pärast seda, kui komisjon võttis hagi osaliselt tagasi, vaidlustab ta esiteks Saksa õigusnormid, mis reguleerivad kulude hüvitamist, mis on seotud hooldust vajava isiku ajutise viibimise ajal mõnes muus liikmesriigis saadud hooldusteenustega, „mida on osutanud EL-s asuv teenusepakkuja", ja teiseks hooldusabivahendite laenutamise kulusid käsitlevad õigusnormid.

48. Hagi puudutab seega üksnes hüvitiste kasutamist hooldust vajava isiku ajutise viibimise ajal mõnes muus liikmesriigis. Ei väideta seda, et välisriigi teenusepakkujate jaoks on sotsiaalhoolduskindlustuse mitterahaliste hüvitiste süsteemile juurdepääs üldiselt välistatud juba seetõttu, et nad ei ole sõlminud hoolduskassaga hooldusleppinguid. Ka Saksamaa territooriumil ei saaks nad oma teenuseid turustada hoolduskassa kaudu, vaid peavad neid vahetult pakkuma hooldust vajavatele isikutele, kellel tuleb siis kulude katmiseks kasutada oma rahalisi vahendeid või vajaduse korral hooldustoetust.

49. Pealegi vaidlustab komisjon Saksa õigusnormid üksnes teenuste osutamise vabaduse aspektist, käsitlemata muid võimalikke asjaomaseid aspekte, nagu liidu kodakondsus ja isikute vaba liikumine. Seda probleemistikku ei ole järelikult vaja käsitleda ka edaspidi, kuna Euroopa Kohtu kodukorra artikli 38 lõike 1 kohaselt on vaidluse ese märgitud hagiavalduses ja Euroopa Kohus ei pea otsustama *ultra petita*.[22]

50. Eelnevast lähtudes tuleb järgnevalt uurida, kas ja milliste kriteeriumide alusel võib teenuste osutamise vabadus osutuda oluliseks liikmesriikide sotsiaalkindlustussüsteeme reguleerivate õigusnormide suhtes.

C. *Teenuste osutamise vabaduse kontrollimisel kasutatav kriteerium*

51. Euroopa Kohtu väljakujunenud praktika kohaselt[23] ei tule tervishoiuhüvitiste kasutamise õigust mõnes muus EL liikmesriigis kontrollida mitte üksnes määruse nr 1408/71 (või nüüd määruse nr 883/2004) alusel,[24] vaid arvesse tuleb võtta ka põhivabadusi ning eelkõige teenuste osutamise vabadust.

52. Seega on mõeldav, et liidu kodanikele tuleb põhivabaduste alusel maksta tervishoiuvaldkonnas hüvitisi, mis väljuvad raamidest, mis on sotsiaalkindlustuse valdkonnas ette nähtud teisese õigusega, konkreetselt määrusega nr 1408/71 ja sellele järgneva määrusega.[25]

22 — 15. juuni 2010. aasta otsus kohtuasjas C-211/08: komisjon *vs.* Hispaania (EKL 2010, lk I-5267, punkt 32 ja seal viidatud kohtupraktika).

23 — Vt näiteks Euroopa Kohtu 31. jaanuari 1984. aasta otsus liidetud kohtuasjades 286/82 ja 26/83: Luisi ja Carbone (EKL 1984, lk 377, punkt 16); 28. aprilli 1998. aasta otsus kohtuasjas C-120/95: Decker (EKL 1998, lk I-1831, punkt 27); eespool 18. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Kohll, punkt 20, ja eespool 22. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* Hispaania, punkt 45 ja seal viidatud kohtupraktika.

24 — Ulatuslikuma sotsiaalse kaitse andmise kohta liikmesriikide poolt vt eespool 3. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Chamier-Glisczinski, punkt 56.

25 — Vt näiteks Euroopa Kohtu 12. juuli 2001. aasta otsus kohtuasjas C-368/98: Vanbraekel jt (EKL 2001, lk I-5363, punktid 42, 45 ja 51–53). Selles otsuses pidas Euroopa Kohus, hinnates küsimust, millises ulatuses tuleb kindlustatule hüvitada haiglaraviteenuste kulud mõnes muus EL liikmesriigis, teenuste osutamise vabaduse piiramiseks juba „asjaolu, et kindlustatud isiku kindlustuskate on mõnes muus liikmesriigis haiglaravi saamise korral väiksem kui samasuguse ravi saamise korral liikmesriigis, kus ta on kindlustatud".

