

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER
föredraget den 10 juli 2003¹

1. Verwaltungsgericht Sigmaringen (Tyskland), som är en förvaltningsdomstol i första instans, har ställt två tolkningsfrågor till domstolen för att få klarhet i hur artiklarna 49 EG och 50 EG skall tolkas.

Målet gäller särskilt huruvida ovannämnda bestämmelser utgör hinder för nationella bestämmelser om ersättning för sekundära kostnader vid sjukdom vilka, för att utlägg för en hälsokur som genomgås i en annan medlemsstat skall ersättas, uppställer ett extra villkor i form av att läkarintyg måste uppvisas om att hälsokuren på denna ort har större utsikter till framgång.

I — Bakgrund

2. Ludwig Leichtle, sökande i målet vid den nationella domstolen, är tjänsteman vid Bundesanstalt für Arbeit (Federala arbetsmarknadsmyndigheten). I februari år 2000

begärde han att det skulle fastställas att kostnaderna för en hälsokur vid en kurort i Ischia (Italien) under tiden den 29 april 2000–den 13 maj 2000 var ersättningsgilla. Han bifogade intyg från en speciallistläkare, av vilket det framgick att han led av polyartros och kroniska ryggsmärtor, att möjligheterna till behandling på bostadsorten var uttömda samt att han, ur ortopedisk-reumatologiskt perspektiv måste läggas in på sjukhus för rehabilitering, särskilt i form av gyttjebadsbehandling i kombination med radonbehandling, något som tillhandahålls i till exempel Ischia.

3. Den förtroendeläkare som var knuten till den för Ludwig Leichtles administrativa avdelning behöriga myndigheten meddelade i ett yttrande att även om behandlingen var nödvändig för att Ludwig Leichtle skulle återfå sin arbetsförmåga, framstod det inte som nödvändigt att genomgå den i utlandet. Därefter avgav Federala arbetsmarknadsmyndighetens förtroendeläkare ett yttrande av samma innebörd i vilket denne påpekade att det inte framgick av de bifogade handlingarna huruvida patienten hade genomgått någon behandling i det egna landet och att man vid de nationella kurorterna behandlade motsvarande sjukdomstillstånd med goda resultat. Med denna motivering som grund avslog Federala arbetsmarknadsmyndigheten ansökan den 29 februari 2000.

1 — Originalspråk: spanska.

4. Den 7 mars 2000 begärde Ludwig Leichtle att beslutet om avslag skulle omprövas. Begäran om omprövning avslogs den 22 mars 2000 med motiveringen att enligt 13 § tredje stycket i Allgemeine Verwaltungsvorschrift für Beihilfen in Krankheits-, Pflege-, Geburts- und Todesfällen² (allmänna förvaltningsbestämmelser om ersättning för kostnader vid fall av sjukdom, behov av särskild vård, förlossning och dödsfall, nedan kallade bestämmelser om ersättning vid sjukdom) berättigar kostnaden för en hälsokur i utlandet till ersättning endast under förutsättning att patienten, förutom att uppfylla vissa andra villkor, förebringat intyg om att det är absolut nödvändigt att genomgå hälsokuren i utlandet på grund av de större utsikterna till framgång.

5. Ludwig Leichtle genomgick hälsokuren i Ischia under den förutsedda perioden. Kostnader för läkarvård och kurortsavgift uppgick till 463 000 ITL (239,12 euro),³ resekostnader till 639 DEM (326,72 euro) och logikostnader till 2 200 DEM (1 124,84 euro). Han har fortfarande inte ansökt om ersättning för de två sistnämnda posterna, eftersom det ännu inte har fastställts huruvida de är ersättningsgilla.

2 — I dess lydelse enligt offentliggörandet av den 10 juli 1995 (GMBL s. 470) och senast ändrad den 20 februari 2001 (GMBL s. 186).

3 — Enligt den nationella domstolens beslut har ersättningen beräknats till 154,41 euro genom en tillämpning av den ersättningsstabell som svarar mot det verkliga beloppet.

II — Den nationella lagstiftningen

6. De tyska bestämmelserna om sjukförsäkring för tjänstemän utgår från förutsättningen att tjänstemannen själv med sina tjänsteinkomster står för alla hälsovårds-kostnader, så att ersättningen är tänkt som ett komplement till den berörda personens egen kostnadstäckning. Vanligtvis tecknar tjänstemännen en privat försäkring.

Bestämmelserna medger fritt val av läkare. Förhållandet mellan patienten och läkaren eller sjukhuset som vårdar denne är privaträttsligt, och kostnaderna faktureras tjänstemannen. Denne får sedan, om villkoren är uppfyllda, kostnaderna ersatta genom den sjukförsäkringsmyndighet till vilken tjänstemannen är knuten eller genom den privata sjukförsäkringen.

