DOMSTOLENS DOM (Femte Afdeling)

18. marts 2004 *

I sag C-8/02,

angående en anmodning, som Verwaltungsgericht Sigmaringen (Tyskland) i medfør af artikel 234 EF har indgivet til Domstolen for i den for nævnte ret verserende sag,

Ludwig Leichtle

mod

Bundesanstalt für Arbeit,

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af artikel 49 EF og 50 EF,

* Processprog: tysk.

har

DOMSTOLEN (Femte Afdeling)

sammensat af dommerne C.W.A. Timmermans, som fungerende formand for Femte Afdeling, A. La Pergola (refererende dommer) og S. von Bahr,

generaladvokat: D. Ruíz-Jarabo Colomer
justitssekretær: R. Grass,

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

— den spanske regering ved L. Fraguas Gadea, som befuldmægtiget

— det Forenede Kongeriges regering ved Ph. Ormond, som befuldmægtiget, bistået af barrister S. Moore

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved H. Michard og C. Schmidt, som befuldmægtigede,

på grundlag af den refererende dommers rapport,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 10. juli 2003,

afsagt følgende

Dom

1 Ved kendelse af 28. november 2001, indgået til Domstolen den 11. januar 2002, har Verwaltungsgericht Sigmaringen i medfør af artikel 234 EF forelagt to præjudicielle spørgsmål om fortolkningen af artikel 49 EF og 50 EF.

2 Spørgsmålene er rejst under en for nævnte ret verserende sag mellem Ludwig Leichtle og Bundesanstalt für Arbeit (herefter »Bundesanstalt«) vedrørende sidstnævntes afslag på at påtage sig at dække udgifterne i forbindelse med et kurophold, som sagsøgeren i hovedsagen havde planlagt at gennemføre i Italien.

De nationale bestemmelser

3 Allgemeine Verwaltungsvorschrift für Beihilfen in Krankheits-, Pflege-, Geburts- und Todesfällen (almindelige gennemførelsesbestemmelser vedrørende støtte til tjenestemænd ved sygdom, pleje, barsel og dødsfald), benævnt »Beihilfevorschriften«, som affattet den 10. juli 1995 (*Gemeinsames Ministerialblatt, s.* 470), og som senest ændret den 20. februar 2001 (*Gemeinsames Ministerialblatt*, s. 186, herefter »BhV«), regulerer tildelingen af støtte til statstjenestemænd, dommere i statens tjeneste og statspensionsmodtagere ved sygdom, pleje, barsel og dødsfald.

4 I henhold til BhV's § 1 »supplerer [den nævnte støtte] den egenforsikring, som skal betales af den almindelige løn«, idet de pågældende forudsættes at have tegnet en privat sygeforsikring.

5 Når udgifterne til behandling mv. dækkes af den private sygeforsikring eller gennem de støtteforanstaltninger, der er fastsat i BhV, sker det ved, at de pågældende får refunderet de beløb, de har betalt.

6 BhV's § 8 med overskriften »Godtgørelsesberettigede udgifter til kurophold« bestemmer følgende:

»[...]

2) Følgende kurudgifter kan godtgøres:

1. udgifter i henhold til § 6, stk. 1, nr. 1)-3)

2. udgifter til logi og forplejning i højst 23 kalenderdage, inkl. rejsedage, med indtil 30 DEM pr. dag [...]

3. udgifter i henhold til § 6, stk. 1, nr. 9)

4. udgifter til kurafgifter [...]

5. udgifter til den afsluttende lægeerklæring.

3) De i stk. 2, nr. 2)-5), anførte udgifter kan alene godtgøres, såfremt

1. det fremgår af en erklæring udfærdiget af en embedslæge eller en rådgivende læge, at kuropholdet er af afgørende betydning af rekonvalescenshensyn eller for at bevare arbejdsevnen efter en alvorlig sygdom eller, i tilfælde af en alvorlig kronisk lidelse, at en balneo- eller klimaterapeutisk behandling er af afgørende betydning, og at der ikke kan forventes tilsvarende resultater ved andre terapiformer, herunder navnlig en behandling på den pågældendes hjemsted eller tjenestested, i den forstand, hvori dette udtryk er anvendt i Bundesumzugskostengesetz [lov om flytteomkostninger]

2. afregningskontoret forudgående har godkendt udgifterne som godtgørelsesberettigede. Denne godkendelse gælder alene, såfremt behandlingen påbegyndes inden fire måneder, fra afgørelsen blev meddelt.

[...]

6) Et kurophold i denne bestemmelses forstand er en kur, der finder sted under lægetilsyn ifølge en kurplan på en kuranstalt, der er optaget i fortegnelsen over kuranstalter; indlogeringen skal ske på kurstedet og i tilknytning til dette.«

7 BhV's § 13 med overskriften »Godtgørelsesberettigede udgifter, der afholdes uden for Forbundsrepublikken Tyskland«, bestemmer følgende:

»1) Udgifter, der afholdes uden for Forbundsrepublikken Tyskland, kan kun godtgøres, såfremt der er tale om udgifter som omhandlet i § 6 og §§ 9-12, og kun såfremt og i det omfang de ville være blevet godtgjort, såfremt de var opstået på hjemstedet i Forbundsrepublikken Tyskland og dér havde været godtgørelsesberettigede.