53. Õiguskirjanduses on viidatud käsitus sattunud kriitika alla. Sisuliselt esitatakse argument, et teisese õiguse sätted ei võimalda vahetult tugineda põhivabadustele, mis peaksid olema kindlustatute õiguste kontrollimise esmane kriteerium, kuna vastasel juhul viidaks sotsiaalkindlustusskeemide kooskõlastamise tasakaalustatud süsteem tasakaalust välja ja tekiks konflikt liikmesriikide õigusloomepädevusega. Üksnes teisese õiguse normi kehtetuse korral võib tugineda esmasele õigusele.[26]

54. Õiguskirjanduses esinenud kriitika ei ajendanud Euroopa Kohut süsteemi muutma. Läbipõimunud pädevused tervishoiuteenuste valdkonnas – ja sellest tulenev pingestatud suhe ühelt poolt liikmesriikidele tervishoiuteenuste korraldamiseks antud ainuvastutuse[27] ja teiselt poolt põhivabaduste vahel – on Euroopa Kohtule hästi teada ning Euroopa Kohus rõhutab väljakujunenud kohtupraktikas, et liidu õigus ei kahanda liikmesriikide pädevust oma sotsiaalkindlustusskeemide korraldamisel. Juhul kui liidu tasandil ei ole ühtlustamist toimunud, siis määratakse sotsiaalkindlustushüvitiste andmise tingimused endiselt kindlaks iga asjaomase liikmesriigi õigusaktidega. Sellegipoolest peavad liikmesriigid nimetatud pädevuse kasutamisel ning tervishoiuteenuste üldisel korraldamisel järgima liidu õigust, eelkõige teenuste osutamise vabadust,[28] kaupade vaba liikumist[29] ja asutamisvabadust[30] reguleerivaid sätteid.

55. Konkreetselt tähendab see seda, et tervishoiuteenuste valdkonnas tuleb arvestada põhivabadusi, kuid need ei kahanda liikmesriikide pädevust ise otsustada, millisel tasemel kavatseb liikmesriik tagada rahvatervise kaitse ja kuidas selline tase saavutatakse.[31] Teenuste osutamise vabadus ei anna seega põhimõttelist[32] õigust nõuda siseriikliku tervishoiusüsteemi teatud viisil korraldamist ja konkreetsete hüvitiste tagamist.

56. Pärast seda, kui eespool määrati kindlaks teenuste osutamise vabaduse kontrollimise eriomane kriteerium seoses hüvitistega tervishoiuteenuste valdkonnas, tuleb järgnevalt kontrollida, kas Saksa õigusnormid, mille kohaselt on hoolduskindlustusest tulenevate mitterahaliste hüvitiste ülekandmine võimalik vaid piiratud ulatuses, on vastuolus ELTL artikliga 56.

D. *ELTL artikli 56 rikkumine sotsiaalhoolduskindlustuse mitterahaliste hüvitiste piiratud ülekantavuse tõttu?*

1. Piiriülesed asjaolud sotsiaalhoolduskindlustuse mitterahaliste hüvitiste piiratud ülekantavuse korral

57. Käesoleval juhul on tegemist teenuste osutamise vabadusega kaitstava valdkonnaga. Käesolev kohtuasi erineb kohtuotsusest Chamier-Glisczinski[33] selle poolest, et viidatud otsuses kõne all olnud hüvitiste puhul oli tegemist Austria siseriiklike asjaoludega, kuna asjaomane isik oli asunud alaliselt elama Austriasse ja kasutas sealseid hüvitisi.

26 — Õiguskirjanduses toimuvast debatist annab lühiülevaate eespool 7. joonealuses viidatud Bassen, lk 480, eelkõige 12. ja 13. joonealune märkus.

27 — Vt ELTL artikli 168 lõige 7.

28 — Vt näiteks Euroopa Kohtu 16. mai 2006. aasta otsus kohtuasjas C-372/04: Watts (EKL 2006, lk I-4325, punkt 92 ja seal viidatud kohtupraktika) ja eespool 22. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* Hispaania, punkt 53.

29 — Vt selle kohta osas, mis puudutab ravimitega varustamist Euroopa Kohtu 11. septembri 2008. aasta otsus kohtuasjas C-141/07: komisjon *vs.* Saksamaa (EKL 2008, lk I-6935, punktid 22–26 ja seal viidatud kohtupraktika).

30 — Vt selle kohta Euroopa Kohtu 19. mai 2009. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-171/07 ja C-172/07: Apothekerkammer des Saarlandes jt (EKL 2009, lk I-4171, punkt 18 ja seal viidatud kohtupraktika).

31 — Eespool 30. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Apothekerkammer des Saarlandes jt, punkt 19 ja seal viidatud kohtupraktika.

32 — Teenuste osutamise vabadus võib konkreetsel juhul siiski tingida, et välisriigis saadud ravi kulud tuleb hüvitada ka siis, kui päritoluriigi sotsiaalkindlustussüsteem teatavate välisriigi ravikulude hüvitamist sõnaselgelt eitab. Vt selle kohta Euroopa Kohtu 19. aprilli 2007. aasta otsus kohtuasjas C-444/05: Stamatelaki (EKL 2007, lk I-3185).

33 — Vt viidatud kohtuotsuse punktid 75–77.