7. En hälsokur medför två typer av kostnader, nämligen läkarfakturan enligt 8 § andra stycket punkt 1 i bestämmelserna om ersättning för kostnader vid sjukdom och sekundära kostnader, såsom kost, logi, kurortsavgift och slutlig läkarrapport, enligt 8 § andra stycket punkterna 2–5. Läkarfakturan ersätts utan krav på förhandstillstånd från sjukförsäkringskassan, vare sig hälsokuren har genomgåts i Tyskland eller i någon annan medlemsstat. Oberoende av om vården sker inom eller utom landet ersätts även de sekundära kostnaderna under förutsättning att den berörda personen på förhand ansöker om

detta. Villkoren för` att sådan ersättning skall beviljas skiljer sig dock åt beroende på var tjänsten tillhandahålls, och de återfinns i 8 § tredje stycket punkt 1 för det fall patienten avser att vända sig till en nationell kurort och i 13 § tredje stycket om denne väljer att vända sig till en kurort i utlandet.

8. Den hälsokur som den sökande genomgick i Ischia omfattas av tillämpningsområdet för 8 § och 13 §, vilka lyder enligt följande:

8 §: Kostnader för hälsokurer som är ersättningsgilla

1) ...

2) Ersättning kan beviljas för följande kostnader som uppkommer på grund av en hälsokur:

1. Kostnader enligt 6 § första stycket punkterna 1-3.

2. Kostnader för logi och kost under högst 23 kalenderdagar, inklusive resdagar, med högst 30 DEM (15,33 euro) per dag, samt för medföljande personer till svårt handikappade med högst 25 DEM (12,78 euro) per dag. Detta gäller dock endast under förutsättning att kostnaderna uppgår till minst 25 DEM per dag, eller minst 20 DEM (10,22 euro) per dag för den medföljande personen.

3. Kostnader enligt 6 § första stycket punkt 9.

4. Kurortsavgiften, även för den medföljande personen.

5. Faktura avseende slutlig läkarrapport.

3) Ersättning för kostnader enligt punkterna 2-5 kan endast beviljas om

1. en hälsokur enligt intyg från allmän- eller förtroendeläkare är nödvändig för att återställa eller bibehålla arbetsförmågan efter en svår sjukdom, eller, vid kronisk sjukdom, om hälsokuren är nödvändig och inte kan ersättas av

andra vårdåtgärder med samma utsikter till framgång, särskilt vårdåtgärder på bostadsorten eller i dess omgivningar i den mening som avses i Bundesumzugskostengesetz (federal lag om flyttkostnader),

1) Kostnader som har uppkommit i utlandet är endast ersättningsgilla när det är fråga om kostnader enligt 6 § och 9–12 §§ och under förutsättning att dessa skulle ha varit ersättningsgilla om de hade uppkommit i Tyskland och patienten hade stannat på sin bostadsort, samt endast upp till motsvarande belopp.

2. behörig myndighet i förväg har godkänt att kostnaderna är ersättningsgilla. Godkännandet gäller endast om behandlingen inleds inom fyra månader från det att godkännandet har meddelats.

2) ...

...

3) Kostnader enligt 8 § andra stycket punkterna 2–5 som uppkommit på grund av en hälsokur utanför Tyskland kan i undantagsfall vara ersättningsgilla om

6) En hälsokur i den mening som avses i denna lag utgörs av vård under läkares överinseende enligt en kurplan vid en kurort som ingår i förteckningen över godkända kurorter. Logi måste ges på samma ort som kurortsinrättningen och både logi och kurortsinrättning måste vara knutna till orten.

1. det genom intyg från allmän- eller förtroendeläkare visas att det på grund av de större utsikterna till framgång är nödvändigt att genomgå hälsokuren i utlandet,

13 §: Ersättningsgilla kostnader som har uppkommit utanför Tyskland

2. kurorten ingår i förteckningen över godkända kurorter, och

3. övriga villkor enligt 8 § är uppfyllda.

De kostnader som avses i 8 § andra stycket punkterna 1 och 3–5 berättigar till ersättning utan begränsning av de kostnader som har uppkommit i Tyskland.

heits-, Pflege, Geburts- und Todesfällen; bestämmelser om ersättning vid sjukdom), enligt vilken kostnaderna för en hälsokur i en annan medlemsstat endast ersätts under förutsättning att det är nödvändigt på grund av att utsikterna till framgång är mycket större där, att detta visas genom intyg från allmän- eller förtroendeläkare samt att kurorten finns med i förteckningen över kurorter som är godkända för denna behandling?

4) ...

III — Tolkningsfrågorna

9. Med hänsyn till att ovannämnda tyska bestämmelser medför särskilda restriktioner för hälsokurer som genomgås i andra medlemsstater jämfört med de som genomgås i Tyskland, beslutade Verwaltungsgericht Sigmaringen, som skall pröva målet i sak, att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfrågor till domstolen:

”1) Skall artiklarna 49 EG och 50 EG tolkas så, att de utgör hinder för en nationell bestämmelse (i detta fall 13 § tredje stycket i Allgemeine Verwaltungsvorschrift für Beihilfen in Krank-

2) Skall artiklarna 49 EG och 50 EG tolkas så, att de utgör hinder för en nationell bestämmelse (i detta fall 13 § tredje stycket första meningen punkt 3 jämförd med 8 § tredje stycket punkt 2 i bestämmelserna om ersättning för kostnader vid sjukdom), enligt vilken förhandstillstånd för en hälsokur inte kan beviljas om den sökande har inlett hälsokuren innan förvaltnings- eller domstolsförfarandet har avslutats, och den enda tvistiga aspekten är lagligheten hos en nationell bestämmelse som innebär att kostnaderna för en hälsokur som genomgås i en medlemsstat i Europeiska unionen inte är ersättningsgilla?”

