



Kohtulahendite kogumik

KOHTUJURISTI ETTEPANEEK
MACIEJ SZPUNAR
esitatud 11. juunil 2015¹

Kohtuasi C-552/13

Grupo Hospitalario Quirón SA
versus
Departamento de Sanidad del Gobierno Vasco
ja
Instituto de Religiosas Siervas de Jesús de la Caridad

(eelotsusetaotlus, mille on esitanud Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n° 6 de Bilbao (Hispaania))

Eelotsusetaotlus — Riigihankemenetlused — Direktiiv 2004/18/EÜ — Artikkel 2 ja artikli 23 lõige 2 — Ettevõtjate võrdse kohtlemise põhimõte — Tervishoiuteenused — Nõue, et teenuseid peab osutama üksnes konkreetse omavalitsusüksuse territooriumil asuvates asutustes

I. Sissejuhatus

1. Kas avalike tervishoiuteenuste hanke tehniline kirjeldus võib sisaldada nõuet, et neid teenuseid võib osutada üksnes konkreetse omavalitsusüksuse territooriumil asuvates asutustes? Kas see nõue võib olla põhjendatud tervishoiuteenuse kättesaadavuse ja kvaliteedi kaalutlustega?

2. Eeltoodud küsimused iseloomustavad kahtlusi, mis sundisid Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n° 6 de Bilbao'd (Bilbao esimese astme halduskohus) (Hispaania) pöörduma eelotsusetaotlusega Euroopa Kohtu poole asjas, mis käsitleb kaht Baski ametiasutuste korraldatud hanget kirurgiliste protseduuridega seotud teenuste tellimiseks. Nende hangete eesmärk oli muuta erahaiglates asuvad operatsioonisaalid avatuks protseduuridele, mida viivad läbi riikliku tervishoiusüsteemi asutuste arstid, et vähendada nende protseduuride ooteaega.

¹ — Algkeel: poola.

II. Õiguslik raamistik

A. Liidu õigus

3. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2004. aasta direktiivi 2004/18/EÜ ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta² artikkel 2 „Lepingute sõlmimise põhimõtted” sätestab:

„Ostjad kohtlevad ettevõtjaid võrdselt ja mittediskrimineerivalt ning tegutsevad läbipaistval viisil”. [Mõiste „ostja” asemel on edaspidi kasutatud täpsemat vastet „hankija”].

4. Direktiivi artikkel 21 on sõnastatud järgmiselt:

„Lepingute suhtes, mille objektiks on II B lisas loetletud teenused, kehtivad üksnes artikli 23 ja artikli 35 lõike 4 sätted.”

5. Direktiivi 2004/18 artikli 23 lõike 2 kohaselt:

„Tehnilised kirjeldused peavad võimaldama kõigile pakkujatele võrdse juurdepääsu ega tohi tekitada põhjendamatuid takistusi riigihangete avamisel konkurentsile.”

6. Direktiivi II B lisa viitab valdkonnale „tervishoiu- ja sotsiaalteenused” (nr 25).

B. Hispaania õigus

7. Direktiivi 2004/18 artikkel 2 ja artikli 23 lõige 2 võeti Hispaania õigusesse üle 30. oktoobri 2007. aasta avaliku sektori lepingute seaduse nr 30/2007 (Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público³) artikli 101 lõikega 2 ja artikliga 123.

III. Menetlus põhikohtuasjas ja eelotsuse küsimus

8. Põhikohtuasjas on käsitusel kaks hankemenetlust, mille ese on haiglates üld-, seedetrakti, uroloogilise, günekoloogilise, ortopeedilise, traumatoloogilise, pisi- ja silmakirurgia valdkonna protseduuridega seoses osutatavad teenused. Kõnealused hankelepingud ei hõlma kirurgi enda teenuseid, kes töötab riiklikus tervishoiusüsteemis ja käib nende protseduuride läbiviimiseks töö hanke tulemusel välja valitud erahaiglas.

9. Departamento de Sanidad del Gobierno Vasco (Baskimaa valitsuse tervishoiuosakond; edaspidi „Departamento de Sanidad”) kiitis 15. detsembril 2010 heaks Biskaia tervishoiupiirkonnas (mis asub Basurto ja Galdakao riiklike haiglate haldusalas) avaliku kirurgiateenuse korraldamise hanke nr 21/2011 dokumendid. Lepingu eeldatav maksumus oli 5 841 041,84 eurot.

10. Departamento de Sanidad kiitis 10. mail 2011 heaks avaliku silmakirurgiateenuse korraldamise hanke nr 50/2011 dokumendid. Need teenused olid seotud Galdakao riikliku haigla haldusalas asuva piirkonnaga. Lepingu eeldatav maksumus oli 6 273 219,53 eurot.

2 — EÜT L 134, lk 114; ELT eriväljaanne 06/07, lk 132, viimati muudetud komisjoni 30. novembri 2009. aasta määrusega (EÜ) nr 1177/2009 (ELT 2009, L 314, lk 64).

3 — Boletín Oficial del Estado (Hispaania ametlik väljaanne), 31.10.2007.