58. Käesolevas asjas on seevastu tegemist hüvitise saaja ajutise viibimisega mõnes muus EL liikmesriigis, seega olukorraga, kus teenuse osutaja ja teenuse saaja asuvad eri liikmesriikides. Teenuste osutamise vabadus ei hõlma mitte ainult ilma kohavahetuseta piiriüleste teenuste osutamise juhtumit, vaid kaitseb ka teenuse saajat, kes läheb mõnda muusse liimesriiki selleks, et – nagu see on käesolevas asjas – kasutada seal teatud teenust, seega hõlmab see eelkõige ka mõnes muus liikmesriigis elava kindlustatu vabadust minna näiteks turistina teise liikmesriiki ja saada seal tervishoiuteenuseid teenuse osutajalt, kelle asukoht on selles liikmesriigis, juhul kui see on vajalik tema tervisliku seisundi tõttu. [34]

59. Tervishoiuteenused ei lakka kuulumast ELTL artikliga 56 kaitstava valdkonna alla muu hulgas ka juba seetõttu, et teenuse saaja, kes on välisriigi teenuseosutajale saadud teenuse eest tasunud, taotleb hiljem ravikulude hüvitamist siseriiklikult tervishoiuteenistuselt. [35]

2. Teenuste osutamise vabaduse piirang sotsiaalhoolduskindlustuse mitterahaliste hüvitiste piiratud ülekantavuse tõttu?

60. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt välistab ELTL artikkel 56 selliste siseriiklike õigusnormide kohaldamise, mille toimel muutub teenuste osutamine liikmesriikide vahel raskemaks kui teenuste osutamine ainult ühe liikmesriigi siseselt. [36]

a) Hooldusteenused koduse hoolduse korral, arvestades ELTL artiklit 56

61. Esmalt tuleb kontrollida, kas sedalaadi raskemaks muutmine seisneb asjaolus, et kulusid, mis on seotud hooldust vajava isiku ajutise viibimise ajal mõnes muus EL liikmesriigis saadud hooldusteenustega, mida on osutanud EL-s asuv teenusepakkuja, ei saa hüvitada Saksamaal antava mitterahalise hooldusabi ulatuses või on selline hüvitamine välistatud SGB XI § 34 lõike 1 punkti 1 alusel. Kui see peaks olema nii, kerkib teiseks küsimus, kas sellist piirangut on võimalik õigustada.

i) Piirangu olemasolu?

62. SGB XI kohaselt on Saksamaal kindlustatud hooldusteenuste kasutaja õiguslik seisund seoses teenuste tagamisega mõnes muus EL liikmesriigis järgmine.

63. Esiteks saab ta kuuenädalase perioodi kestel SGB XI § 34 lõike 1 punkti 1 alusel endiselt kasutada teda saatva pädeva hooldaja hooldusteenuseid. Seejuures peab tegemist olema isikuga, kellel on SGB XI § 36 kohane kvalifikatsioon, seega on üldjuhul tegemist Saksa hooldusteenistuse hooldajaga. [37] Välisriigi teenusepakkujate kasutamine ei tule selles osas kõne alla.

64. Hooldusteenuste eest, mida kindlustatu saab mõnes muus EL liikmesriigis sealsetelt teenuseosutajatelt, ei saa ta aga taotleda SGB XI alusel hüvitist „Saksamaal antava mitterahalise hooldusabi ulatuses”. Talle jääb küll võimalus kasutada välisriigis pakutavaid teenuseid, kuid tal ei ole lubatud võtta seejuures aluseks Saksa mitterahaliste hüvitiste määra, kuna välisriigi teenuseosutaja ei ole hoolduslepingu sõlmimise teel liitunud Saksa hoolduskindlustussüsteemiga. Kulude katmiseks võib kindlustatu siiski kasutada (mitterahaliste hüvitiste määraga võrreldes väiksemat) rahalist hooldustoetust, juhul kui ta on valinud selle võimaluse.

34 — Vt selle kohta eespool 22. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* Hispaania, punktid 47–52 ja seal viidatud kohtupraktika.

35 — Vt selle kohta eespool 22. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus komisjon *vs*. Hispaania, punkt 47 ja seal viidatud kohtupraktika.

36 — Eespool 18. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Kohll, punkt 33; 12. juuli 2001. aasta otsus kohtuasjas C-157/99: Smits ja Peerbooms (EKL 2001, lk I-5473, punkt 61), ja eespool 32. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Stamatelaki, punkt 25 ja seal viidatud kohtupraktika.

37 — Arvestades sellise saatva hooldajaga kaasnevaid suuri kulusid, mida hoolduskassa ei hüvita täielikult, vaid üksnes asjaomaste määrade ulatuses, kasutatakse seda võimalust ilmselt harva.