IV — Gemenskapsbestämmelserna

Med tjänster skall särskilt avses verksamhet

10. Begäran av tolkning avser följande bestämmelser:

...

Artikel 49 EG

d) inom fria yrken.

”Inom ramen för nedanstående bestämmelser skall inskränkningar i friheten att tillhandahålla tjänster inom gemenskapen förbjudas beträffande medborgare i medlemsstater som har etablerat sig i en annan stat inom gemenskapen än mottagaren av tjänsten.

...”

V — Förfarandet vid domstolen

...”

11. Den spanska regeringen, Förenade kungarikets regering och kommissionen har inkommit med skriftliga yttranden i målet inom den tidsfrist som föreskrivs i artikel 20 i domstolens stadga.

Artikel 50 EG

”Som ’tjänster’ i detta fördrags mening skall anses prestationer som normalt utförs mot ersättning, i den utsträckning de inte faller under bestämmelserna om fri rörlighet för varor, kapital och personer.

Med hänsyn till att ingen av parterna eller intressenterna har begärt att få höras, har domstolen i enlighet med artikel 104.4 i rättegångsreglerna beslutat att inte hålla någon muntligt förhandling.

VI — Bedömning av tolkningsfrågorna

bestämmelsens strängaste villkor för ersättning för ovannämnda i utlandet uppkomna kostnader.

A. Ståndpunkten hos dem som inkommit med yttranden

12. Den spanska regeringen är av åsikten att en hälsokur snarare är att likna vid sjukhusvård än öppenvård. Artiklarna 49 EG och 50 EG utgör därför inte något hinder för en nationell bestämmelse enligt vilken sjukförsäkringen täcker kostnaden för en hälsokur i en annan medlemsstat endast under förutsättning att läkarintyg förebbringas om att utsikterna till framgång med den hälsokuren är större.

13. Förenade kungarikets regering anser att den omtvistade lagstiftningen gör att det är svårare att tillhandahålla tjänster i en annan medlemsstat än inom Tyskland, eftersom villkoren i 8 § tredje stycket punkt 1 är lättare att uppfylla än de i 13 § tredje stycket. Sistnämnda bestämmelse utgör följaktligen ett hinder för friheten att tillhandahålla tjänster. De villkor som bestämmelsen uppställer för ersättning för sekundära kostnader vid en hälsokur som genomgås utanför bostadsorten är dock i princip att anse som nödvändiga och rimliga. Förenade kungarikets regering föreslår att det skall vara den nationella domstolens uppgift att i varje enskilt fall bedöma huruvida det, med hänsyn till det allmänna intresset, är berättigat att tillämpa

14. Kommissionen har hävdad att en patient som Ludwig Leichtle, som endast uppfyller villkoret i 8 § tredje stycket i de tyska bestämmelserna om ersättning vid sjukdom, har rätt till ersättning för läkarfakturan och de sekundära kostnaderna om hälsokuren genomgås i Tyskland, men inte om den genomförs i utlandet.

Artiklarna 49 EG och 50 EG utgör enligt kommissionen hinder för nationell lagstiftning av ovannämnd karaktär, som i princip innebär att sekundära kostnader för en hälsokur i utlandet inte är ersättningsgilla och enligt vilken ersättning endast beviljas i undantagsfall och under förutsättning att läkarintyg förebbringas om att hälsokuren måste genomgås i utlandet på grund av de större utsikterna till framgång.

B. Den första tolkningsfrågan

15. Den nationella domstolen har ställt den första tolkningsfrågan för att få klarhet i huruvida artiklarna 49 EG och 50 EG utgör hinder för en sådan nationell föreskrift som 13 § tredje stycket i de tyska bestämmel-

serna om ersättning för kostnader vid sjukdom, enligt vilken ersättning för sekundära kostnader vid en hälsokur, såsom kost, logi, kurortsavgift och slutlig läkar rapport, beviljas under förutsättning att, för det fall hälsokuren genomgås i det egna landet, läkarintyg uppvisas rörande behovet av behandlingen och behörig myndighet i förväg har fastställt att kostnaderna är ersättningsgilla, medan ett ytterligare villkor uppställs för det fall hälsokuren genomgås i en annan medlemsstat, nämligen då en läkare officiellt intygar att hälsokuren vid den utländska kurorten har större utsikter till framgång.