11. Mõlemad hanketeated avaldati Boletín Oficial del País Vasco's (Baskimaa ametlik väljaanne) vastavalt 31. jaanuaril 2011 ja 14. juunil 2011. Mõlema teate punktis 2.d oli märgitud, et teenuste osutamise koht peab olema Bilbao.

12. Mõlema hanke tehnilise kirjelduse A osa „Haiglateenuste struktuur, seadmed ja ulatus” sisaldab miinimumnõudeid käsitlevat punkti 2 pealkirjaga „Asukoht”:

„Võttes arvesse vajadust osutada niisuguseid teenuseid patsientide ja nende lähedaste [elukohast] mõistlikus kauguses, ühistranspordi kättesaadavust ning sõidule kuluvat aega ja ka vajadust viia (riiklikku tervishoiusüsteemi kuuluvate) haiglate töötajate transpordikasutuse miinimumini, peavad välja pakutud tervishoiuasutused asuma Bilbao omavalitsusüksuse territooriumil.”

13. Grupo Hospitalario Quirón SA (edaspidi „Grupo Hospitalario Quirón”) on Erandio omavalitsusüksuses asuva üldhaigla omanik. Eelotsusetaotlusest ilmneb, et selle haigla puhul on täidetud kõik tehnilises kirjelduses kehtestatud nõuded, välja arvatud see, et nimetatud haigla ei asu mitte Bilbao, vaid sellega külgneva omavalitsusüksuse territooriumil.

14. Grupo Hospitalario Quirón vaidlustas 13. septembril 2011 Departamento de Sanidadi otsused seoses eespoolnimetatud kahe riigihanke hanketeadetega, esitades Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n° 6 de Billaole (Bilbao esimese astme halduskohus nr 6) kaebuse. Ta nõudis muu hulgas, et kohus tühistaks vaidlustatud otsused ja kohustaks korraldama uue hankemenetluse, mis ei sisaldaks nõuet, et teenuste osutamise koht on Bilbao omavalitsusüksuse territoorium.

15. Eelotsusetaotluse esitanud kohtus liidetud kohtuasjades kaasati vastustajana menetlusse Instituto de Religiosas Siervas de Jesús de la Caridad, Bilbao tervishoiuasutuse omanik.

16. Selles kaebuses väidab Grupo Hospitalario Quirón, et nõue, et teenuseid tuleb osutada eranditult Bilbao omavalitsusüksuse territooriumil asuvates asutustes, on vastuolus võrdsuse, hankemenetlusele vaba juurdepääsu, diskrimineerimiskeelu ja pakkujate võrdse kohtlemise ning vaba konkurentsi põhimõttega. Ta väidab, et seda kohustust arvestades on Bilbaos vältimatult vajalik kompleksse materiaalse taristu olemasolu, mille loomine nõuab suuri investeeringuid ja palju aega. Sellistel investeeringutel ei ole ainuüksi hankest tulenevate teenuste osutamiseks mõtet. Ainsad ettevõtjad, kes saavad hankemenetluses osaleda, on seega Bilbaos asuvad haiglad.

17. Grupo Hospitalario Quirón väidab, et isegi kui võtta arvesse patsientide ning Basurto ja Galdakao riiklikes haiglates töötavate kirurgide transpordiraskusi, on eespool nimetatud nõue põhjendamatu, eelkõige kaebuse esitaja puhul, kes on Bilbaoga külgnevas omavalitsusüksuses asuva haigla omanik.

18. Vastuses kaebusele väidab Departamento de Sanidad, et vaidlustatud nõue ei piira ühegi ettevõtja õigust osaleda hankemenetluses, sest neilt ei nõuta, et neil oleks asutused Bilbaos, vaid üksnes seda, et nad oleksid lepingu sõlmimise hetkel võimelised osutama teenust Bilbaos asuvates asutustes. Veel väidab ta, et tingimus, mille kohaselt peab teenuse osutamise koht olema Bilbao omavalitsusüksuses, on õigustatud patsientide transpordiga seotud võimaliku ebamugavusega. Bilbao linnastu ühistranspordi radiaalne laad tagab nimelt võimaluse lihtsamalt kohale sõita.

19. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu arvates ei ole võimalik välistada, et vaidlustatud nõue võib kujutada endast vaba konkurentsi lubamatut piirangut riigihanke valdkonnas. Kõnealune kohus märgib, et see nõue ei näi praktilisest vaatenurgast vajalik. Hispaania tervishoiuasutustel on sageli tavaks sõlmida tervishoiuteenuste osutamise lepingud asutustega, mis asuvad patsiendi elukohast erinevas omavalitsusüksuses. Pealegi on metroo ja bussiga Bilbaost Grupo Hospitalario Quirónile kuuluvasse haiglasse sõitmiseks palju võimalusi, samas kui eratranspordiga oleks sõiduaeg keskmiselt 14 minutit.

