CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M. L. A. GEELHOED
présentées le 15 décembre 2005 [1]

I — Introduction

1. Faisant suite aux arrêts rendus par la Cour notamment dans les affaires Kohll, Smits et Peerbooms ainsi que Müller-Fauré et van Riet [2], la présente affaire concerne de nouveau un problème de mobilité des patients au sein de la Communauté. Alors que la Cour a progressivement défini un certain nombre de principes touchant aux conditions auxquelles les patients ont le droit, en vertu de l'article 49 CE, de bénéficier d'un traitement médical dans d'autres États membres et d'être remboursés des frais exposés pour ce traitement par les régimes d'assurance-maladie nationaux auxquels ils sont affiliés, il est à présent demandé à la Cour de préciser dans quelle mesure ces principes s'appliquent au service national de santé du Royaume-Uni (ci-après le «NHS») qui, contrairement aux régimes qui ont jusqu'alors été examinés par les juridictions communautaires, est de nature purement publique, tant du point de vue de son organisation que de celui de son financement. Outre la question de l'applicabilité de l'article 49 CE au NHS en tant que telle, le renvoi préjudiciel traite de questions concernant, d'une part, le recours à des listes d'attente pour équilibrer l'offre et la demande de soins hospitaliers et, d'autre part, les implications budgétaires d'une éventuelle décision énonçant qu'un régime de type NHS doit prévoir des dispositifs de remboursement des soins hospitaliers reçus dans un autre État membre. Le renvoi préjudiciel concerne également l'interprétation qu'il convient de retenir dans ce contexte de l'article 22 du règlement (CEE) nº 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés et à leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté (CE) (JO L 149, p. 2), dans sa version modifiée et mise à jour par le règlement (CEE) nº 2001/83 du Conseil, du 2 juin 1983.

II — Dispositions applicables

A — *Droit communautaire*

2. Aux termes de l'article 49:

«Dans le cadre des dispositions ci-après, les restrictions à la libre prestation des services à

1 — Langue originale: l'anglais.

2 — Arrêts du 28 avril 1998, Kohll (C-158/96, Rec. p. I-1931); du 12 juillet 2001, Smits et Peerbooms (C-157/99, Rec. p. I-5473), et du 13 mai 2003, Müller-Fauré et van Riet (C-385/99, Rec. p. I-4509).

l'intérieur de la Communauté sont interdites à l'égard des ressortissants des États membres établis dans un pays de la Communauté autre que celui du destinataire de la prestation.»

3. Aux termes de l'article 152, paragraphe 5, première phrase, CE:

«L'action de la Communauté dans le domaine de la santé publique respecte pleinement les responsabilités des États membres en matière d'organisation et de fourniture de services de santé et de soins médicaux.»

4. L'article 22 du règlement nº 1408/71 dispose:

«1. Le travailleur salarié ou non salarié qui satisfait aux conditions requises par la législation de l'État compétent pour avoir droit aux prestations, compte tenu, le cas échéant, des dispositions de l'article 18 et:

[...]

c) qui est autorisé par l'institution compétente à se rendre sur le territoire d'un autre État membre pour y recevoir des soins appropriés à son état,

a droit:

i) aux prestations en nature servies, pour le compte de l'institution compétente, par l'institution du lieu de séjour ou de résidence, selon les dispositions de la législation qu'elle applique, comme s'il y était affilié, la durée de service des prestations étant toutefois régie par la législation de l'État compétent;

[...]

2. [...] L'autorisation requise au titre du paragraphe 1 point c) ne peut pas être refusée lorsque les soins dont il s'agit figurent parmi les prestations prévues par la législation de l'État membre sur le territoire duquel réside l'intéressé et si ces soins ne peuvent, compte tenu de son état actuel de santé et de l'évolution probable de la maladie, lui être dispensés dans le délai normalement nécessaire pour obtenir le traitement dont il s'agit dans l'État membre de résidence.

3. [...]»

B — *Droit national*

5. L'article 1er de la loi de 1977 relative au service national de santé (National Health Service Act 1977) dispose:

«(1) Le ministre a l'obligation de poursuivre la promotion, en Angleterre et au Pays de Galles, d'un service de santé complet destiné à assurer l'amélioration

(a) de la santé physique et mentale des résidents desdits pays et

(b) de la prévention, du diagnostic et du traitement de la maladie et, à cet effet, de fournir ou d'assurer la prestation effective de services conformément à la présente loi.