65. Nimetatud asjaolu toetab esmapilgul käsitust, et teenuste osutamise vabaduse piirangu olemasoluga tuleb nõustuda osas, mis puudutab hooldusteenuseid mõnes muus EL liikmesriigis. Nimelt kui vaadelda üksnes SGB XI sätteid, siis räägib esmalt kõik selle kasuks, et Saksamaal kindlustatu, kes vajab hooldust, on mõnes muus EL liikmesriigis hooldusteenuste saamisel rahalises mõttes halvemas olukorras kui Saksamaal, kus ta saab kasutada hoolduskindlustuse mitterahalisi hüvitisi, mille määrad on hooldustoetusega võrreldes kõrgemad. Seega näib, et teenuste saamine mõnes muus EL liikmesriigis on muudetud raskemaks ja teenuste osutamise vabadust on piiratud.

66. Faktiline ja õiguslik olukord on aga keerukam, kui see näib olevat SGB XI norme eraldi vaadeldes esmapilgul. Nimelt tuleb arvesse võtta asjaolu – millele viitab korduvalt Saksamaa Liitvabariigi valitsus –, et hooldust vajav isik võib mõnes muus EL liikmesriigis viibimise korral kasutada ka sealse sotsiaalkindlustussüsteemiga ettenähtud mitterahalisi hüvitisi. Õigus mitterahalistele hüvitistele tulenes või tuleneb määruse nr 1408/71 artiklist 22 või määruse nr 883/2004 artikli 19 lõikest 1, ning nimelt selle riigi, kus hooldust vajav isik on kindlustatud, „pädeva asutuse nimel". Niivõrd kui viibimiskoha liikmesriigi õigusaktid seda lubavad, võib hooldust vajav isik etteantud raamides kasutada ka sealsete teenuseosutajate teenuseid.

67. Hooldusteenuse, näiteks hooldaja poolt osutatud koduse abi kulude hüvitamine sellises ulatuses, nagu see on ette nähtud Saksamaal SGB XI kohaste mitterahaliste hooldushüvitiste määradega, ei ole seega Saksamaal kindlustatutele, kes vajavad hooldust, mõnes muus EL liikmesriigis tagatud, kuid samal ajal ei ole see ka välistatud. Välisriigi sotsiaalkindlustusskeemi hüvitiste asjaomasest loetelust tulenevalt on mõeldav kolme liiki olukord. Esiteks võib hooldust vajav isik olla välisriigis sealsete hooldusteenuste kasutamisel rahaliselt halvemas olukorras kui Saksamaal, kui ta mõnes muus EL liikmesriigis saab üksnes hooldustoetust ja välisriigi sotsiaalkindlustusvõrgustik ei anna talle koduseks hooldusabiks mingeid hüvitisi. Teiseks on aga võimalik ka ette kujutada, et just välisriigi võimalikke suuremaid sotsiaalkindlustushüvitisi silmas pidades on hooldust vajav isik hooldusteenuste kasutamisel välisriigis rahaliselt paremas olukorras kui Saksamaal. Kolmas võimalus on see, et olemasolevate hüvitisõiguste koosmõju viib selleni, et hooldust vajav isik on välisriigis täpselt samasuguses rahalises olukorras nagu Saksamaal.

68. Seega sõltub lõpuks siiski Saksa ja välisriigi sotsiaalkindlustusnormide koosmõjust, kas Saksamaal kindlustatule, kes vajab hooldust, on teenuste kasutamine mõnes muus EL liikmesriigis muudetud raskemaks, mistõttu on sealsed teenused tema jaoks Saksa hooldusteenustega võrreldes vähem huvipakkuvad.[38] Seega ei saa küsimusele piirangu olemasolu kohta vastata absoluutse kindlusega. Määravad on konkreetse juhtumi asjaolud.

69. Kõigepealt tuleb seega tõdeda, et komisjoni märkused selle punkti kohta ei ole põhjendatud, ning eelkõige ei ole komisjon käsitlenud loogiliselt ja üksikasjalikult liikmesriikide sotsiaalkindlustusnormide koosmõju, pidades silmas SGB XI sätteid.

70. Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt on komisjonil kohustus tõendada, et väidetav rikkumine on aset leidnud. Just komisjon peab Euroopa Kohtule esitama vajalikud tõendid, et Euroopa Kohus saaks kontrollida, kas kohustusi on rikutud. Seejuures ei või komisjon tugineda mis tahes oletusele.[39] Seda arvestades on komisjonil kohustus esitada piisavalt faktilisi asjaolusid, mis võimaldavad kohustuste rikkumist tuvastada. Kui see on toimunud, on liikmesriigi ülesanne end esitatud andmete ja nendest tulenevate järelduste vastu sisuliselt ja üksikasjalikult kaitsta.[40]

38 — Vt Euroopa Kohtu 30. novembri 1995. aasta otsus kohtuasjas C-55/94: Gebhard (EKL 1995, lk I-4165, punkt 37).

39 — Euroopa Kohtu 29. oktoobri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-246/08: komisjon *vs.* Soome (EKL 2009, lk I-10605, punkt 52); 6. oktoobri 2009. aasta otsus kohtuasjas C-438/07: komisjon *vs.* Rootsi (EKL 2009, lk I-9517, punkt 49), ja 6. detsembri 2007. aasta otsus kohtuasjas C-401/06: komisjon *vs.* Saksamaa (EKL 2007, lk I-10609, punkt 27).