16. Jag utgår från förutsättningen att den vård som erbjuds vid en kurort, genom läkares ordination och under läkares överinseende, är att jämställa med sådan medicinsk verksamhet som, enligt domstolens fasta rättspraxis,⁴ omfattas av tillämpningsområdet för artikel 50 EG.⁵ Den nationella domstolen har således ett berättigat intresse när det gäller tolkningen av artiklarna 49 EG och 50 EG.

4 — Dom av den 31 januari 1984 i de förenade målen 286/82 och 26/83, Luisi och Carbone (REG 1984, s. 377; svensk specialutgåva, volym 7, s. 473), punkt 16, av den 28 april 1998 i mål C-158/96, Kohll (REG 1998, s. I-1931), punkterna 29 och 51, av den 12 juli 2001 i mål C-157/99, Smitz och Peerbooms (REG 2001, s. I-5473), punkt 53, och av den 13 maj 2003 i mål C-385/99, Müller-Fauré m.fl. (REG 2003 s. I-4509), punkt 38.

5 — Detta är en åsikt som jag inte delar när värden betalas genom en sjukförsäkring som endast tillhandahåller vårdförmåner *in natura*, vilket jag klargjorde i mitt förslag till avgörande i det ovan nämnda målet Smitz och Peerbooms. Se särskilt punkterna 35–49, i vilka jag noggrant studerar det nederländska systemet med obligatorisk sjukförsäkring, där jag understryker att den vård *in natura* som systemet tillhandahåller de försäkrade saknar ett betalningsmoment och därför inte kan betraktas som en tjänst i den mening som avses i fördraget.

17. Villkoren för hälsokurer i utlandet, vilka uppräknas i 13 § första stycket i den omtvistade lagstiftningen, är inte mer betungande än villkoren för hälsokurer vid kurorter i Tyskland. Storleken på det ersättningsgilla beloppet begränsas dock till det belopp som skulle ha ersatts om hälsokuren hade genomförts i det egna landet.

Denna bestämmelse kan få patienter att avhålla sig från att vända sig till en kurort i en annan medlemsstat om vårdavgifterna där är högre än i Tyskland, eftersom patienten på grund av den föreskrivna begränsningen drabbas av högre kostnader än om denne inte hade rest utomlands.

18. Det är här fråga om ett hinder för friheten att tillhandahålla tjänster vilket, enligt min åsikt, är berättigat med hänsyn till behovet av att kontrollera kostnaderna och undvika allt slöseri med ekonomiska resurser. Liksom kommissionen har påpekat i sitt skriftliga yttrande är den allmänna principen i det tyska försäkringssystemet att patienten får välja vid vilken kurort hälsokuren skall genomföras. Patienten måste därför själv stå för prisskillnaden om denne väljer en dyrare kurort för att söka vård med samma behandlingvärde. Om vårdav-

gifterna tvärtom är lägre än i Tyskland bör ersättningsbeloppet anpassas för att undvika att patienten gör en obehörig vinst.

det av kostnaden och intyg om behovet av att hälsokuren genomfås i utlandet, bör prövas vart och ett för sig.

19. Med hänsyn till ovanstående är min slutsats att artiklarna 49 EG och 50 EG inte utgör något hinder för en sådan nationell bestämmelse som 13 § första stycket i de tyska bestämmelserna om ersättning för kostnader vid sjukdom.

20. I 13 § tredje stycket finns en uppräkningslista av de omständigheter under vilka ersättning i undantagsfall beviljas för sekundära kostnader vid en hälsokur i utlandet. Utöver villkoren i 8 § för hälsokurer inom Tyskland (läkares intyg om behov av behandlingen och behörig myndighets förhandsgodkännande av kostnaden) uppställs ytterligare två villkor. Enligt det första villkoret skall läkarintyg förelämnas om att hälsokuren i utlandet har större utsikter till framgång och enligt det andra måste kurorten finnas upptagen i förteckningen över kurorter godkända för denna behandling.

De två villkoren, som kan avhålla en patient från att vända sig till kurorter i övriga medlemsstater och som därmed kan utgöra hinder för friheten att tillhandahålla tjänster, det vill säga förhandsgodkännan-

21. Skyldigheten att ansöka om behörig myndighets fastställelse av att kostnaden är ersättningsgill innan behandlingen inleds kan liknas vid den försäkrades skyldighet att inhämta förhandstillstånd för att uppsöka en läkare eller ett sjukhus som inte är knutna till sjukförsäkringssystemen i vissa medlemsstater. Den liknar också skyldigheten enligt artikel 22.1 c i förordning nr 1408/71.⁶

22. Det faktum att en medlemsstats socialförsäkringsmyndighet kräver inhämtande av förhandstillstånd för att ersättning för kostnader uppkomna i en annan medlemsstat skall beviljas, har av domstolen ansetts utgöra ett hinder för friheten att tillhandahålla tjänster.⁷ Även om kravet inte fräntar patienter möjligheten att vända sig till en kurort i en annan medlemsstat, tvingar det dem att inleda ett administrativt förfarande

6 — Rådets förordning (EEG) av den 14 juni 1971 om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda, egenföretagare eller deras familjer flyttar inom gemenskapen (EGT L 149, s. 2; svensk specialutgåva, område 5, volym 1, s. 57), i dess ändrade och uppdaterade lydelse enligt rådets förordning (EEG) nr 2001/83 av den 2 juni 1983 (EGT L 230, s. 6; svensk specialutgåva, område 5, volym 3, s. 13).