(2) Les prestations ainsi fournies seront gratuites sauf dans la mesure où la facturation et le recouvrement de frais sont expressément prévus par ou en vertu de tout texte de loi, quelle qu'en soit la date d'adoption.»

6. L'article 3 de la loi de 1977 relative au service national de santé (National Health Service Act 1977) dispose:

«(1) Le ministre a l'obligation de fournir, sur l'ensemble du territoire de l'Angleterre et du Pays de Galles, dans la mesure qu'il considère nécessaire à la satisfaction de toutes exigences raisonnables,

(a) des infrastructures hospitalières;

(b) d'autres infrastructures d'accueil aux fins de fournir tout service prévu dans la présente loi;

(c) des services médicaux, dentaires, infirmiers et ambulanciers;

(d) toutes autres infrastructures de prise en charge des femmes enceintes, des mères allaitantes et des jeunes enfants qu'il jugera utiles dans le cadre du service de santé;

(e) toutes infrastructures de prévention des maladies, de soins aux personnes malades et de postcure de personnes ayant été malades qu'il jugera utiles dans le cadre du service de santé;

(f) tous autres services nécessaires au dépistage et au traitement des maladies.»

C — *Caractéristiques essentielles du NHS*

7. Les caractéristiques essentielles du NHS peuvent être résumées de la manière suivante sur la base des informations fournies par la juridiction de renvoi dans sa demande de décision préjudicielle:

— Les organismes du NHS dispensent les soins hospitaliers gratuitement au lieu de délivrance des soins à toutes les personnes résidant habituellement au Royaume-Uni.

— Les soins hospitaliers sont financés directement par l'État, presque entièrement sur les recettes fiscales, qui sont réparties par le gouvernement entre les différents Primary Care Trusts (caisses de soins primaires, ci-après les «PCT»,) en fonction des besoins relatifs de leur population; il n'existe aucun système de contributions salariales ou patronales aux régimes d'assurance maladie et aucun ticket modérateur pour ces soins; la somme mise à la disposition des PCT au titre des soins hospitaliers est plafonnée.

— Les PCT sont des établissements publics créés pour planifier et assurer les soins de santé, y compris tous les services de médecine générale, dans des zones géographiques déterminées [3]. Chaque région d'Angleterre est couverte par un PCT.

— Les «NHS trusts» sont des personnes morales distinctes qui ont été créées en vertu de la loi de 1990 relative au service national de santé et aux soins à domicile (National Health Service and Community Care Act 1990) pour assumer la responsabilité de la propriété et de la gestion des hôpitaux ou des autres établissements ou infrastructures. À la suite d'une modification législative, l'article 5, paragraphe 1, de ladite loi dispose à présent que des trusts sont créés pour fournir des biens et services

3 — Article 16A de la loi de 1977, tel qu'inséré par l'article 2 de la loi de 1999 sur la santé (Health Act 1999) et tel qu'amendé par la loi de 2002 portant réforme du service national de santé et relative aux professions de la santé (National Health Service Reform and Health Care Professions Act 2002).

aux fins du service de santé. En règle générale, les NHS trusts sont financés au moyen de paiements effectués par les PCT.

— Comme les NHS trusts fournissent toujours les prestations (hospitalières) eux-mêmes, gratuitement, aux patients relevant du NHS ou, dans des cas peu nombreux, par convention de traitement avec d'autres prestataires, la question du remboursement des frais de traitement des patients ne se pose pas et n'est pas réglée. Les patients relevant du NHS ne peuvent prétendre, en droit privé, au financement de soins médicaux par le NHS. Le droit public ne leur donne pas davantage droit à quelque traitement médical spécifique que ce soit à tel ou tel moment particulier. Ils ne peuvent en tant que tels prétendre à des soins hospitaliers dans le secteur privé en Angleterre et au pays de Galles aux frais du NHS.

— L'accès aux soins hospitaliers est généralement subordonné à la décision d'un médecin généraliste. Il n'existe pas de listes nationales des prestations médicales devant être fournies.

— Dans le système du NHS, le type, le lieu, le moment et la durée des soins hospitaliers sont fixés en fonction des priorités cliniques et des ressources dont dispose l'organisme compétent du NHS, et ne sont pas au choix du patient. Les décisions des organismes du NHS quant à l'opportunité de dispenser un traitement médical peuvent être attaquées par voie de recours en annulation conformément aux principes reconnus du droit public national, mais ces recours sont souvent rejetés.