20. Eelotsusetaotluse esitanud kohus leiab, et esiteks tuleb hinnata, kas käesolevas asjas saab nõuet, et teenust osutatakse eranditult Bilbao omavalitsusüksuse territooriumil, õigustada lepingu esemega, ja teiseks, kas see nõue kujutab endast vaba konkurentsi lubamatut piirangut, kuna see ei näi olevat põhjendatud eesmärgiga tagada patsiendile teenuse kättsaadavus. Eelkõige puudub nimetatud kohtu arvates igasugune objektiivne alus selleks, et mitte lubada hankes osaleda ettevõtjal, kes omab külgnevas omavalitsusüksuses asuvat haiglat, kui sõiduaeg patsientide elukohast haiglasse on mõistlik. Eelotsusetaotluse esitanud kohus juhib ühtlasi tähelepanu asjaolule, et teenused puudutavad mitte ainult Bilbao omavalitsusüksuses elavaid patsiente. Eelotsusetaotluse esitanud kohtu arvates ei saa seega välistada, et vaidlustatud nõue hanke tehnilises kirjelduses rikub direktiivi 2004/18 artiklit 2 ja artikli 23 lõiget 2.

21. Neil asjaoludel otsustas Juzgado Contencioso-Administrativo n° 6 de Bilbao menetluse peatada ja esitada Euroopa Kohtule järgmise eelotsuse küsimuse:

„Kas Euroopa Liidu õigusega on kooskõlas, kui avalike tervishoiuteenuste korraldamise hankelepingute puhul kehtestatakse nõue, et niisuguse lepingu esimeks olevat tervishoiuteenust peab osutama üksnes konkreetses omavalitsusüksuses, mis ei ole tingimata patsientide elukohajärgne omavalitsusüksus?”

IV. Menetlus Euroopa Kohtus

22. Eelotsusetaotlus saabus Euroopa Kohtusse 25. oktoobril 2013. Euroopa Kohus palus eelotsusetaotluse esitanud kohtult selgitust, millele see kohus vastas 11. aprillil 2014.

23. Kirjalikud seisukohad esitasid vastustajad põhikohtuasjas, Hispaania valitsus ning Euroopa Komisjon. Departamento de Sanidad ja Hispaania valitsus taotlesid kohtuistungil korraldamist. 20. aprillil 2015 toimunud kohtuistungil osalesid Grupo Hospitalario Quirón, Departamento de Sanidad, Hispaania valitsus ja komisjon.

V. Analüüs

A. Sissejuhatavad märkused

24. Põhikohtuasjas on käsitlusel kaks hankemenetlust avaliku tervishoiuteenuse korraldamiseks. Eelotsusetaotlusest ilmneb, et need hanked puudutavad haiglas kirurgiliste protseduuridega seoses osutatavaid teenuseid avaliku tervishoiuteenuse ja erahaiglate koostöömehhanismi raames, mille eesmärk on vähendada avaliku tervishoiuteenuse patsientide ooteaega. Kõnealused hanked ei hõlma kirurgi enda teenuseid, kuna protseduure hakkavad läbi viima riiklikes haiglates töötavad arstid, kes sõidavad hanke tulemusel välja valitud erahaiglasse.

25. Eelotsusetaotlusest ei selgu, kas kõnealused hanked puudutavad teenuste riigihankelepinguid või lisaks ka teenuste kontsessioonilepinguid, mis on direktiivi 2004/18 kohaldamisalast välja jäetud⁴.

26. Siiski ilmneb Euroopa Kohtu taotlusel esitatud täiendavatest selgitustest, mille esitas eelotsusetaotluse esitanud kohus ning menetluse poolte antud selgitustest kohtuistungil, et põhikohtuasjas on käsitlusel eespoolnimetatud direktiivi kohaldamisalasse jäävad teenuste riigihankelepingud.

4 — Vt direktiivi 2004/18 artikli 1 lõige 14 ja artikkel 17.

27. Nendest selgitustest ilmneb, et edukas pakkuja hankemenetluses saab osutatud teenuste eest tasu otse hankijalt ning samuti ei pea ta kandma peamist majanduslikku riski, mis seondub teenuste korraldamisega⁵. Nimelt, nagu Departamento de Sanidad kohtuistungil märkis, jääb avalik teenistus vastutavaks patsiendile protseduuri käigus tekitatud võimaliku kahju eest. Sarnaselt toonitab Hispaania valitsus oma kirjalikes seisukohtades, et eespoolnimetatud lepingud tuleb kvalifitseerida teenuste riigihankelepinguteks eelkõige lähtuvalt siseriikliku õiguse sätetest, millele hanketeates viidati.

28. Samuti tuleb märkida, et iga lepingu hinnanguline maksumus ületab märkimisväärselt direktiivi 2004/18 artiklis 7 sätestatud piirmäärasid.

29. Need asjaolud, mille tuvastamine on loomulikult siseriikliku kohtu ülesanne, näitavad selgelt, et direktiiv 2004/18 on kohaldatav.

30. Sooviksin siiski rõhutada, et teenuste osutamisega seotud ettevõtjate võrdse kohtlemise põhimõte, mis on käsitletud alljärgnevalt, oleks kohaldatav ka teenuste kontsessioonilepingute suhtes.