2) [...]

3) Udgifter i henhold til § 8, stk. 2, nr. 2)-5), der opstår som følge af et kurophold, der finder sted uden for Forbundsrepublikken Tyskland, kan kun undtagelsesvis godtgøres, såfremt

1. det ved en erklæring udfærdiget af en embedslæge eller en rådgivende læge godtgøres, at kuropholdet er af afgørende betydning af hensyn til de væsentligt større chancer for at opnå resultater uden for Forbundsrepublikken Tyskland, og

2. kuranstalten er opført på fortegnelsen over kuranstalter, og

3. de øvrige betingelser i § 8 er opfyldt.

De i § 8, stk. 2, nr. 1) og 3)-5), omhandlede udgifter er godtgørelsesberettigede uden at være begrænset til de i Forbundsrepublikken Tyskland afholdte omkostninger.

4) [...]«

Tvisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

8 Ludwig Leichtle er tjenestemand ved Bundesanstalt. Den 22. februar 2000 anmodede han Bundesanstalt om, at udgifterne i forbindelse med et kurophold, som han havde planlagt at gennemføre i Ischia (Italien), blev godkendt som godtgørelsesberettigede i henhold til BhV.

9 Bundesanstalt afslog den 29. februar 2000 anmodningen med den begrundelse, at betingelsen i BhV's § 13, stk. 3, nr. 1), ikke var opfyldt. Ifølge Bundesanstalts personalelæge gav de foreliggende lægelige oplysninger ikke grundlag for at antage, at et kurophold i Ischia gav væsentligt større chancer for at opnå resultater end de kurophold, der var tilgængelige i Tyskland.

10 Leichtle påklagede afgørelsen, og ved afgørelse af 22. marts 2000 afviste Bundesanstalt at tage denne klage til følge.

11 Derpå anlagde Leichtle sag ved Verwaltungsgericht Sigmaringen med påstand om annullation af Bundesanstalts afgørelser. Herefter rejste han til Ischia, hvor han gennemførte et kurophold fra den 29. april til den 13. maj 2000.

12 Til støtte for sit søgsmål har Leichtle gjort gældende, at BhV's § 13, stk. 3, er i strid med artikel 49 EF og 50 EF. Bestemmelsen medfører, at adgangen til kurophold i andre medlemsstater i praksis umuliggøres, og den herved skabte hindring for den frie udveksling af tjenesteydelser kan ikke begrundes med nødvendigheden af at opretholde en vis lægelig og plejemæssig kapacitet inden for landets grænser.

13 Bundesanstalt har heroverfor gjort gældende, at en fuldstændig liberalisering af adgangen til europæiske kuranstalter ville bringe det tyske kuranstaltsystems økonomi, lægelige og plejemæssige kompetence samt lægelige niveau i fare.

14 Endvidere har Bundesanstalt bestridt, at Leichtle har søgsmålsinteresse, idet den har henvist til, at udgifterne på 239,10 EUR til de egentlige lægelige ydelser, som Leichtle har modtaget på Ischia, for så vidt angår et beløb på 154,41 EUR er blevet godkendt som godtgørelsesberettigede, således at det kun er udgifterne på 326,72 EUR til transport og 1 124,84 EUR til logi, som sagen drejer sig om. Men Leichtle kan under alle omstændigheder ikke gøre krav på at få refunderet de nævnte udgifter, eftersom han har gennemført det omtvistede kurophold, uden at betingelsen om forudgående godkendelse af, at udgifterne er godtgørelsesberettigede, var opfyldt.

15 Verwaltungsgericht Sigmaringen har bemærket, at det er ubestridt mellem parterne, at de helbredsmæssige betingelser i henhold til BhV's § 8, stk. 3, nr. 1), er opfyldt, nemlig at det af Leichtle gennemførte kurophold var nødvendigt og ikke kunne erstattes af andre behandlingsformer med tilsvarende chancer for at opnå resultater på den pågældendes hjemsted eller tjenestested.

16 Ifølge Verwaltungsgericht Sigmaringen står det ligeledes fast, at anvendelsen af kriteriet i BhV's § 13, stk. 3, nr. 1), i det foreliggende tilfælde bør medføre, at der skal gives afslag på at godkende udgifterne som godtgørelsesberettigede, eftersom der i Tyskland findes kuranstalter, bl.a. i Bad Sterben og Bad Münster am Stein, der tilbyder alternative kurophold svarende til det, som Leichtle gennemførte i Italien.

17 Heraf følger, at udfaldet af tvisten i hovedsagen først og fremmest afhænger af, om det er retmæssigt, at der i henhold til denne bestemmelse stilles særlige betingelser for at yde støtte for så vidt angår visse udgifter vedrørende kurophold, som gennemføres i andre medlemsstater, som er restriktive sammenlignet med de betingelser, der gælder, når kuropholdet finder sted inden for landets grænser, eller om artikel 49 EF og 50 EF er til hinder herfor.