— Le budget alloué au NHS n'est pas suffisant pour permettre à tous ceux qui souhaitent bénéficier de soins, quel que soit le degré d'urgence de ceux-ci, de les recevoir rapidement. En conséquence, le NHS emploie ses ressources limitées en attribuant un certain niveau de priorité aux différents traitements et en prenant en considération les cas individuels. Cela se traduit par des listes d'attente relativement longues pour les traitements qui ne sont pas très urgents.

— Les organismes du NHS décident librement de la répartition et de la pondération des priorités cliniques dans le respect des directives nationales. La gestion des listes d'attente vise à assurer une fourniture des soins hospitaliers qui soit conforme aux priorités et décisions applicables des organismes concernés du NHS quant à l'utilisation des ressources et vise à préserver l'équité entre des patients nécessitant un traitement hospitalier pour des problèmes différents et avec un degré d'urgence différent.

— Un patient relevant du NHS et qui réside habituellement au Royaume-Uni a la possibilité de recevoir des soins hospitaliers dans un autre État membre en application de l'article 22, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 1408/71 (système E-112), auquel cas le remboursement est adressé, conformément audit règlement, directement à l'institution compétente dans l'État membre où les soins ont été reçus, au taux de remboursement normalement applicable dans l'État membre du traitement, et non au patient. Il n'existe aucune loi britannique transposant en droit interne l'article 22, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 1408/71.

— Les patients venus de l'étranger, c'est-à-dire les personnes ne résidant pas habituellement au Royaume-Uni, peuvent également recevoir des soins médicaux dans le cadre du NHS, mais à titre onéreux. La version modifiée du règlement de 1989 sur les frais facturés aux patients venus de l'étranger [NHS (Charges to Overseas Visitors) Regulations 1989] réglemente la facturation et le recouvrement des frais pour les soins dispensés dans le cadre du NHS aux patients de l'étranger. Ces frais sont recouvrés par l'organisme du NHS qui dispense le traitement puis sont conservés. Un NHS Trust qui dispense des soins à un patient de l'étranger n'a pas la faculté de ne pas facturer ce traitement, à moins que le patient ne remplisse l'un des critères d'exemption [4] définis dans le règlement nº 1408/71.

III — Faits et procédure devant la juridiction nationale

8. En septembre 2002, le médecin généraliste de M^me^ Watts lui a diagnostiqué une ostéoarthrite aux hanches. Le 1^er^ octobre, elle a été examinée par un consultant en chirurgie orthopédique qui a conclu qu'elle avait besoin d'une prothèse totale de hanche.

9. Entre-temps, la fille de M^me^ Watts avait demandé au PCT de Bedford de soutenir une demande de sa mère de bénéficier d'une opération aux hanches à l'étranger en vertu de l'article 22 du règlement nº 1408/71 et au moyen du formulaire E-112. Le spécialiste qui l'avait examinée a écrit au PCT une lettre indiquant que la mobilité de M^me^ Watts était sévèrement réduite et qu'elle souffrait de douleurs constantes. Pour ce qui est de la question de M^me^ Watts de savoir si l'opération pouvait être effectuée à l'étranger aux frais du NHS, ce spécialiste a indiqué que son cas était aussi méritoire que celui de tous

4 — Le règlement nº 1408/71 prévoit des exemptions dans certains cas, par exemple pour les soins dispensés au sein du service hospitalier réservé aux accidents ou du service des urgences et pour tenir compte des droits des personnes affiliées dans un autre État membre.

ses autres patients atteints d'arthrite aiguë et figurant sur sa liste d'attente. Cependant, comme son cas devait être classé dans les cas «de routine», elle devrait attendre environ un an avant de se faire opérer dans son hôpital local.

10. Par lettre du 21 novembre 2002, le PCT a notifié son refus de délivrer un formulaire d'autorisation E-112, au motif que son cas avait été classé comme un cas «de routine» par le spécialiste qu'elle avait consulté et que, comme les soins pouvaient être fournis dans le respect des objectifs du NHS, la condition, posée à l'article 22 du règlement n° 1408/71, d'être dans l'incapacité de bénéficier de soins dans l'État membre de résidence «dans le délai normalement nécessaire pour obtenir le traitement dont il s'agit» n'était pas remplie. Le PCT a conclu à l'absence de «retard indu» dans la mesure où les soins pouvaient être prodigués localement dans le respect de l'objectif d'une attente de douze mois fixé dans le plan de sécurité sociale du gouvernement. Le 12 décembre 2002, M^me^ Watts a formé un recours en annulation de cette décision.