31. Vaatamata sellele, et liidu õiguse hetkeseisus ei kuulu teenuste kontsessioonilepingud direktiivi 2004/18 reguleerimisalasse, on riigiasutused sellegipoolest – eeldusel, et hankelepingud pakuvad vaieldamatut piiriülest huvi – kohustatud järgima Euroopa Liidu toimimise lepingu põhisätteid, eelkõige ELTL artikleid 49 ja 56⁶. Lisaks sellele on käesolevas asjas – nagu Hispaania valitsus oma kirjalikes seisukohtades ise märkis – tõenäoline, et need lepingud võivad pakkuda piiriülest huvi, võttes arvesse nende kõrget eeldatavat maksumust ja geograafilist asukohta Baskimaal.

32. Riikliku tervishoiusüsteemi raames osutatavad teenused – nagu need, mis on hanke esemeks – on kahtlemata olulise sotsiaalse tähtsusega.

33. Olgu meenutatud, et nii ELTL artikli 168 lõikest 7, kui ka Euroopa Kohtu kohtupraktikast tuleneb, et liidu õigus ei piira liikmesriikide pädevust oma riiklike tervishoiusüsteemide korraldamisel⁷.

34. Selle pädevuse teostamisel ei või liikmesriigid siiski kehtestada või säilitada põhjendamatuid piiranguid siseturu põhivabaduste teostamisele. Selle keelu järgimisele hinnangu andmisel tuleb arvestada asjaolu, et inimeste elu ja tervis on aluslepinguga kaitstud hüvede ja huvide hulgas esikohal ning et liikmesriikidel, kellel on kaalutlusruum, tuleb otsustada, millisel tasemel nad kavatsevad rahvatervise kaitse tagada ja kuidas selline tase saavutatakse⁸.

35. Lisaks sellele on tervishoiusüsteemid igas liikmesriigis korraldatud märkimisväärselt erineval viisil ning nende süsteemide raames pakutavate teenuste piiriülene mõõde on oma olemuselt piiratud.

36. ELi seadusandja võttis neid asjaolusid arvesse, otsustades paigutada „tervishoiuteenused” direktiivi 2004/18 II B lisas loetletud mitteprioriteetsete teenuste kategooriasse⁹.

5 — Vt selle kohta kohtuotsused *Contse jt*, C-234/03, EU:C:2005:644, punkt 22; *Eurawasser*, C-206/08, EU:C:2009:540, punktid 66 ja 67, *Privater Rettungsdienst und Krankentransport Stadler*, C-274/09, EU:C:2011:130, punkt 37.

6 — Kohtuotsused *Coname*, C-231/03, EU:C:2005:487, punkt 16, ja *Privater Rettungsdienst und Krankentransport Stadler*, C-274/09, EU:C:2011:130, punkt 49. Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiiv 2014/23/EL kontsessioonilepingute sõlmimise kohta (ELT L 94, lk 1) ei ole nii selle ülevõtmistähtaega kui ka artikli 54 lõikes 2 sisalduvaid üleminekusätteid arvestades käesolevas asjas kohaldatav.

7 — Vt kohtuotsus *Azienda sanitaria locale n. 5 „Spezzino” jt.*, C-113/13, EU:C:2014:2440, punkt 55, ja seal viidatud kohtupraktika.

8 — *Ibidem*, punkt 56 ja seal viidatud kohtupraktika.

9 — Tervishoiuteenuste erikord on säilinud ka Euroopa Parlamendi ja nõukogu 26. veebruari 2014. aasta direktiivis 2014/24/EL riigihangete kohta ja direktiivi 2004/18/EÜ kehtetuks tunnistamise kohta (artikkel 74 ja XIV lisa), kuigi see ei ole kohaldatav käesolevale asjale *ratione temporis*, ja seoses kontsessioonilepingute sõlmimisega, direktiiv 2014/23 (artikkel 19 ja IV lisa).

37. Liidu seadusandja lähtus eeldusest, et niisugused teenused ei paku *a priori* piiriülest huvi ja sel põhjusel selle direktiivi esimeline kohaldamisala neid täielikult ei hõlma¹⁰.

38. Vastavalt direktiivi 2004/18 artiklile 21 kohaldatakse II B lisas loetletud teenuste, sh „tervishoiu- ja sotsiaalteenused”, suhtes üksnes direktiivi artiklit 23 ja artikli 35 lõiget 4.

39. Euroopa Kohtu kohtupraktika kohaselt ei välista direktiivi 2004/18 artikkel 21 siiski direktiivi üldja lõppsätete kohaldamist, sh artikli 2 kohaldamist, millele viidatakse eelotsusetaotluses¹¹.

B. Ettevõtjate riigihankemenetluses osalemise piiramine, arvestades direktiivi 2004/18 artiklit 2 ja artikli 23 lõiget 2

40. Tuleb märkida, et nii direktiivi 2004/18 artikkel 2 kui ka artikli 23 lõige 2 väljendavad ettevõtjate võrdse kohtlemise põhimõtet, mis on ühtlasi *inter alia* ELTL artiklites 49 ja 56 määratletud siseturu põhivabadustest tulenev üldpõhimõte. Sel põhjusel on siseturu põhivabadusi tõlgendav Euroopa Kohtu kohtupraktika oluline ka direktiivi eespoolmainitud sätete tõlgendamisel.