18 Verwaltungsgericht Sigmaringen har for det første gjort gældende, at det følger af Domstolens praksis, særligt dommen af 28. april 1998 i Kohll-sagen (sag C-158/96, Sml. I, s. 1931) og af 12. juli 2001 i Smits og Peerbooms-sagen (sag C-157/99, Sml. I, s. 5473), at den nævnte nationale bestemmelse, såvel for den berørte tjenestemand som for tjenesteydere i andre medlemsstater, udgør en hindring for den frie udveksling af tjenesteydelser på sundhedsområdet.

19 Ganske vist er bestemmelserne i BhV ikke til hinder for, at der ydes godtgørelse for så vidt angår egentlige lægelige ydelser, som leveres under et kurophold, der gennemføres i anden medlemsstat, idet godtgørelsesbeløbet i et sådant tilfælde,

som det fremgår af BhV's § 13, stk. 1, § 8, stk. 2, nr. 1), og § 8, stk. 3, er begrænset til det beløb, som ville være blevet udbetalt, hvis behandlingerne var blevet gennemført i Tyskland. Men at lade ydelse af godtgørelse for logi, forplejning, rejseudgifter, kurafgift og den afsluttende lægeerklæring i forbindelse med et kurophold, der gennemføres uden for Tyskland, være betinget af en forudgående godkendelse af, at udgifterne er godtgørelsesberettigede, som kun gives på de meget restriktive betingelser i BhV's § 13, stk. 3, nr. 1), medfører, at tjenestemænd i praksis forhindres i at gennemføre et sådant kurophold. De nævnte udgiftsposter bør nemlig ikke betragtes adskilt fra de egentlige lægelige ydelser, hvortil de er et uundgåeligt accessorium, idet et kurophold i sagens natur nødvendiggør, at patienten rejser og tager ophold på stedet, hvorved det i øvrigt ligner et hospitalsophold.

20 Verwaltungsgericht Sigmaringen ønsker følgelig oplyst, om ordningen i henhold til BhV's § 13, stk. 3, nr. 1), kan begrundes efter traktatens regler.

21 I den forbindelse har Verwaltungsgericht anført, at Smits og Peerbooms-dommen ikke i sig selv gør det muligt at besvare de forelagte spørgsmål, eftersom BhV i modsætning til det nationale system, som nævnte sag drejede sig om, hverken giver tjenestemændene ret til naturalydelser eller indeholder planer for et socialt sikringssystem, eksempelvis gennem overenskomster mellem staten og tjenesteydere på sundhedsområdet, som skal beskyttes ved hjælp af de restriktioner, som er fastsat i BhV.

22 Endvidere har Verwaltungsgericht Sigmaringen anført, at den betvivler holdbarheden af Bundesanstalts anbringende om, at en fuldstændig liberalisering af adgangen til europæiske kuranstalter medfører en reel fare for det tyske kuranstaltsystems økonomi samt lægelige og plejemæssige kompetence. Den har nærmere anført, at Domstolen i Smits og Peerbooms-dommen bl.a. udtalte, at det ikke kan tillades, at der gives forrang til indenlandske hospitaler, med hvilke den

forsikredes sygekasse ikke har indgået nogen overenskomst, til skade for hospitaler beliggende i andre medlemsstater.

23 I tilfælde af at Domstolen fortolker artikel 49 EF og 50 EF således, at de er til hinder for den særlige betingelse i BhV's § 13, stk. 3, nr. 1), er Verwaltungsgericht Sigmaringen af den opfattelse, at det ikke kan forlanges af den pågældende, at han indhenter en forudgående godkendelse, herunder i givet fald får dom for, at udgifterne er godtgørelsesberettigede, før han gennemfører det planlagte kurophold, når der er tale om et kurophold, hvis lægelige nødvendighed er fastslået, og i forbindelse med hvilket det eneste omtvistede spørgsmål er, hvorvidt de nationale bestemmelser om betingelserne for at yde godtgørelsen er i overensstemmelse med fællesskabsretten. Ifølge Verwaltungsgericht Sigmaringen vil dette nemlig fratage den pågældende enhver reel mulighed for at gennemføre et sådant kurophold i en anden medlemsstat og dermed udnytte fællesskabsreglerne om fri udveksling af tjenesteydelser. Eftersom den pågældende af lægelige grunde ikke kan udskyde kuropholdet, indtil de administrative og retslige procedurer er gennemført, må han se sig tvunget til at gennemføre et kurophold i Tyskland.

24 Ifølge Verwaltungsgericht Sigmaringen følger det heraf, at Bundesanstalts anbringende om, at Ludwig Leichtles søgsmål skal afvises med den begrundelse, at han har gennemført det omtvistede kurophold uden forudgående at have indhentet en godkendelse af, at de dermed forbundne udgifter var godtgørelsesberettigede, ikke bør tages til følge.