40 — Vt näiteks 22. septembri 1988. aasta otsus kohtuasjas 272/86: komisjon *vs.* Kreeka (EKL 1988, lk 4875, punkt 21).

71. Kõnealuseid tõendamiskoormise nõudeid ei ole komisjon käesolevas asjas täitnud, mistõttu ei saa komisjoni teist nõuet juba ainuüksi sellel põhjusel rahuldada.

ii) Teise võimalusena: võimalikud õigustavad alused

72. Kui Euroopa Kohus peaks erinevalt minu eespool esitatud analüüsist asuma seisukohale, et piirang on olemas, siis kerkiks järgmisena piirangu õigustatuse küsimus, mida kui täiendavat võimalust käsitlen lühidalt järgnevas.

73. Teenuste osutamise vabaduse võimalikku piirangut seoses mitterahalise hooldusabiga, mille saamiseks mõnes muus EL liikmeriigis näeb SGB XI ette üksnes rahalise hooldustoetuse, võidakse õigustada rahvatervise kaitsega,[41] mida käsitatakse ülekaaluka üldise huvina, mis võib proportsionaalsuse põhimõtet järgides põhivabaduste piirangut õigustada.[42]

74. Eespool viidati juba asjaomase liikmesriigi kaalutlusruumile oma tervishoiusüsteemi korraldamisel ning järgnevalt tuleb uurida Saksa hoolduskindlustussüsteemi, pidades silmas kindlustatute tervise kaitset. Seejärel tuleb kontrollida, kas seadusandja otsus võtta hooldusteenuste puhul aluseks erinevad kriteeriumid, olenevalt sellest, kas hooldusteenuseid osutavad hoolduskassa lepingupartnerid või muud teenusepakkujad, on proportsionaalne.

– Territoriaalne lähenemisviis hoolduskassa kõrge kvaliteeditaseme tagamiseks

75. Vastavalt Saksamaa Liitvabariigi märkustele[43] ei saa kindlustatu praegu välisriigis kasutada hooldusteenuste osutajaid, kes on sõlminud hoolduskassaga hoolduslepingu koduste hooldusteenuste osutamiseks ja võiksid osutada mitterahalist hooldusabi, mistõttu on hoolduskassa mitterahalised hooldushüvitised[44] kindlustatule välismaal kättesaamatud.

76. Saksa süsteemi sellise korraldusega tuleb leppida, liiatigi kuna ELTL artikli 168 lõike 7 kohaselt on liikmesriikidel õigus omal vastutusel tagada oma tervishoiusüsteemi korraldus. Kas, kus ja millises ulatuses annab liikmesriik nõudeõigused, on põhimõtteliselt tema enda otsustada. Liidu õigus ei kohusta liikmesriiki andma oma hoolduskindlustussüsteemiga liitunud isikute käsutusse igas muus liikmesriigis autonoomset mitterahaliste hüvitiste süsteemi: Euroopa Kohus rõhutas kohtuotsuses Chamier-Glisczinski[45] sõnaselgelt, et liikmesriikide sotsiaalkindlustussüsteemid ei ole liidu ulatuses ühtlustatud, vaid üksnes kooskõlastatud, ja et sotsiaalkindlustusõiguse valdkonna hüvitiste osas ei saa kindlustatule tagada, et ümberasumine mõnda muusse liikmesriiki teda „ei mõjuta", vaid see võib olla kindlustatu suhtes „rohkem või vähem soodne või ebasoodne".

– Kõnealuse lähenemisviisi proportsionaalsus, arvestades rahalise hooldustoetuse ja mitterahaliste hooldushüvitiste kombinatsiooni võimalust

77. Saksa seadusandja poolt hoolduskindlustuse mitterahaliste hüvitiste puhul aluseks võetud territoriaalsuse põhimõte tuleneb muu hulgas asjaolust, et Saksamaa hooldusteenistuste kõrgeid kvaliteedistandardeid, mis seavad tingimuseks pideva kontrolli, ei ole liidu ulatuses tervikuna võimalik

41 — Vt selle kohta ELTL artikkel 62 koosmõjus ELTL artikliga 52 ja eespool 18. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Kohll, punkt 51 ja seal viidatud kohtupraktika.

42 — Vt selle kohta eespool 30. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Apothekerkammer des Saarlandes jt, punktid 25–28 ja seal viidatud kohtupraktika.

43 — Kostja vastuse punkt 45.

44 — Välja arvatud olukord, kus isikut saadab hooldaja, mida tuleb aga harva ette, vt SGB XI § 34 lõike 1 punkt 1.