41. Analüüsides käesolevat juhtumit eespool nimetatud kohtupraktikast lähtudes tuleb siiski meele pidada, et direktiiv 2004/18 laiendab ettevõtjate võrdse kohtlemise ja diskrimineerimiskeelu põhimõtte kohaldamise ka siseriiklikele olukordadele. Kuna kõne all olev küsimus kuulub ELi õigusega ühtlustatud valdkonda, ei tähenda selle põhimõtte kohaldamine direktiiviga hõlmatud hangete suhtes seda, et oleks vaja otsida piiriülest elementi.

42. Direktiivi 2004/18 artiklis 2 väljendatud üldpõhimõttest lähtudes peavad hankijad kohtlema ettevõtjaid võrdselt ja mittediskrimineerivalt ning tegutsema läbipaistval viisil. Need põhimõtted on tehniliste kirjelduste koostamisel olulise tähtsusega, arvestades nende väljavalimisega ja sõnastamisega seotud diskrimineerimisohtu¹².

43. Selles osas näeb direktiivi 2004/18 artikli 23 lõige 2 – mis määratleb eeskirjad tehnilise kirjelduse koostamiseks ja nende nõuete sõnastamiseks, mida hankija soovib kirjelduses hõlmata – ette, et tehniline kirjeldus peab võimaldama ettevõtjatel hangetes võrdselt osaleda ja mitte tekitama põhjendamatuid takistusi riigihangete avamisel konkurentsile.

44. Käesoleval juhul ei ole kahtlust, et mõlema vaidlustatud hanke tehnilises kirjelduses sisalduv nõue omada Bilbaos tervishoiuasutust, võib seada ohtu avalike hangete turul nende potentsiaalsete pakkujate osalemise, kes niisugust asutust ei oma.

45. Sooviksin rõhutada, et eespool nimetatud nõue piirab hangetes osalemist, isegi kui seda ei ole määratletud pakkujate kvalifitseerimiskriteeriumina, ja asutuse omamine on oluline üksnes lepingu täitmise etapis.

46. Selles küsimuses ma ei nõustu seisukohaga, mida väljendas Departamento de Sanidad, kes väidab kohtuotsusele Contse jt¹³ tuginedes, et kohustus omada teenuse osutamise kohas tervishoiuasutust ei piira hankes osalemist, kui see on sõnastatud lepingu täitmise tingimusena.

10 — Kohtuotsus komisjon vs. Iirimaa, C-507/03, EU:C:2007:676, punkt 25). Seda küsimust on analüüsitud ka õiguskirjanduses, vt Sołtysińska, A., *Europejskie prawo zamówień publicznych*, Warszawa, LEX Wolters Kluwer 2012, lk 167.

11 — Vt selle kohta kohtuotsus Contse jt., C-234/03, EU:C:2005:644, punkt 47.

12 — Kohtuotsus komisjon vs. Madalmaad, C-368/10, EU:C:2012:284, punkt 62.

13 — Kohtuotsus Contse jt., C-234/03, EU:C:2005:644.

47. Tuletan meelde, et kohtuotsus Contse jt¹⁴ puudutas konkreetsetes maakonnas büroo omamise nõuet, et saada õigus osaleda hingamisteraapia tervishoiuteenuse osutamiseks korraldatud hankes. See nõue oli pakkumuste esitamise ajal kohaldatav kvalifitseerimiskriteerium ja tõenäoliselt ei oleks see olnud problemaatiline, kui selle oleks pidanud täitma alles teenuste osutamise etapis.

48. Sellegipoolest ilmneb viidatud kohtuotsusest selgesti, et konkreetsetes maakonnas büroo omamise nõue ei eeldanud suuri investeeringuid ning et selle olemust arvestades võis selle igal ajal lihtsalt täita. Käesolevas asjas on see teisiti, kuna – nagu märgib eelotsusetaotluse esitanud kohus – Bilbao haigla taristu rajamine nõuaks palju aega ja suuri investeeringuid, mis tõenäoliselt ei oleks kõige tasuvam, pidades silmas hankega hõlmatud teenuste piiratud ulatust.

49. Kuna see nõue põhikohtuasjas vaidlustati, siis selleks, et hankes osaleda, peab ettevõtja arvestama ka kohustusega teha vajalikke investeeringuid Bilbao omavalitsusüksuse territooriumil asuvates asutustes teenuste osutamiseks.

50. Lisaks sellele võib nõue omada eespool nimetatud omavalitsusüksuses tervishoiuasutust – vaatamata asjaolule, et seda kohaldatakse üksnes lepingu täitmise etapis – kahjustada või muuta vähem atraktiivseks teenuse osutamise vabaduse teostamise, nii nagu see on asutamislepinguga tagatud.

51. Eeltoodud kaalutlusi arvesse võttes piirab vaidlustatud nõue kahtlemata ettevõtjate osalemist riigihankemenetlustes direktiivi 2004/18 artikli 2 ja artikli 23 lõike 2 tähenduses.