25 Selv om Bundesverwaltungsgerichts (Tyskland) praksis indeholder elementer, der tilsyneladende taler til fordel for den foreslåede fortolkning, findes der ikke nogen fast etableret national retspraksis om spørgsmålet, og Verwaltungsgericht Sigmaringen ønsker oplyst, om fortolkningen er forenelig med fællesskabsretten.

26 Det er på denne baggrund, at Verwaltungsgericht Sigmaringen har besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Skal artikel 49 EF og 50 EF fortolkes således, at de er til hinder for nationale bestemmelser (konkret § 13, stk. 3, i [BhV]), hvorefter det er en betingelse for godtgørelse af udgifter til et kurophold i en anden medlemsstat, at det af hensyn til betydeligt større chancer for at opnå resultater er af afgørende betydning, at kuropholdet finder sted uden for Forbundsrepublikken Tyskland, at dette er godtgjort af en erklæring fra en embeds- eller en rådgivende læge, samt at kuranstalten er opført i fortegnelsen over kuranstalter?

2) Skal artikel 49 EF og 50 EF fortolkes således, at de er til hinder for nationale bestemmelser [konkret § 13, stk. 3, første punktum, nr. 3), i BhV, sammenholdt med § 8, stk. 3, nr. 2), i BhV], hvorefter det er udelukket at opnå forudgående godkendelse af et kurophold, såfremt ansøgningsproceduren eller en retslig procedure angående denne ikke er blevet gennemført, inden kuropholdet påbegyndes, når det omtvistede spørgsmål alene er, om de nationale retsforskrifter med rette udelukker, at der kan ydes godtgørelse af et kurophold i en anden af Den Europæiske Unions medlemsstater?«

De præjudicielle spørgsmål

Det første spørgsmål

27 Med det første spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 49 EF og 50 EF skal fortolkes således, at de er til hinder for en

medlemsstats bestemmelser som de i hovedsagen omhandlede, hvorefter det er en betingelse for godtgørelse af udgifter vedrørende logi, forplejning, rejse, kurafgift og udarbejdelse af en afsluttende lægeerklæring i forbindelse med et kurophold, der er gennemført i en anden medlemsstat, dels at der indhentes en forudgående godkendelse af, at udgifterne er godtgørelsesberettigede, som kun meddeles, for så vidt som det er godtgjort ved en erklæring fra en embeds- eller rådgivende læge, at det planlagte kurophold er tvingende nødvendigt på grund af væsentligt større chancer for at opnå resultater i denne anden medlemsstat, dels at kuranstalten er opført i en fortegnelse over kuranstalter.

28 Med henblik på besvarelsen af dette spørgsmål skal det indledningsvis bemærkes, at det fremgår af fast retspraksis, at lægelig virksomhed henhører under artikel 50 EF's anvendelsesområde, uden at der herved skal sondres mellem, om hjælpen ydes inden for eller uden for hospitalssektoren (jf. bl.a. dom af 12.7.2001, sag C-368/98, Vanbraekel m.fl., Sml. I, s. 5363, præmis 41, Smits og Peerbooms-dommen, præmis 53, samt dom af 13.5.2003, sag C-385/99, Müller-Fauré og Van Riet, Sml. I, s. 4509, præmis 38).

29 Selv om det er ubestridt, at fællesskabsretten ikke begrænser medlemsstaternes kompetence til selv at udforme deres sociale sikringsordninger, og at det i mangel af en harmonisering på fællesskabsplan tilkommer hver medlemsstat i lovgivningen at fastsætte betingelserne for ydelser på området for social sikring, forholder det sig ikke desto mindre således, at medlemsstaterne skal overholde fællesskabsretten ved udøvelsen af denne kompetence (jf. bl.a. Smits og Peerbooms-dommen, præmis 44-46, og Müller-Fauré og Van Riet-dommen, præmis 100 og den deri nævnte retspraksis).

30 Det er på denne baggrund, at Domstolen bl.a. har fastslået, at artikel 49 EF er til hinder for anvendelse af enhver national lovgivning, hvorefter refusion af udgifter til lægebehandling, der er afholdt i en anden medlemsstat, er underlagt en ordning med forhåndsgodkendelse, når det viser sig, at en sådan ordning afholder de

socialt sikrede fra eller endog forhindrer dem i at opsøge personer, der leverer lægelige tjenesteydelser, og som er etableret i en anden medlemsstat end den, hvis ordning de socialt sikrede er tilsluttet, medmindre den heraf følgende hindring for den frie udveksling af tjenesteydelser kan være begrundet i en af de ved EF-traktaten tilladte undtagelser (jf. i denne retning Kohll-dommen, præmis 33-36, Smits og Peerbooms-dommen, præmis 62, 69 og 71, og Müller-Fauré og Van Riet-dommen, præmis 44 og 45).

31 I den foreliggende sag skal det bemærkes, at det præjudicielle spørgsmål ganske vist ikke angår dækning af udgifter til egentlig behandling og pleje i forbindelse med et kurophold i en anden medlemsstat, idet sådanne udgifter i det foreliggende tilfælde allerede er blevet refunderet i henhold til BhV's bestemmelser.