7 — Dom av den 28 april 1998 i mål C-120/95, Decker (REG 1998, s. I-1831), punkt 36, och domen i det ovan i fotnot 4 nämnda målet Kohll, punkt 35.

med osäker utgång, eftersom ansökan om tillstånd kan avslås.

23. Domstolen har i nyligen avkunnad rättspraxis prövat huruvida ett sådant hinder kan vara berättigat och har då bortsett från sjukförsäkringssystemets karaktär och inte gjort någon skillnad mellan vårdförmåner *in natura* och ersättning för kostnader, utan endast tagit hänsyn till om vården har tillhandahållits på sjukhus eller på läkarens privata praktik.⁸

Jag anser att en hälsokur som till en del kan finansieras genom de tyska bestämmelser som jag nu undersöker är att jämställa med sjukhusvård, eftersom den inte bara sker under läkares överinseende, följer en kurplan och tillhandahålls vid en godkänd kurort, medan 8 § sjätte stycket dessutom kräver att logi måste ges på samma ort som kurortsinrättningen och att både logi och kurortsinrättning måste vara knutna till orten.

24. Domstolen har bedömt att vård som tillhandahålls vid en sjukhusinrättning obestriddligen har vissa särdrag, eftersom dess geografiska fördelning, hur den är inrättad, vilken utrustning som den är försedd med, liksom karaktären av de vårdtjänster som

den erbjuder, måste planeras. Dessutom bör hänsyn tas till naturmedicinens allt större inflytande och rådande sociokulturella tendenser som kan skapa ett visst mode. På 1800-talet skedde till exempel ett betydelsefullt uppsving för kurorterna, vilket återspeglades i alla samhällsklasser,⁹ i en sådan utsträckning att det kom att kallas kurortsdiplomatinns sekel.¹⁰

25. Som kommissionen har påpekat är kurorter inrättningar som på grund av sina naturliga egenskaper är definierade på förhand, och varken antal eller geografisk placering kan påverkas. Människan har alltid dragit nytta av de terapeutiska egenskaperna hos vissa källor. Vid många kurorter finns arkeologiska lämningar som visar att romarna och olika medeltida befolkningsgrupper använde sig av dem.

9 — Tjechov, A. låter den känslosamma kärlekshistorien i novellen *Damen med hunden* utspela sig vid den ukrainska kurorten Jalta på Krimhalvön vid Svarta havet (*Alianza Editorial*, Madrid 1984, s. 169 och följande sidor, översättning till spanska av Juan López-Morillas).

10 — På 1800-talet hade varje politiker sin favoritkurort. Bismarck åkte till Ens. Cavour brukade besöka den i Plombières, där han år 1858 mötte Napoleon III för att enas med denne om hjälp till Sardinien i kampen mot Österrike och villkoren för ett enande av Italien. Napoleon III brukade själv åka till Villefranche, och hans fru, kejsarinnan Eugenia de Montijo, badade i Vichy. Fernando VII och hans tredje fru, Maria Amalia av Sachsen, genomgick en hälsokur i Solán de Cabras i den spanska provinsen Cuenca, övertygade om att egenskaperna hos vattnet i denna källa skulle underlätta deras möjligheter att få en tronföljare. Cánovas del Castillo, liberal-konservativ president för Spanien vid flera tillfällen från och med år 1874, kopplade ofta av i den baskiska kurorten Santa Águeda, där han år 1897 blev mördad av en italiensk anarkist.

8 — Se domarna i de ovannämnda målen Decker, Kohll, Smits och Peerbooms samt Müller-Fauré m.fl.

Med kristendomen kom några att heligförklaras.¹¹ Från början fanns inga skriftliga vetenskapliga bevis för deras läkande effekter, utan helt empiriska kriterier användes.¹² Senare analyserades deras specifika egenskaper, ett resultat av kombinationen av fysisk-kemiska beståndsdelar och andra omständigheter relaterade till den geografiska placeringen och till miljöfaktorer, och klimatterapin utvecklades konstant.¹³

sekundära kostnader vid en hälsokur i en annan medlemsstat syftar till att säkerställa en kontroll över kostnaderna och i möjligaste mån undvika allt slöseri med ekonomiska, tekniska och mänskliga resurser. Från denna synpunkt förefaller kravet vara en åtgärd som är såväl nödvändig som rimlig och som kan motiveras av oron över att sjukförsäkringssystemet, ur vilket ersättningen betalas, skall tvingas finansiera inte bara hälsokurer som är godkända på förhand, utan alla de hälsokurer som försäkringstagarna väljer att genomgå.¹⁵

Det finns därför inte utrymme för bedömningen att villkoret om förhandsgodkännande av kostnaderna är motiverat med hänsyn till målet att inom Tysklands territorium säkerställa att det finns tillräckligt stor och ständig tillgång till ett väl avvägt utbud av hälsokurer.¹⁴

26. Kravet på att patienten inhämtar förhandstillstånd för att få ersättning för

11 — Kung Alfonso VII av Kastilien (1106–1157) ansåg däremot att de var fördärvliga platser och beordrade att alla kurorter inom hans gränser skulle förstöras.