C. Ülekaaluka üldise huviga põhjendamine

52. Järgmiseks tuleb kaaluda, kas see nõue võib olla põhjendatud ülekaaluka üldise huviga ja kas see on kooskõlas proportsionaalsuse põhimõttega.

53. Pean vajalikuks rõhutada, et kui vaidlustatud kohustus kujutaks endast piirangut, mis on põhjendatud, arvestades Euroopa Kohtu kohtupraktikas väljakujunenud põhimõtteid seoses piirangutega siseturu põhivabaduste teostamisele, oleks ühtlasi vaja kaaluda, kas see on kooskõlas direktiivi 2004/18 artikliga 2 ja artikli 23 lõikega 2, kuna need sätted keelavad tekitada „põhjendamatuid takistusi” riigihangete avamisel konkurentsile.

54. Euroopa Kohtu kohtupraktikast ilmneb, et hankemenetluses kohaldatavad kriteeriumid peavad vastama diskrimineerimiskeelu põhimõttele, nagu see tuleneb teenuste osutamise vabadust käsitlevatest asutamislepingu sätetest. Lisaks sellele võivad teenuste osutamise vabaduse piirangud olla põhjendatud siis, kui need vastavad seda vabadust puudutavas kohtupraktikas välja toodud tingimustele¹⁵.

55. ELTL artiklitega 49 ja 56 kooskõlas olemiseks peavad siseriiklikud meetmed, mis võivad põhivabaduste teostamist kahjustada või muuta selle vähem atraktiivseks, vastama neljale tingimusele: neid peab kohaldama mittediskrimineerival viisil, nad peavad olema põhjendatud ülekaaluka avaliku huviga, nad peavad olema taotletud eesmärgi saavutamiseks sobivad ega tohi minna kaugemale, kui on selle eesmärgi saavutamiseks vajalik¹⁶.

56. Põhikohtuasja vastustajad ja Hispaania valitsus õigustavad vaidlustatud nõuet, viidates vajadusele tagada riikliku tervishoiusüsteemi kõrge tase ja usaldusväärne toimimine.

14 — *Ibidem*, punktid 55–57.

15 — *Ibidem*, punkt 49.

16 — Kohtuotsus Gebhard, C-55/94, EU:C:1995:411, punkt 37.

57. Hispaania valitsus väidab, et vaidlustatud protseduuride eesmärk on toetada tervishoiuteenuseid kirurgiliste protseduuride valdkonnas. Kuna tegemist on elanikkonna jaoks oluliste teenustega, mida osutab Baskimaa valitsus, ei ole imeks panna, et see valitsus otsustas üldisele huvile tuginedes sõlmida lepingu eraõigusliku üksusega, kes omab haiglat Bilbaos, kus elab suur osa Biskaia provintsi elanikest. Riigiasutuste arvel osutatud tervishoiuteenuste kvaliteedi ja usaldusväärsusega seotud kaalutlused peaksid olema piisavad selleks, et põhjendada niisugust aluslepinguga tagatud vabaduste piirangut.

58. Põhjendamaks vaidlusalust kohustust, viitab Departamento de Sanidad kirurgide ja ka patsientide ning nende lähedaste transpordiraskustele, toonitades Bilbao linnastu ühistranspordi radiaalset laadi ja ühistranspordiliinide otseühendust Bilbao ja teiste selle provintsi linnade vahel. Ta väidab veel, et riikliku tervishoiusüsteemi üks ülesannetest on valida raviastutusele patsiendi seisukohast kõige sobivam asukoht.

59. Lisaks sellele viitab Departamento de Sanidad tervishoiuteenuste osutamise valdkonnas kehtestatud territoriaalsele jaotusele. Seda jaotust tuleb säilitada ka siis, kui riiklikke tervishoiuteenuseid toetavad hanke tulemusel valitud eraõiguslikud raviastutused. Mis puudutab niisuguste hangete tehnilist kirjeldust, siis on kohustus osutada teenust konkreetses tervishoiupiirkonnas oluline nõue, mida kohaldatakse avaliku teenistuse toetamiseks mõeldud teenuste osutamisele. Departamento de Sanidad toonitab, et Grupo Hospitalario Quirónile kuuluv haigla asub Erandios ja järelkult omavalitsusüksuses, mis asub Bilbao ja Galdakao haiglatest erinevas tervishoiupiirkonnas. Erandio omavalitsusüksus asub Cruces'i riikliku haigla alla kuuluvas piirkonnas, mida põhikohtuasjas vaidluse all olev hange ei puudutanud.

60. Minu arvates ei ole need argumentid veenvad.

61. Mis puudutab Departamento de Sanidadi argumenti riiklike tervishoiuteenuse territoriaalse jaotuse kohta, siis tuleb meeles pidada, et vastavalt Euroopa Kohtu väljakujunenud kohtupraktikale ei tohi liikmesriik põhjendada põhivabaduste piiramist viitega halduslikele kaalutlustele¹⁷.