32 Men ikke desto mindre kan den omstændighed, at refusion af andre udgifter, der er afholdt i forbindelse med et sådant kurophold, i henhold til lovgivningen i en medlemsstat er underlagt andre betingelser end dem, der gælder med hensyn til kurophold, der er gennemført i denne medlemsstat, afholde de socialt sikrede fra at opsøge personer eller institutioner, der leverer lægelige tjenesteydelser, og som er etableret i en anden medlemsstat end den, hvis ordning de socialt sikrede er tilsluttet.

33 Som den forelæggende ret har anført, kan udgifterne til logi og forplejning nemlig betragtes som en nødvendig del af selve kuropholdet. I denne henseende fremgår det af BhV's § 8, stk. 6, at der kun kan ydes støtte i henhold til BhV til kurophold, der gennemføres på et kursted under lægeligt tilsyn og i henhold til en kurplan, og at indlogeringen skal ske på kurstedet og i tilknytning til dette. Ligesom behandling på et hospital kan indebære et hospitalsophold, kan et kurophold med et terapeutisk formål således i sagens natur indbefatte patientens ophold på kurstedet.

34 Hvad angår den lægeerklæring, der blev udarbejdet ved afslutningen af kuren, er den direkte omfattet af den lægelige virksomhed.

35 Rejseudgifter og eventuel kurafgift er for så vidt ikke af lægelig karakter, og de tilfalder heller ikke personer, der leverer lægelige tjenesteydelser, men de forekommer ikke desto mindre at være uadskilleligt forbundet med selve kuren, eftersom denne som tidligere anført nødvendigvis indebærer, at patienten rejser og tager ophold på stedet.

36 Det følger heraf, at de eventuelle betingelser for at dække sådanne forskellige udgifter i henhold til bestemmelser som BhV meget vel kan have en direkte indflydelse på valget af stedet for et kurophold og dermed på valget af et kursted, der kan tilbyde denne form for ydelser.

37 Med hensyn til for det første selve princippet om at kræve en forudgående godkendelse af, at udgifter vedrørende logi, forplejning, rejse, kurafgift og udarbejdelse af en afsluttende lægeerklæring er godtgørelsesberettigede, skal det, idet der ses bort fra betingelserne for at opnå en sådan godkendelse, bemærkes, at det fremgår af BhV's § 8, stk. 3, og § 13, stk. 3, at dette princip gælder for udgifter i anledning af kurophold, der er gennemført såvel i Tyskland som i udlandet. Det følger heraf, at kravet om forudgående godkendelse ikke i sig selv bevirker, at levering af tjenesteydelser mellem medlemsstater, her tjenesteydelser, som tilbydes af kursteder i andre medlemsstater, bliver vanskeligere end levering af tjenesteydelser internt i en medlemsstat, her de tjenesteydelser, som tilbydes af kursteder i Tyskland (jf. i denne retning dom af 5.10.1994, sag C-381/93, Kommissionen mod Frankrig, Sml. I, s. 5145, præmis 17, Kohll-dommen, præmis 33, og Smits og Peerbooms-dommen, præmis 61).

38 Hvad for det andet angår de betingelser, der stilles i BhV for godkendelse af, at udgifter vedrørende logi, forplejning, rejse, kurafgift og udarbejdelse af en afsluttende lægeerklæring i anledning af et kurophold, der er gennemført uden for Tyskland, er godtgørelsesberettigede, bemærkes, at der, som det fremgår af BhV's § 8, stk. 3, sammenholdt med § 13, stk. 3, er tale om to betingelser.

39 I henhold til den første betingelse skal det fremgå af en erklæring udfærdiget af en embedslæge eller en rådgivende læge, at kuropholdet er af afgørende betydning af rekonvalescenshensyn eller for at bevare tjenestemandens arbejdsevne efter en alvorlig sygdom eller, i tilfælde af en alvorlig kronisk lidelse, at en balneo- eller klimaterapeutisk behandling er af afgørende betydning, og at der ikke kan forventes tilsvarende resultater ved andre terapiformer, herunder navnlig en behandling på tjenestemandens hjemsted eller tjenestested.

40 I denne forbindelse skal det fastslås, at sådanne krav, der, som det fremgår af BhV's § 8, stk. 3, nr. 1), og § 13, stk. 3, nr. 3), finder anvendelse uden hensyn til, om det drejer sig om udgifter i anledning af kurophold, der gennemføres i Tyskland eller i udlandet, ikke bevirker, at levering af tjenesteydelser mellem medlemsstater bliver vanskeligere end levering af tjenesteydelser internt i medlemsstaten (jf. i denne retning de domme, som der henvises til i denne doms præmis 37).

41 Den anden betingelse, som fremgår af BhV's § 13, stk. 3, nr. 1), gælder derimod kun for udgifter i anledning af et kurophold, der gennemføres i en anden medlemsstat end Tyskland, eftersom den netop bestemmer, at det skal godtgøres ved en erklæring udfærdiget af en embedslæge eller en rådgivende læge, at kuropholdet er af afgørende betydning af hensyn til de væsentligt større chancer for at opnå resultater uden for Tyskland, for at udgifterne kan godkendes som godtgørelsesberettigede.