12 — Det sägs att den ovan nämnda kurorten Solán de Cabras upptäcktes på 1500-talet när en herde uppmärksammade att hans skabbsjuka får blev friska efter att ha vältat sig i en vattenkälla. På 1700-talet lät Pedro López de Lerena, som var kunglig skattmästare under Carlos III, konstruera anläggningen och inkvarteringen. Enligt legenden uppfördes den galiciska kurorten La Toja efter det att en dödssjuk äsna hade övergetts på den då fortfarande obebodda ön med samma namn, och några dagar senare återvänt, då helt botat.

13 — Haas, E.M., *La salud y las estaciones*, särskilt sidorna 24, 242 och 243 (översättning till spanska av Rafael Lassalletta, Editorial Edaf, Madrid 1982) [originaltitel: *Staying Healthy with the Seasons*—övers. anm.].

14 — Domen i det ovan i fotnot 4 nämnda målet Smits och Peerbooms, punkterna 76 och 78.

27. Det andra villkoret som kan få en patient att avhålla sig från att vända sig till kurorter i de andra medlemsstaterna är kravet på läkarintyg om att det på grund av de större utsikterna till framgång är nödvändigt att genomgå hälsokuren i utlandet. Detta innebär att ersättning nekas om hälsokurer vid de nationella kurorterna ur behandlingssynpunkt är likvärdiga dem som erbjuds vid kurorten i det land till vilket patienten har för avsikt att vända sig. Med hänsyn till det nära sambandet mellan de vårdtjänster som tillhandahålls vid en hälsokur och de sekundära kostnaderna, vilka är betydligt högre än kostnaden för läkarfakturan, kommer ett avslag på en ansökan om ersättning för de sistnämnda

15 — *Ibidem*, punkterna 79 och 80.

kostnaderna i de flesta fall att medföra att den berörda personen avstår från att åka till en kurort i utlandet.

undantagsfall, medan ersättning som huvudregel beviljas om hälsokuren genomgås i det egna landet.

28. Domstolen har beträffande ett liknande krav i den nederländska lagstiftningen fastslagit att kravet kan vara berättigat med hänsyn till artikel 49 EG, om det tolkas så, att ansökan om förhandstillstånd kan avslås enbart när den begärda vården finns att tillgå inom landet genom att en identisk behandling eller en behandling som är lika effektiv kan erhållas i tid vid en nationell inrättning. Kravet ansågs säkerställa den finansiella stabiliteten i sjukförsäkringssystemet.¹⁶

30. Med hänsyn till kostnadernas nära anknytning till hälsokuren innebär den ovannämnda 13 § tredje stycket punkt 1 en diskriminering på grund av tjänstens ursprung, eftersom ersättning för de olika kostnaderna beviljas med ett schablonbelopp om behandlingen sker i Tyskland medan ersättning nekas när hälsokuren genomförs i en annan medlemsstat, såvida inte ytterligare ett villkor uppfylls.

29. Jag anser att ovannämnda rättfärdigande inte kan tillämpas i förevarande mål, i vilket den omtvistade bestämmelsen medför att situationen behandlas olika beroende på var tjänsten tillhandahålls. Till skillnad från vad som gäller för kostnader för läkarfaktura begränsar bestämmelsen inte storleken på ersättningen för sekundära kostnader vid en hälsokur i utlandet, varför man skulle kunna tro att de patienter som kan visa att det är nödvändigt att resa utomlands behandlas förmånligt i jämförelse med dem som stannar i landet och får ersättning i form av en schablonsumma. I stället är det så att ersättning för sekundära kostnader i utlandet endast medges i

31. Artikel 46 EG, till vilken artikel 55 EG hänvisar, utgör inte något hinder för tillämpning av bestämmelser i lagar och andra författningar som föreskriver särskild behandling av utländska medborgare, förutsatt att dessa grundas på hänsyn till allmän ordning, säkerhet eller hälsa. Under förfarandet har emellertid inget hållbart argument framförts om att den diskriminerande åtgärden skulle vara grundad på skydd för folkhälsan. I vilket fall som helst är detta skydd säkerställt genom kravet på att kurorten är upptagen i förteckningen över godkända kurorter.