62. Käesolevas asjas ei kujuta ametiasutuse poolt kehtestatud tervishoiuteenuste territoriaalne jaotus seega endast piisavat põhjendust hanke esemeks olnud teenuste osutamise koha suhtes seatud piirangutele. Niisugune põhjendus peaks rajanema niisuguste tegelike praktiliste raskuste äranäitamisel, mis eeldavad, et kõnealust teenust osutatakse Bilbaos asuvates tervishoiuasutustes.

63. Samuti ei veena mind Departamento de Sanidadi argument, et kui hange laieneks teistes omavalitsusüksustes asuvatele asutustele, võiks osutada ebavajalikuks lepingute sõlmimine eraõiguslike üksustega, kuna kõnealused protseduurid võib läbi viia mõnda teise, vaidlusaluse hankega mitte hõlmatud tervishoiupiirkonda kuuluvas riiklikus haiglas, näiteks Cruces'i haiglas.

64. Liidu õigus ei takista Departamento de Sanidadi kasutamast mõnes teises provintsi omavalitsusüksuses asuvat haiglat. Ametiasutus võib avalike huvidega seotud ülesandeid täita omaenda vahenditega, ilma et ta oleks kohustatud pöörduma selliste üksuste poole, kes ei ole tema teenistuses, samuti võib ta täita neid ülesandeid koostöös teiste ametiasutustega¹⁸.

65. Siiski, kuna see ametiasutus otsustas, et hanke teel on vaja sõlmida leping eraõigusliku üksusega, siis ei saa ta pakkumat kõrval jätta üksnes viitega territooriumi haldusjaotusele, mis kehtib riiklike haiglate tegutsemise suhtes.

17 — Kohtuotsus komisjon vs. Austria, C-356/08, EU:C:2009:401, punkt 46 ja seal viidatud kohtupraktika.

18 — Kohtuotsus komisjon vs. Saksamaa, C-480/06, EU:C:2009:357, punkt 45.

66. Lisaks sellele tuleb tervishoiusüsteemi toimimise usaldusväärsuse ja kvaliteediga seotud kaalutlustega seoses – millele viitab Hispaania valitsus – märkida, et need kaalutlused kujutavad endast kahtlemata kriteeriumi, millega saab teenuste osutamise vabaduse piirangut õigustada.

67. Euroopa Kohtu väljakujunenud kohtupraktika kohaselt võib eesmärk säilitada kõigile kättesaadavad tasakaalustatud meditsiini- ja haiglateenused kuuluda ELTL artiklis 52 sätestatud erandi alla ulatuses, milles sellega aidatakse kaasa kõrgel tasemel tervisekaitse saavutamisele¹⁹.

68. Tervishoiuasutuse asukoht patsiendi elukoha suhtes on tervishoiuteenuse osutamisel kahtlemata oluline tegur. Sõitmisvajadus toob kaasa lisakulud ja hädaolukorras isegi riski patsiendi tervisele, raskused tema lähedastele ja – käesoleval juhul – ka ebamugavuse, mis on seotud vajadusega, et riiklikus haiglas töötavad meditsiinitöötajad sõidaksid erahaiglasse, kus protseduur läbi viiakse.

69. Minu arvates ei ole kahtlust, et nende asjaoludega saab õigustada selle geograafilise ala piiramist, kus hankega hõlmatud tervishoiuteenust osutada tuleb.

70. Sellegipoolest, teenuse osutamise kohaga seotud piirang peab jääma kooskõlla proportsionaalsuse põhimõttega ja peab seega olema sobiv taotletud eesmärgi saavutamise tagamiseks ega tohi ka minna kaugemale kui selle eesmärgi saavutamiseks vajalik²⁰.

71. Selleks, et tervishoiuasutuse asukohta puudutav piirang kindlustaks kättesaadava ja kõrgetasemelise tervishoiuteenuse tagamise eesmärgi saavutamise, ei saa see tugineda üksnes territooriumi haldusjaotusele, kuna see jaotus ei võta harilikult arvesse tervishoiuasutuse asukohast ja patsientide elukohast tingitud konkreetseid tegureid.

72. Teenuste osutamise kohta valides tuleb objektiivselt hinnata ebamugavusi, mille tingib tervishoiuasutuse kaugus patsiendi elukohast.

73. Samuti tuleb märkida, et kaugus tervishoiuasutusest võib olla rohkemal või vähemal määral oluline, sõltuvalt teenuste liikidest. Pole kahtlust, et vahemaa on kiireloomuliste protseduuride puhul olulise tähtsusega. Planeeritud protseduuride puhul on sõiduajaga seotud praktilised raskused tervishoiuteenuse osutamisel siiski vähemtähtis tegur.

74. Minu arvates on vaidlustatud nõue ebaproportsionaalne, kuna see näeb ette, et teenuseid tuleb osutada Bilbao linna piires, nii nagu need piirid on halduslikel eesmärkidel paika pandud. See nõue ei tugine raviautusse sõitmise raskustele antud objektiivsel hinnangul ega võta ka arvesse hanke esemeks olevate tervishoiuteenuste olemust.