42 Som det fremgår af den retspraksis, der henvises til i denne doms præmis 30, kan en sådan betingelse — der efter sin natur afholder de tjenestemænd, som er omfattet af BhV, fra at opsøge kursteder, som er etableret i en anden medlemsstat — ikke være tilladt, medmindre den heraf følgende hindring for den frie udveksling af tjenesteydelser kan være begrundet i henhold til traktaten.

43 I henhold til fast retspraksis skal det i denne forbindelse imidlertid sikres, at foranstaltninger, der træffes med henvisning til, at de er begrundet i en af traktatens undtagelser eller i tvingende almene hensyn, ikke overskrider, hvad der er objektivt nødvendigt med henblik på at opfylde dette formål, og at samme resultat ikke kan nås ved hjælp af mindre indgribende regler (jf. Müller-Fauré og Van Riet-dommen, præmis 68 og den deri nævnte retspraksis).

44 Som det fremgår af forelæggelseskendelsen, har Bundesanstalt med henvisning til en skrivelse fra forbundsindenrigsministeren anført, at en fuldstændig liberalisering af adgangen til europæiske kuranstalter medfører en reel fare for det tyske kuranstaltsystems økonomiske ligevægt samt lægelige og plejemæssige kompetence. Tilsvarende har den spanske regering i sit skriftlige indlæg gjort gældende, at den omtvistede betingelse kan begrundes med nødvendigheden af at bevare den økonomiske ligevægt for så vidt angår kurophold og sikre opretholdelsen af behandlingskapacitet og lægelig kompetence på dette område i Tyskland.

45 Herved bemærkes dog, at de hensyn, der kan påberåbes af en medlemsstat, skal ledsages af en gennemgang af, hvorvidt den restriktive foranstaltning, som medlemsstaten har truffet, er egnet og forholdsmæssig.

46 Det skal i denne henseende fastslås, at hverken de sagsakter, som den forelæggende ret har fremsendt til Domstolen, eller de skriftlige indlæg, der er

indgivet til Domstolen, indeholder konkrete holdepunkter til støtte for anbringendet om, at BhV's § 13, stk. 3, nr. 1), er nødvendig for at opretholde en behandlingskapacitet eller en lægelig kompetence, der er påkrævet af hensyn til beskyttelsen af folkesundheden (jf. analogt Müller-Fauré og Van Riet-dommen, præmis 70).

47 Med hensyn til begrundelsen med henvisning til nødvendigheden af at undgå en risiko for et alvorligt indgreb i den sociale sikringsordnings økonomiske ligevægt skal det bemærkes, at der ikke for Domstolen er blevet fremsat nogen konkrete argumenter til støtte for anbringendet om, at BhV's § 13, stk. 3, nr. 1), er nødvendig af hensyn hertil (jf. analogt Müller-Fauré og Van Riet-dommen, præmis 93).

48 Det bemærkes endvidere, at det alene tilkommer medlemsstaterne at fastslå omfanget af den dækning, der i henhold til sygesikringen tilkommer de forsikrede (Müller-Fauré og Van Riet-dommen, præmis 98). Heraf følger, at der intet er til hinder for at begrænse det beløb, op til hvilket udgifter vedrørende logi, forplejning, rejse, kurafgift og udarbejdelse af en afsluttende lægeerklæring i anledning af et kurophold, der er gennemført i en anden medlemsstat, kan godkendes som godtgørelsesberettigede, til det beløb, op til hvilket sådanne udgifter ville have været godtgørelsesberettigede, hvis et kurophold med en tilsvarende terapeutisk virkning havde været tilgængeligt og var blevet gennemført i Tyskland. En sådan øvre grænse, der nemlig, som anført af Kommissionen, kan begrundes ud fra den betragtning, at de udgifter, som staten skal bære, skal være begrænset til det lægeligt nødvendige, er baseret på et objektivt, ikke diskriminerende og gennemskueligt kriterium (Müller-Fauré og Van Riet-dommen, præmis 107).

49 Hvad for det tredje angår betingelsen i BhV's § 13, stk. 3, nr. 2), hvorefter den pågældende kuranstalt skal være opført i fortegnelsen over kuranstalter, skal det bemærkes, at et sådant krav, der, som påpeget af generaladvokaten i punkt 34 i

forslaget til afgørelse, sandsynligvis har til formål at sikre, at de pågældende kuranstalter er i stand til at yde den behandling, der anses for at være nødvendig, også, som det fremgår af BhV's § 8, stk. 6, gælder for dækning af udgifter i forbindelse med kurophold i Tyskland. Det følger heraf, at et sådant krav ikke umiddelbart principielt synes at bevirke, at levering af tjenesteydelser mellem medlemsstater bliver vanskeligere end levering af tjenesteydelser internt i en medlemsstat (jf. den retspraksis, der henvises til i denne doms præmis 37).