32. Enligt domstolens rättspraxis utgör artikel 49 EG hinder för tillämpningen av alla nationella bestämmelser som medför att det blir svårare att utföra tjänster mellan

¹⁶ — *Ibidem*, punkterna 103 och 105.

medlemsstater än i en och samma medlemsstat,¹⁷ såvida de inte är objektivt motiverade.¹⁸

33. Skillnaden i behandling kan inte motiveras med hänvisning till behovet av att kontrollera kostnaderna för sjukförsäkringssystemet om ersättningsbeloppet är detsamma för alla försäkringstagare, oavsett i vilken medlemsstat de har genomgått hälsokuren. Domstolen har nämligen konstaterat att ersättningen för läkarvård som har utförts i andra medlemsstater enligt taxorna i den stat där den försäkrade är ansluten till ett system för social trygghet inte har någon avgörande betydelse för finansieringen av detta system.¹⁹

34. Jag vill slutligen, beträffande 8 § sjätte stycket och 13 § tredje stycket punkt 2 i de tyska bestämmelserna om ersättning för kostnader vid sjukdom, påpeka att kravet på att kurorten är upptagen i förteckningen över kurorter som är godkända för denna behandling gäller både för hälsokurer i Tyskland och vid utländska kurorter. Kravet innebär således ingen skillnad i behandling på grund av tjänstens ursprung och inte heller att det blir svårare att tillhandahålla tjänster mellan medlemsstater än i en och samma medlemsstat. Ersättning kan nekas för sekundära kostnader vid en hälsokur som tillhandahålls vid en icke godkänd

kurort i en annan medlemsstat, men det tycks inte vara mer än rätt att den behöriga myndigheten skall kunna kontrollera tillförlitligheten hos de kurorter vars hälsokurer den subventionerar genom utbetalningarna till dem som omfattas av sjukförsäkringen.

35. Av ovanstående skäl finner jag att artiklarna 49 EG och 50 EG utgör hinder för en sådan nationell bestämmelse som 13 § tredje stycket punkt 1 i de tyska bestämmelserna om ersättning för kostnader vid sjukdom, enligt vilken ersättning för sekundära kostnader vid en hälsokur, såsom kost, logi, kurortsavgift och slutlig läkarrapport, beviljas under förutsättning att, för det fall hälsokuren genomgås i det egna landet, läkarintyg uppvisas om behovet av behandlingen och behörig myndighet i förväg har fastställt att kostnaderna är ersättningsgilla, medan ett ytterligare villkor uppställs för det fall hälsokuren genomgås i en annan medlemsstat, nämligen att en läkare officiellt intygar att hälsokuren vid den utländska kurorten har större utsikter till framgång.

C. Den andra tolkningsfrågan

17 — Dom av den 5 oktober 1994 i mål C-381/93, kommissionen mot Frankrike (REG 1994, s. I-5145; svensk specialutgåva, volym 16, s. 223), punkt 17, och domen i det ovannämnda målet Kohll, punkt 33.

18 — Domen i det ovannämnda målet Kohll, punkt 33.

19 — *Ibidem*, punkt 42.

36. För det fall domstolen besvarar den första tolkningsfrågan jakande, vilket skulle

medföra att den omtvistade 13 § tredje stycket punkt 1 blir otillämplig, vill Verwaltungsgesicht Sigmaringen få klarhet i huruvida artiklarna 49 EG och 50 EG utgör hinder för en nationell bestämmelse enligt vilken ersättning för sekundära kostnader vid en hälsokur i en annan medlemsstat nekas den som har inlett behandlingen innan det, genom förvaltnings- eller domstolsförfarande, har godkänts att kostnaderna är ersättningsgilla.

37. Den spanska regeringen anser att frågan skall besvaras nekande och Förenade kungariket har inte inkommit med något yttrande i denna fråga. Kommissionen har hävdad att frågan skall besvaras jakande.

38. Vid bedömningen av den första tolkningsfrågan har jag påpekat att skyldigheten att ansöka om behörig myndighets godkännande av att de sekundära kostnaderna är ersättningsgilla innan en hälsokur genomgås, oberoende av om den skall genomföras i Tyskland eller i utlandet, är en rimlig åtgärd som är berättigad med hänsyn till behovet att undvika slöseri med ekonomiska resurser. Följaktligen utgör artiklarna 49 EG och 50 EG inte något hinder mot att den som inte har ansökt om godkännande eller som inte har väntat på att ansökningsförfarandet skall avslutas innan behandlingen inleds, nekas ersättning för ovannämnda kostnader.

39. Problemet uppstår när, som i förevarande mål, ansökan om godkännande avslås och beslutet innebär ett åsidosättande av den gemenskapsrättsliga friheten att tillhandahålla tjänster och patienten måste inleda ett domstolsförfarande under vilket det genom tillämpning av nationell lagstiftning görs en invändning mot patienten om att frånvaron av förhandsgodkännande är en brist som inte kan avhjälpas.