11. En janvier 2003, M^me^ Watts s'est rendue en France pour consulter un médecin spécialiste. Ce dernier est arrivé à la conclusion que son état s'était détérioré et que l'opération de pose de prothèse de hanche devrait être effectuée au milieu du mois de mars 2003.

12. Lors d'une audience initiale tenue le 22 janvier 2003 à la suite de son recours en annulation, le ministre de la Santé a laissé entendre que M^me^ Watts pouvait être réexaminée afin que le PCT puisse reconsidérer sa décision. Elle a donc été réexaminée le 31 janvier par le même spécialiste. Ce dernier a indiqué que son état était devenu un peu plus grave que celui du patient moyen et qu'il la qualifierait à présent de patient nécessitant une opération «bientôt». Cela signifiait qu'elle devait se faire opérer dans un délai de trois à quatre mois, c'est-à-dire en avril ou en mai 2003. Par la suite, par lettre du 4 février 2003, le PCT a confirmé que, à la lumière de ces informations, il restait dans l'impossibilité de soutenir la demande de M^me^ Watts de se faire opérer à l'étranger grâce à un formulaire d'autorisation E-112 puisqu'il ne lui faudrait attendre que trois ou quatre mois de plus avant de se faire poser une prothèse de hanche à Bedford.

13. Au lieu d'attendre avril ou mai, M^me^ Watts a pris rendez-vous pour une opération de prothèse de hanche le 7 mars 2003 à Abbeville (France).

14. À son retour, elle a poursuivi son recours en annulation de la décision du PCT de ne pas autoriser son opération à l'étranger et a également poursuivi le remboursement des frais de son opération, d'un montant de 3 900 GBP comprenant les frais de séjour à l'hôpital.

15. Par jugement du 1er octobre 2003 [5], la High Court (tribunal de première instance) a rejeté le recours de Mme Watts. Bien qu'elle ait conclu que les décisions de refus du PCT étaient entachées d'une erreur de droit en ce qu'elles n'avaient pas reconnu que les prestations reçues par Mme Watts relevaient de l'article 49 CE et que le fait que la question du remboursement des soins était apparue dans le cadre du NHS n'y changeait rien, elle a rejeté le recours pour des motifs de fait. La High Court a en effet relevé que «toute autorité nationale se déterminant, comme il se doit, en fonction des principes établis par la Cour de justice des Communautés européennes, en particulier dans les arrêts [Smits et Peerbooms] et Müller-Fauré et van Riet, aurait été tenue de conclure en octobre-novembre 2002 que le délai prévu d'environ un an était en tout état de cause "indu" et donc de nature à permettre l'application du droit, tiré de l'article 49 CE, au remboursement des frais nécessaires à l'obtention d'un traitement dans un délai plus raisonnable dans un autre État membre». Néanmoins, elle a considéré que Mme Watts n'avait pas eu à faire face à un «retard indu» après le réexamen de son cas à la fin du mois de janvier 2003. Le délai d'attente, qui était de quatre mois à ce moment, ne lui ouvrait pas droit à un traitement à l'étranger et ne lui permettait pas de prétendre au remboursement des frais par le NHS.

16. Tant le ministre de la Santé que Mme Watts ont interjeté appel du jugement de la High Court devant la Court of Appeal. L'appel de Mme Watts est fondé sur le rejet de sa demande de remboursement et attaque le motif du jugement de la High Court selon lequel les délais d'attente nationaux doivent être pris en considération dans l'application de l'article 49 CE et de l'article 22 de règlement nº 1408/71. L'appel du ministre de la Santé est centré sur l'applicabilité de l'article 49 CE au cas de Mme Watts. Il soutient que les patients relevant du NHS n'ont aucun droit à bénéficier de services au sens de cette disposition et que, par conséquent, la situation de Mme Watts est exclusivement régie par l'article 22 du règlement nº 1408/71. Compte tenu des problèmes que soulève l'application des principes de l'article 49 CE, tels qu'interprétés par la Cour dans les arrêts Smits et Peerbooms ainsi que Müller-Fauré et van Riet [6], à la situation du NHS, la Court of Appeal a jugé qu'il était nécessaire de déférer à la Cour une série de questions à ce sujet.