50 Det tilkommer imidlertid den forelæggende ret at efterprøve, bl.a. henset til de eventuelle betingelser for at blive optaget i en sådan fortegnelse over kuranstalter, om kravet om at være optaget i fortegnelsen kan have den i præmis 49 beskrevne virkning, og at sikre, at disse betingelser er af objektiv karakter.

51 På baggrund af disse betragtninger skal det første spørgsmål besvares med, at:

— artikel 49 EF og 50 EF skal fortolkes således, at de er til hinder for en medlemsstats bestemmelser som de i hovedsagen omhandlede, hvorefter det er en betingelse for at få dækket udgifter vedrørende logi, forplejning, rejse, kurafgift og udarbejdelse af en afsluttende lægeerklæring i forbindelse med et kurophold, der er gennemført i en anden medlemsstat, at der indhentes en forudgående godkendelse af, at udgifterne er godtgørelsesberettigede, som kun meddeles, for så vidt som det er godtgjort ved en erklæring fra en embeds- eller rådgivende læge, at det planlagte kurophold er tvingende nødvendigt på grund af væsentligt større chancer for at opnå resultater i denne anden medlemsstat

— artikel 49 EF og 50 EF skal fortolkes således, at de principielt ikke er til hinder for en medlemsstats bestemmelser som de i hovedsagen omhandlede, hvorefter det er en betingelse for godtgørelse af udgifter vedrørende logi, forplejning, rejse, kurafgift og udarbejdelse af en afsluttende lægeerklæring i forbindelse med et kurophold, uanset om det er gennemført i denne medlemsstat eller i en anden medlemsstat, at kuranstalten er opført i en fortegnelse over kuranstalter. Det tilkommer imidlertid den nationale ret at sikre, at de eventuelle betingelser for at blive optaget i en sådan fortegnelse over kuranstalter er af objektiv karakter og ikke bevirker, at levering af tjenesteydelser mellem medlemsstater bliver vanskeligere end levering af tjenesteydelser internt i den pågældende medlemsstat.

Det andet spørgsmål

52 Med det andet spørgsmål ønsker den forelæggende ret oplyst, om artikel 49 EF og 50 EF skal fortolkes således, at de er til hinder for at anvende nationale bestemmelser, hvorefter det er udelukket at få dækket udgifter vedrørende logi, forplejning, rejse, kurafgift og udarbejdelse af en afsluttende lægeerklæring i forbindelse med et kurophold, der er gennemført i en anden medlemsstat, hvis den pågældende ikke har afventet, at den i de nævnte bestemmelser fastsatte procedure med henblik på at opnå en forudgående godkendelse af, at udgifterne er godtgørelsesberettigede, eller en retssag i fortsættelse heraf er afsluttet, før det omhandlede kurophold påbegyndes.

53 Det skal indledningsvis bemærkes, at det fremgår af forelæggelseskendelsen, at Bundesanstalt allerede på det tidspunkt, hvor sagsøgeren i hovedsagen rejste til Ischia for at gennemføre det omtvistede kurophold, havde meddelt afslag på hans anmodning om godkendelse af, at udgifterne vedrørende kuropholdet var godtgørelsesberettigede, og at han allerede havde anlagt sag ved den forelæggende ret til prøvelse af denne afgørelse.

54 For at give den forelæggende ret de nødvendige anvisninger med henblik på at løse tvisten i hovedsagen, er det derfor tilstrækkeligt at fastslå, om artikel 49 EF og 50 EF skal fortolkes således, at de er til hinder for at anvende nationale bestemmelser, hvorefter det er udelukket at få dækket udgifter vedrørende logi, forplejning, rejse, kurafgift og udarbejdelse af en afsluttende lægeerklæring i forbindelse med et kurophold, der er gennemført i en anden medlemsstat, hvis den pågældende ikke har afventet, at en retssag, som er indledt til prøvelse af et afslag på at godkende, at de nævnte udgifter er godtgørelsesberettigede, er afsluttet, før det omhandlede kurophold påbegyndes.

55 I denne henseende skal det bemærkes, at Domstolen tidligere vedrørende en lignende problematik om forudgående tilladelse som betingelse for at dække udgifterne til sundhedspleje ydet i en anden medlemsstat i henhold til artikel 22, stk. 1, litra c), i Rådets forordning (EØF) nr. 1408/71 af 14. juni 1971 om anvendelse af de sociale sikringsordninger på arbejdstagere, selvstændige erhvervsdrivende og deres familiemedlemmer, der flytter inden for Fællesskabet, som ændret og ajourført ved Rådets forordning (EØF) nr. 2001/83 af 2. juni 1983 (EFT L 230, s. 6), har fastslået, at den effektive virkning af og ånden i denne bestemmelse påbyder, at det antages, at når en socialt forsikret person, der har indgivet en ansøgning om tilladelse i henhold til den nævnte bestemmelse, er blevet meddelt afslag af den kompetente institution, og det senere ved en retsafgørelse er blevet fastslået, at et sådant afslag er ubegrundet, har denne forsikrede ret til direkte fra den kompetente institution at få godtgjort et beløb svarende til det, der normalt ville være blevet godtgjort, såfremt tilladelsen var blevet forskriftsmæssigt meddelt allerede fra begyndelsen (dommen i sagen Vanbraekel m.fl., præmis 34).