75. Näitena kõnesoleva nõude ebaproportsionaalsusest võib tuua ka asjaolu, et puudutatud patsiendid – nagu märgib eelotsusetaotluse esitanud kohus – ei ela ainult Bilbao omavalitsusüksuse territooriumil, vaid ka külgnevates omavalitsusüksustes, ning ühe lepingu puhul on erahaiglate poolt toetatavaks riiklikuks haiglaks Galadakao haigla, mis asub väljaspool Bilbao omavalitsusüksust.

76. Departamento de Sanidad ja Hispaania valitsus väidavad, et Bilbao valiti teenuste osutamise kohaks eeldusel, et tegemist on ühistranspordisõlmega ja seetõttu on sinna provintsi teistest linnadest kergem pääseda.

19 — Vt muu hulgas kohtuotsused: Kohll, C-158/96, EU:C:1998:171, punktid 50 ja 51, ja Smits ja Peerbooms, C-157/99, EU:C:2001:404, punktid 73 ja 74.

20 — Vt kohtuotsused: komisjon vs. Hispaania, C-158/03, EU:C:2005:642, punkt 70, ja Contse jt., C-234/03, EU:C:2005:644, punkt 41. Tuleb märkida, et proportsionaalsuse kontroll mängib siseturu vabadust piirava liikmesriigi tegude õiguspärasuse hindamisel võtmerolli, vt Frąckowiak-Adamska, A., *Zasada proporcjonalności jako gwarancja swobod rynku wewnętrznego Wspólnoty Europejskiej*, Warszawa, Wolters Kluwer 2009, peatükk 3.1.1.

77. Minu arvates ei ole see argument piisav põhikohtuasjas käsitletava nõude proportsionaalsuse põhjendamiseks.

78. Esiteks ei saa välistada, et sõit Bilbao keskusest selle linna piires asuvasse erahaiglasse tingib samasuguseid ebamugavusi kui külgnevas omavalitsusüksuses asuvasse haiglasse sõitmine.

79. Teiseks selgub eelotsusetaotlusest, et sõit Bilbao keskusest hageja omandis olevasse haiglasse, mis asub külgnevas omavalitsusüksuses, ei hõlma erilisi raskusi. Vastustest, mille pooled kohtuistungil andsid, nähtub samuti, et lepingute ese seisneb planeeritud protseduuridega seotud tervishoiuteenustes.

80. Lisaks sellele märgib eelotsusetaotluse esitanud kohus, et Departamento de Sanidadi poolt minevikus tervishoiuteenuste osutamiseks sõlmitud lepingud ei sisaldanud sarnast asutuse asukohta puudutavat nõuet, ning et hankija õigusosakond esitas arvamuse, milles soovitas see nõue eemaldada, kuna seda oli keeruline ühildada ettevõtjate võrdse kohtlemise põhimõttega.

81. Olgu meenutatud, et faktiliste asjaolude tuvastamine ning nende asjaolude pinnal proportsionaalsuse hindamine on eelotsusetaotluse esitanud kohtu ülesanne.

82. Sellegipoolest näitavad eelotsusetaotluses kirjeldatud asjaolud, et Erandio omavalitsusüksuses asuvasse haiglasse sõitmine ei põhjustaks patsientidele ja meditsiinitöötajatele ülemääraseid raskusi. Need asjaolud viivad seega järelduseni, et vaidlustatud nõue ei ole proportsionaalne.

83. Nagu komisjon oma kirjalikes seisukohtades õigesti märgib, tuleb lisaks analüüsida, kas kõnealuse eesmärgi saavutamiseks on muid vahendeid, mis oleksid teenuste osutamise vabadust vähem piiravad.

84. Käesolevas asjas ei saa välistada, et üldine huvi, millele viitavad Departamento de Sanidad ja Hispaania valitsus, võiks olla tagatud ka vähem piiravate meetmete abil, näiteks nõudega, et teenuseid osutatakse tervishoiuasutustes, kuhu ühistranspordiga sõitmine ei põhjusta patsientidele ja meditsiinitöötajatele liigseid ebamugavusi. Tehniline kirjeldus võiks selles osas sisaldada ka hankija poolt mõistlikuks peetavat ligikaudset sõiduaega, algusega Bilbao keskusest.

VI. Ettepanek

85. Eeltoodud kaalutlusi arvesse võttes teen Euroopa Kohtule ettepaneku vastata Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n° 6 de Bilbao (Hispaania) esitatud küsimusele järgmiselt:

Euroopa Parlamendi ja nõukogu 31. märtsi 2004. aasta direktiivi 2004/18/EÜ ehitustööde riigihankelepingute, asjade riigihankelepingute ja teenuste riigihankelepingute sõlmimise korra kooskõlastamise kohta artikkel 2 ja artikli 23 lõige 2 takistavad riiklike tervishoiuteenuste korraldamise hankelepingu tehnilisse kirjeldusse lisamast nõuet, et teenuseid osutatakse ainult tervishoiuasutustes, mis asuvad konkreetse omavalitsusüksuse territooriumil, kui see nõue ei rajane patsientide transpordiraskuste objektiivsel hindamisel, võttes arvesse hankelepingu esemeks olevate tervishoiuteenuste olemust.