IV — Questions préjudicielles et procédure devant la Cour

17. Les problèmes d'interprétation rencontrés par la Court of Appeal sont formulés dans les questions préjudicielles suivantes:

«*Première question*

Compte tenu de la nature du NHS et de son statut en droit national, l'article 49 CE, lu à la

5 — La High Court of Justice avait sursis à statuer jusqu'à ce que la Cour de justice rende son arrêt dans l'affaire Müller-Fauré et van Riet (précité note 2).

6 — Précités note 2.

lumière des arrêts Geraets Smits, Müller-Fauré et van Riet et Inizan, doit-il être interprété en ce sens que, en principe, les personnes résidant habituellement au Royaume-Uni peuvent prétendre, en droit communautaire, à bénéficier de soins hospitaliers dans d'autres États membres, aux frais du Service national de santé du Royaume-Uni (le "NHS")?

En particulier, sur l'interprétation à retenir de l'article 49 CE:

a) Existe-t-il une distinction entre un service national de santé financé par l'État, tel que le NHS, d'une part, et des caisses d'assurance comme le régime néerlandais ZFW, d'autre part, notamment eu égard au fait que le NHS ne dispose d'aucune caisse à partir de laquelle les paiements doivent être effectués?

b) Le NHS est-il tenu d'autoriser et de payer ces soins prodigués dans un autre État membre, bien qu'il ne soit pas tenu d'autoriser et de payer ces soins lorsqu'ils sont prodigués par un prestataire du secteur privé au Royaume Uni?

c) Le fait que le patient obtienne les soins indépendamment de l'organisme compétent du NHS et sans autorisation ou notification préalable a-t-il une incidence?

Deuxième question

Pour répondre à la première question, importe-t-il de savoir si les soins hospitaliers prodigués par le NHS représentent eux-mêmes une prestation de services au sens de l'article 49 CE?

Dans l'affirmative, et dans les circonstances décrites dans l'exposé des faits ci-dessus, les articles 48 CE, 49 CE et 50 CE doivent-ils être interprétés en ce sens que, en principe:

1) les soins hospitaliers prodigués par des organismes relevant du NHS constituent une prestation de services au sens de l'article 49 CE;

2) un patient bénéficiant de soins hospitaliers au titre du NHS exerce, en tant que tel, son droit à la libre prestation des services au sens de l'article 49 CE et

3) les organismes du NHS qui prodiguent des soins hospitaliers sont des prestataires de services au sens des articles 48 CE et 50 CE?

Troisième question

Si l'article 49 CE s'applique au NHS, celui-ci ou le ministre peut-il, pour justifier objectivement son refus d'accorder l'autorisation préalable de soins hospitaliers dans un autre État membre, se fonder:

a) sur le fait que cette autorisation nuirait gravement au système du NHS consistant à gérer les priorités médicales au moyen de listes d'attente;

b) sur le fait que cette autorisation permettrait aux patients nécessitant une intervention médicale moins urgente de devenir prioritaires par rapport à des patients nécessitant un traitement médical plus urgent;

c) sur le fait que cette autorisation aurait pour effet de soustraire des ressources pour payer des soins moins urgents aux patients prêts à voyager à l'étranger, lésant ainsi ceux qui ne veulent ou ne peuvent pas voyager à l'étranger ou augmentant les coûts des organismes du NHS;

d) sur le fait que cette autorisation peut obliger le Royaume-Uni à fournir un financement supplémentaire au budget du NHS ou à restreindre l'éventail des soins accessibles au titre du NHS;

e) sur les coûts comparatifs du traitement et sur ses coûts accessoires dans l'autre État membre?

Quatrième question

Pour apprécier si les soins peuvent être obtenus «sans retard indu» aux fins de l'article 49 CE, dans quelle mesure est-il nécessaire ou permis d'avoir recours notamment aux critères suivants:

a) délais d'attente;

b) la priorité clinique accordée aux soins par l'organisme compétent du NHS;

c) la gestion de la fourniture des soins hospitaliers conformément aux priorités visant à tirer le meilleur parti de ressources limitées;

d) le fait que les soins prodigués au titre du NHS le soient gratuitement au lieu où est traité le patient;

e) l'état pathologique individuel du patient, ainsi que ses antécédents et l'évolution probable de la maladie pour laquelle le patient demande à être soigné?