56 Som Kommissionen med rette har anført, bør den foreliggende sag betragtes under en tilsvarende synsvinkel.

57 Som påpeget af såvel den forelæggende ret som af Kommissionen og generaladvokaten i punkt 39 i forslaget til afgørelse, går den effektive virkning af disse fællesskabsretlige bestemmelser nemlig tabt, hvis ikke en retslig konstatering af, at den omtvistede afgørelse er i strid med artikel 49 EF og 50 EF, kan begrunde, at de omhandlede udgifter bliver dækket med tilbagevirkende kraft, eftersom patienterne i de fleste tilfælde ikke kan afvente udfaldet af en retssag, før de indleder den behandling, som deres tilstand kræver, og derfor må se sig tvunget til at opgive at rejse til en anden medlemsstat for at få denne behandling.

58 Henset til bl.a. de oplysninger i forelæggelseskendelsen, som er gengivet i denne doms præmis 25, skal det herudover bemærkes — således som det fremgår af fast retspraksis — at det, når det drejer sig om direkte anvendelige traktatbestemmelser som artikel 49 EF, tilkommer den nationale ret, under fuld udnyttelse af det skøn, den råder over i henhold til national ret, at fortolke og anvende de gældende nationale bestemmelser i overensstemmelse med fællesskabsretten, og såfremt en sådan overensstemmelse ikke kan opnås ad fortolkningsvejen at lade enhver modstående national forskrift være retligt uvirksom (jf. dom af 4.2.1988, sag 157/86, Murphy m.fl., Sml. s. 673, præmis 11, og af 28.9.1994, sag C-200/91, Colorell Pension Trustees, Sml. I, s. 4389, præmis 29).

59 På ovenstående baggrund skal det andet spørgsmål derfor besvares med, at artikel 49 EF og 50 EF skal fortolkes således, at de er til hinder for at anvende nationale bestemmelser, hvorefter det er udelukket at få dækket udgifter vedrørende logi, forplejning, rejse, kurafgift og udarbejdelse af en afsluttende lægeerklæring i forbindelse med et kurophold, der er gennemført i en anden medlemsstat, hvis den pågældende ikke har afventet, at en retssag, som er indledt til prøvelse af et afslag på at godkende, at de nævnte udgifter er godtgørelsesberettigede, er afsluttet, før det omhandlede kurophold påbegyndes.

Sagens omkostninger

60 De udgifter, der er afholdt af den spanske regering, Det Forenede Kongeriges regering og Kommissionen, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke erstattes. Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN (Femte Afdeling)

vedrørende de spørgsmål, der er forelagt af Verwaltungsgericht Sigmaringen ved kendelse af 28. november 2001, for ret:

1) **Artikel 49 EF og 50 EF skal fortolkes således, at de er til hinder for en medlemsstats bestemmelser som de i hovedsagen omhandlede, hvorefter det er en betingelse for at få dækket udgifter vedrørende logi, forplejning, rejse, kurafgift og udarbejdelse af en afsluttende lægeerklæring i forbindelse med et kurophold, der er gennemført i en anden medlemsstat, at der indhentes en forudgående godkendelse af, at udgifterne er godtgørelsesberettigede, som kun meddeles, for så vidt som det er godtgjort ved en erklæring fra en embeds- eller rådgivende læge, at det planlagte kurophold er tvingende nødvendigt på grund af væsentligt større chancer for at opnå resultater i denne anden medlemsstat.**

2) Artikel 49 EF og 50 EF skal fortolkes således, at de principielt ikke er til hinder for en medlemsstats bestemmelser som de i hovedsagen omhandlede, hvorefter det er en betingelse for at få dækket udgifter vedrørende logi, forplejning, rejse, kurafgift og udarbejdelse af en afsluttende lægeerklæring i forbindelse med et kurophold, uanset om det er gennemført i denne medlemsstat eller i en anden medlemsstat, at kuranstalten er opført i en fortegnelse over kuranstalter. Det tilkommer imidlertid den nationale ret at sikre, at de eventuelle betingelser for at blive optaget i en sådan fortegnelse over kuranstalter er af objektiv karakter og ikke bevirker, at levering af tjenesteydelser mellem medlemsstater bliver vanskeligere end levering af tjenesteydelser internt i den pågældende medlemsstat.

3) Artikel 49 EF og 50 EF skal fortolkes således, at de er til hinder for at anvende nationale bestemmelser, hvorefter det er udelukket at få dækket udgifter vedrørende logi, forplejning, rejse, kurafgift og udarbejdelse af en afsluttende lægeerklæring i forbindelse med et kurophold, der er gennemført i en anden medlemsstat, hvis den pågældende ikke har afventet, at en retssag, som er indledt til prøvelse af et afslag på at godkende, at de nævnte udgifter er godtgørelsesberettigede, er afsluttet, før det omhandlede kurophold påbegyndes.

Timmermans La Pergola von Bahr

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 18. marts 2004.

R. Grass V. Skouris

Justitssekretær Præsident