45 — Vt viidatud kohtuotsuse punktid 84 ja 85.

vastuvõetavate kulutustega saavutada, kuna kontroll on äärmiselt keerukas ning hooldusteenuste osutajate kutsestandardid ei ole Euroopa Liidus ühtlustatud.[46]

78. Kuna sotsiaalhoolduskindlustus näeb oma hüvitiste loetelus ühelt poolt ette mitterahalised hooldushüvitised, mida põhimõtteliselt ei saa välisriiki üle kanda, ja teiselt poolt rahalise hooldustoetuse, mida kindlustatu saab põhimõtteliselt kasutada nii Saksamaal kui ka välisriigis, on sotsiaalhoolduskindlustust reguleerivad õigusnormid esiteks sobivad ja vajalikud, et säilitada Saksamaal taotletavat kõrget kvaliteedistandardit, ning teiseks ei kahjusta need ebaproportsionaalselt ka selliseid kindlustatuid, kes rahalise hooldustoetuse abil korraldavad oma hoolduse väljaspool sotsiaalhoolduskindlustussüsteemi – eri põhjustel – ise.

79. Kindlustatu ilmajätmine mitterahalistest hüvitistest mõnes muus EL liikmesriigis on süsteemile omane ja see ei too kaasa ebaproportsionaalset diskrimineerimist mõnes muus EL liikmesriigis viibimise korral.

80. Nimelt ei saa kindlustatu ka Saksamaal esitada nõuet hüvitada „Saksamaal antava mitterahalise hooldusabi ulatuses" kulud, mis on tulenenud sellest, et kindlustatu on kasutanud tema enda poolt valitud hooldusteenuse osutajat, kes ei ole hoolduskassaga lepinguliselt seotud. Kui kindlustatu tegutseb väljaspool mitterahaliste hüvitiste süsteemi, mille kasutamiseks annab hoolduskindlustus talle praegu õiguse üksnes Saksamaal, siis toimub see nii Saksamaal kui ka välisriigis tema enda vastutusel ning talle jääb hooldusvajaduse katmiseks üksnes rahaline hooldustoetus. Seega on lõppkokkuvõttes määrav hooldust vajava isiku enda otsus, kas ta usaldab oma koduse hoolduse hoolduskindlustussüsteemile, mis on täpselt korraldatud ja allutatud rangetele kvaliteedi- ja kontrollistandarditele,[47] või korraldab ta oma hoolduse põhiosas[48] omal vastutusel väljaspool seda süsteemi, kasutades talle võimaldatud rahalist hooldustoetust. Kui ta otsustab viimasena nimetatud võimaluse kasuks, siis peab ta nii Saksamaal kui ka välisriigis piirduma (väiksema) rahalise hooldustoetusega.

81. Sotsiaalhoolduskindlustushüvitiste süsteemi dualistlikule ülesehitusele, mille kohaselt antakse esiteks süsteemile omast mitterahalist hooldusabi üksnes Saksamaal ja teiseks makstakse kindlasummalist hooldustoetust, ei saa ka Euroopa Kohtu praktikat arvestades midagi ette heita.

82. Eespool toodut arvestades ei tulene kohtuotsusest Vanbraekel jt liidu õiguse nõuet, et ajutise välisriigis viibimise korral tuleb välisriigi teenuseosutaja kasutamine hüvitada sotsiaalhoolduskindlustuse mitterahaliste hüvitiste määrade alusel. Nimetatud kohtuotsuses peetakse küll „asjaolu, et kindlustatu kindlustuskate on teises liikmesriigis haiglaravi saamise korral väiksem, kui *samasuguse ravi* saamise korral liikmesriigis, kus ta on kindlustatud"[49], teenuste osutamise vabaduse piiranguks, kuid selles osas piisab märkimisest, et kohtuotsus Vanbraekel jt lähtub „võrdse kohtlemise" eeldusest, seega ühesugustest hüvitistest mõlemas riigis. Viimati nimetatud võimalusest ei saa juttugi olla, kui võrrelda sotsiaalhoolduskindlustussüsteemi mitterahalist abi teenustega, mida osutavad vabad teenusepakkujad, kes ei ole kõnealuse süsteemiga liitunud, kuna vabad teenusepakkujad ei allu rangetele kvaliteedi- ja kontrollistandarditele, mis iseloomustavad sotsiaalhoolduskindlustussüsteemi, mida Saksamaa Liitvabariigi valitsus on nimetanud –, ilma et sellele oleks vastu vaieldud – „ainulaadseks süsteemiks kogu Euroopa Liidus"[50].

46 — Vt selle kohta Saksamaa Liitvabariigi vastus, lk 15–17.

47 — Üksikasjade kohta vt näiteks hagi 4. lisa: Saksamaa Liitvabariigi valitsuse 17. detsembri 2008. aasta teatis, lk 3–7. Hooldusasutuste kvaliteedistandardid, mida võetakse arvesse hoolduslepingu sõlmimisel, on esitatud SGB XI §-s 71 ja 72.