I detta avseende instämmer jag av flera skäl i kommissionens bedömning. För det första på grund av att ett krav på att den berörda personen skall invänta utslaget av ett domstolsförfarande innan hon eller han får påbörja sin hälsokur minst sagt utgör en onödig försening av den berörda personens tillfrisknande, när denna vill återfå eller förbättra sin hälsa. För det andra på grund av att om förfarandet om avslaget på ersättningsansökan har inletts på grund av att hälsokuren skall genomgås i en annan medlemsstat, blir en sjuk person, som inte önskar eller som inte har möjlighet att vänta, tvungen att genomgå hälsokuren i Tyskland och måste därmed avstå från den möjlighet som gemenskapsrätten erbjuder. För det tredje på grund av att principen om frihet att tillhandahålla tjänster skulle förlora sin betydelse om det gentemot en person som Ludwig Leichte, som har åkt till en annan medlemsstat för att genomgå en hälsokur och som har inlett ett förfarande för att i efterhand få ersättning för dessa kostnader, vore möjligt att invända att frånvaron av ett förhandsgodkännande av kostnaderna är en brist som inte kan avhjälpas.

En tillämpning av 13 § tredje stycket punkt 3 jämförd med 8 § tredje stycket punkt 2 i de tyska bestämmelserna om ersättning för kostnader vid sjukdom skulle i praktiken innebära att en patient som har rest till en annan medlemsstat för att genomgå en hälsokur, och som har övervunnit det hinder som 13 § tredje stycket punkt 1 innebär för friheten att tillhandahålla tjänster, skulle fråntas rätten att bli behandlad på samma sätt som de som, på grund av att de har genomgått hälsokuren i Tyskland, inte har haft någon svårighet att erhålla ett förhandsgodkännande av de sekundära kostnaderna för nämnda hälsokur, och därmed inte heller haft någon svårighet att få ersättning.

För övrigt har den nationella domstolen själv redan gett ett svar med denna innebörd i kapitel II punkt 3 i sitt beslut.

40. Det finns vidare nyligen avkunnad rättspraxis avseende tolkning av några bestämmelser i förordning nr 1408/71 som analogt kan bringa klarhet i frågan.

41. I domen Vanbraekel m.fl.²⁰ uttalade sig domstolen om tillämpligheten av artikel

22 i förordning nr 1408/71 i ett mål där patienten hade begärt förhandstillstånd för en sjukhusbehandling i en annan medlemsstat och domstolen i målet hade fastställt att avslaget på hennes ansökan om tillstånd saknade verkan.

Domstolen ansåg att när en socialförsäkringstagares ansökan om tillstånd på grundval av artikel 22.1 c i förordning nr 1408/71 har avslagits av den behöriga institutionen och det senare, antingen av den behöriga institutionen själv eller genom ett domstolsavgörande, har fastställts att detta avslag inte var välgrundat, har denne socialförsäkringstagare rätt att erhålla återbetalning av ett belopp motsvarande det som normalt skulle ha ersatts om tillståndet hade utfärdats korrekt från början.²¹

42. Min bedömning är därför att artiklarna 49 EG och 50 EG utgör hinder för en sådan nationell bestämmelse som 13 § tredje stycket punkt 3 jämförd med 8 § tredje stycket punkt 2 i de tyska bestämmelserna om ersättning för kostnader vid sjukdom, vilken innebär att ersättning för sekundära kostnader vid en hälsokur i en annan medlemsstat inte beviljas om patienten har inlett behandlingen utan att invänta domstols godkännande av att kostnaderna är ersättningsgilla.

20 — Dom av den 12 juli 2001 i mål C-368/98, Vanbraekel m.fl. (REG 2001, s. I-5363), punkt 34.

21 — Se till exempel dom av den 25 februari 2003 i mål C-326/00, Ioannidis (REG 2003, s. I-1703), punkt 61.

VII — Förslag till avgörande

43. I enlighet med ovanstående överväganden föreslår jag att domstolen skall besvara de tolkningsfrågor som har ställts av Verwaltungsgericht Sigmaringen på följande sätt:

- 1) Artiklarna 49 EG och 50 EG utgör hinder för en sådan nationell bestämmelse som 13 § tredje stycket punkt 1 i de tyska bestämmelserna om ersättning för kostnader vid sjukdom, enligt vilken ersättning för sekundära kostnader vid en hälsokur, såsom kost, logi, kurortsavgift och slutlig läkarrapport, beviljas under förutsättning att, för det fall hälsokuren genomgås i det egna landet, läkarintyg uppvisas rörande behovet av behandlingen och behörig myndighet i förväg har fastställt att kostnaderna är ersättningsgilla, medan ett ytterligare villkor uppställs för det fall hälsokuren genomgås i en annan medlemsstat, nämligen då en läkare officiellt intygar att hälsokuren vid den utländska kurorten har större utsikter till framgång.
- 2) Artiklarna 49 EG och 50 EG utgör hinder för en sådan nationell bestämmelse som 13 § tredje stycket första meningen punkt 3 jämförd med 8 § tredje stycket punkt 2 i ovannämnda bestämmelser om ersättning för kostnader vid sjukdom, vilken innebär att ersättning för sekundära kostnader vid en hälsokur i en annan medlemsstat inte beviljas om patienten har inlett behandlingen utan att invänta domstols godkännande av att kostnaderna är ersättningsgilla.