48 — Ka rahalise hooldustoetuse saajate suhtes on SGB XI § 37 lõike 3 alusel kohaldatav korrapärane nõustamine ja kvaliteedikontroll, mida teostab heakskiidetud hooldusasutus.

49 — Eespool 25. joonealuses märkuses viidatud kohtuotsus Vanbraekel jt, punkt 45; kohtujuristi kursiiv.

50 — Eespool 47. joonealuses märkuses viidatud Saksamaa Liitvabariigi valitsuse 17. detsembri 2008. aasta teatis, lk 3.

83. Ka kohtuotsuse Chamier-Glisczinski resolutsiooni punkti 2 arvestades on liidu õiguse seisukohast lubatav, et Saksa õigus ei näe selles osas ette mitterahaliste hüvitiste ülekantavust. Lisaks oleks äärmiselt ebaloogiline, kui kõrgeima hooldusvajadusega isikutel, kelle elukoht on mõnes muus EL liikmesriigis, oleks mitterahaliste hüvitiste ülekandmine keelatud, kuid teenuste osutamise vabadust silmas pidades tuleks mitterahaliste hüvitiste ülekandmist lubada, kui välisriigis viibitakse ajutiselt. Kui liidu kodanik otsustab ajutiselt või ka alaliselt asuda elama mõnda muusse liikmesriiki, peab ta hüvitiste andmise osas järelikult leppima nii sellega seotud eeliste kui ka puudustega, mis tulenevad kooskõlastatud, kuigi ühtlustamata sotsiaalhoolduskindlustussüsteemide koosmõjust.

84. Eelneva arutluskäigu põhjal tuleb tõdeda, et Saksa õigusnormid, mille eesmärk on pidevat kontrolli teostades ja erikvalifikatsiooniga asjatundjaid kasutades saavutada hooldusteenuste kõrge tase, on õigustatud vähemasti tervisekaitse kaalutlustel. Kõnealused õigusnormid on sobivad, et tagada hooldust vajavate isikute kõrgetasemeline hooldus, kusjuures kõrgematele hüvitisemääradele on õigus teenuseosutajatel, kes osalevad täiel määral hoolduskassa kvaliteedi tagamiskavas. Ka vajalikkust silmas pidades ei saa neile õigusnormidele midagi ette heita, liiatigi kuna tervisekaitse valdkonnas tuleb liikmesriigi seadusandjale jätta taotletava kvaliteeditaseme osas ulatuslik kaalutlusruum. *Mutatis mutandis* tuleb kõnealuses seoses viidata eespool 29. ja 30. joonealuses märkuses nimetatud kohtuotsustele. Õigusnormid on ka proportsionaalsed, kuna võrreldes hoolduskassa kohustusliku mitterahaliste hüvitiste süsteemiga tagavad need hooldust vajavatele isikutele suurema paindlikkuse, andes isikutele võimaluse saada teenuseid väljaspool mitterahaliste hüvitiste süsteemi ja kasutada selleks rahalist hooldustoetust.

85. Eelnevat arvesse võttes tuleb tõdeda, et lubamatuid piiranguid ja seega ka ELTL artikli 56 rikkumist ei esine, ning järelikult tuleb komisjoni teine nõue jätta rahuldamata.

86. Järgnevalt tuleb käsitleda kolmandat nõuet.

b) Hooldusabivahendite laenutamine ajutise viibimise korral välisriigis, arvestades ELTL artiklit 56

87. Esiteks tuleb kontrollida, kas teenuste osutamise vabaduse piirang seisneb asjaolus, et hooldust vajava isiku ajutise viibimise korral mõnes muus EL liikmesriigis ei hüvitata hooldusabivahendite laenutamise kulusid või on nende kulude hüvitamine välistatud SGB XI § 34 lõike 1 punkti 1 alusel, olgugi et Saksamaal need kulud hüvitataks või antaks hooldusabivahendid kasutada ning hüvitamine ei tähendaks Saksamaal makstavate hüvitiste kahekordistumist või muul moel suurenemist. Teiseks kerkib võimaliku õigustatuse küsimus.

i) Piirangu olemasolu

88. Hooldusabivahenditega varustamine tuleb samuti kvalifitseerida mitterahaliseks hüvitiseks ning seda tuleb järelikult hinnata samade kriteeriumide alusel, mida käsitleti eespool hooldusteenustega seoses.

89. Saksa seadusandja põhimõtteline otsus sotsiaalhoolduskindlustuse suhtes on selge ja arusaadav: mõnes muus EL liikmesriigis peab see toimima rahalise hooldustoetuse kaudu, Saksamaal valikuliselt rahalise hooldustoetuse ja mitterahaliste hüvitiste kaudu, viimati nimetatud hüvitisi antakse ka hooldusabivahendite kujul, kusjuures toimub range kvaliteedikontroll,[51] mis annab mitterahaliste hüvitiste võimaldamisele Saksamaal eriomase näo. See kehtib ka hooldusabivahendite osas, tegemata

51 — Vastavalt SGB XI § 40 lõikele 1 on ette nähtud ametlik menetlus, milles osaleb hoolduskassa.

vahet Saksamaa ja välisriigi teenusepakkujate vahel. Peale selle saavad kindlustatud – nagu eespool kirjeldatud – kooskõlas määrusega nr 1408/17 või määrusega nr 883/2004 kasutada mõnes muus EL liikmesriigis mitterahalisi hüvitisi – juhul kui need on viibimiskoha liikmesriigi õigusaktidega ette nähtud – viibimiskoha liikmesriigi õiguse alusel ning pädeva asutuse nimel.

90. Seega kerkib küsimus, kas mõnes muus EL liikmesriigis hooldusabivahendite laenutamise korral on üldse tegemist teenuste osutamise vabaduse piiranguga samas tähenduses nagu hooldusteenuste kasutamisel: küsimusele, kas Saksa rahalist hooldustoetust saav hooldust vajav isik on hooldusabivahendite laenutamisel mõnes muus EL liikmesriigis Saksamaa olukorraga võrreldes paremas või halvemas olukorras, ei ole ka käesoleval juhul võimalik anda ühest vastust, vaid see sõltub konkreetse juhtumi asjaoludest. Sama kehtib piirangu olemasolu küsimuses ning ka siin tuleb komisjonile ette heita, et tema märkused ei ole piisavalt täpselt, kuna ta ei anna täpset hinnangut kõikidele võimalikele olukordadele.

91. Piirangu olemasolu tuleks siiski eeldada juhul, kui SGB XI § 40 välisriigi hooldusabivahendite pakkujad täielikult välistaks ja kui näiteks tohiks kasutada üksnes neid tooteid, mis pärinevad Saksamaa pakkujatelt. Komisjon ei ole seda aga väitnud ning see ei ole ka käesolevas asjas esitatud hagi ese, samuti ei anna SGB XI § 40 alust seda eeldada.

92. Kuna komisjon ei ole oma tõendamiskoormist täitnud, tuleb kolmas nõue juba üksnes seetõttu rahuldamata jätta.

ii) Teise võimalusena: võimalikud õigustavad alused

93. Kui Euroopa Kohus peaks erinevalt minu eespool esitatud analüüsist asuma seisukohale, et piirang on olemas, siis kerkiks järgmisena piirangu õigustatuse küsimus, mida kui täiendavat võimalust käsitlen lühidalt järgnevalt.

94. Ka hooldusabivahendite osas tuleb viidata kohtuotsusele Chamier-Glisczinski, milles sotsiaalhoolduskindlustuse mitterahaliste hüvitiste ülekantavuse õigust lõppkokkuvõttes eitati, tuues põhjenduseks sotsiaalkindlustusõiguse ühtlustamise puudumise, samuti tuleb märkida, et hooldusabivahendeid käsitlevad Saksa õigusnormid, juhul kui neid üldse saab pidada teenuste osutamise vabaduse piiranguks, oleksid eespool esitatud kaalutluste kohaselt põhjendatud.

95. Seega tuleb tõdeda, et ELTL artiklit 56 ei ole rikutud ning seega tuleb ka kolmas nõue rahuldamata jätta.

E. *Kokkuvõte ja kohtukulude jaotus*

96. Kuna lõpptulemusena ei ole ükski komisjoni nõue põhjendatud, tuleb hagi rahuldamata jätta.

97. Siiski ei oleks proportsionaalne mõista komisjonilt välja kõik kohtukulud, nagu nõudis kostja oma taotluses. Nimelt kui komisjon ei oleks oma hagiavalduse esimest nõuet tagasi võtnud, siis oleks tulnud see rahuldada, sest põhjendatud arvamuses seatud tähtajaks ei olnud SGB XI § 34 osas, mis puudutab rahalist hooldustoetust, kohtuotsusega Molenaar veel kooskõlas, ning selles osas oleks tulnud nõustuda sellega, et mõnes muus EL liikmesriigis rahalise hooldustoetuse maksmisest keeldumine rikub ELTL artiklit 56.

98. Eelnevat arvesse võttes on vastavalt Euroopa Kohtu kodukorra artikli 69 lõikele 5 kohane mõista komisjonilt välja kaks kolmandikku ja Saksamaa Liitvabariigilt üks kolmandik kohtukuludest.

VII. Ettepanek

99. Kõigist eespool toodud kaalutlustest lähtudes teen Euroopa Kohtule ettepaneku langetada järgmine otsus:

1. Jätta hagi rahuldamata.

2. Mõista Euroopa Komisjonilt välja kaks kolmandikku Saksamaa Liitvabariigi kohtukuludest ja jätta kaks kolmandikku Euroopa Komisjoni kohtukuludest tema enda kanda. Mõista Saksamaa Liitvabariigilt välja üks kolmandik komisjoni kohtukuludest ja jätta üks kolmandik Saksamaa Liitvabariigi kohtukuludest tema enda kanda.