Cinquième question

Sur l'interprétation correcte de l'article 22, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 1408/71 et en particulier sur les termes "dans le délai normalement nécessaire pour obtenir le traitement dont il s'agit":

a) Les critères applicables sont-ils identiques à ceux qui s'appliquent aux questions de "retard indu" aux fins de l'article 49 CE?

b) Dans la négative, dans quelle mesure est-il nécessaire ou permis de prendre en considération les facteurs énumérés dans la quatrième question?

Sixième question

Dans les cas où le droit communautaire oblige l'État membre à financer les soins hospitaliers prodigués dans d'autres États membres à des personnes résidant habituellement dans le premier État membre, le coût de ces soins doit-il être calculé, en vertu de l'article 22 du règlement nº 1408/71, par référence à la législation de l'État membre dans lequel les soins sont prodigués ou, en vertu de l'article 49 CE, par référence à la législation de l'État membre de résidence?

Dans chaque cas:

a) Quelle est l'étendue exacte de l'obligation de payer ou de rembourser le coût des soins hospitaliers, en particulier lorsque, comme dans le cas du Royaume-Uni, ces soins sont prodigués aux patients gratuitement au lieu où ils sont traités et qu'il n'existe aucun barème fixé au niveau national pour rembourser les patients du coût du traitement?

b) Cette obligation est-elle limitée au coût réel de la fourniture d'un traitement identique ou équivalent dans le premier État membre?

c) Cela inclut-il l'obligation de couvrir les frais de voyage et de logement?

Septième question

L'article 49 CE et l'article 22 du règlement nº 1408/71 doivent-ils être compris comme imposant aux États membres l'obligation de financer les soins hospitaliers prodigués dans d'autres États membres sans tenir compte des contraintes budgétaires et, si tel est le cas, ces exigences sont-elles compatibles avec la responsabilité des États membres en matière d'organisation et de fourniture de services de santé et de soins médicaux inscrite à l'article 152, paragraphe 5, CE?»

18. Des observations écrites ont été déposées en application de l'article 23 du statut de la Cour par M^me^ Watts ainsi que par les gouvernements belge, finlandais, français, maltais, espagnol, suédois, par le gouvernement du Royaume-Uni, par l'Irlande et par la Commission. Lors de l'audience qui s'est tenue le 4 octobre 2005, d'autres observations ont été formulées pour le compte de M^me^ Watts, des gouvernements espagnol, français, polonais [7], finlandais et suédois, du gouvernement du Royaume-Uni ainsi que pour le compte de l'Irlande et de la Commission.

7 — Le gouvernement polonais n'a pas déposé d'observations écrites.

V — Appréciation

A — *Observations liminaires générales*

19. Replacée dans un contexte plus général, la présente affaire est symptomatique et révélatrice d'un certain nombre de tensions fondamentales découlant de l'existence de systèmes nationaux de soins de santé et d'assurance-maladie compartimentés et de la manière dont ils fonctionnent dans le cadre d'un marché intérieur commun à 25 États membres. Ces tensions sont dues à un certain nombre de facteurs qu'il conviendrait de garder à l'esprit pour apporter des réponses aux questions préjudicielles déférées par la Court of Appeal.

20. Le premier aspect concerne le problème de la capacité limitée de systèmes de santé organisés et financés de façon collective dans lesquels les ressources humaines et financières ainsi que les infrastructures sont, par définition, limitées. Dans de tels systèmes, la demande de soins de santé sera toujours supérieure à l'offre de prestations médicales et, contrairement à ce qui est le cas dans les systèmes de santé privés, le mécanisme des prix ne joue pas de rôle correcteur. Les progrès et l'innovation techniques suscitent souvent une nouvelle demande au lieu d'augmenter la capacité de répondre à la demande existante. Les investissements dans le secteur des soins de santé sont effectués dans le but de répondre à la demande de prestations médicales à moyen et long terme

et ne peuvent pas être adaptés pour réagir aux fluctuations de la demande à court terme. Dans cette situation, les personnes nécessitant des soins médicaux de quelque nature que ce soit ne pourront pas toujours les recevoir dans un délai acceptable dans le cadre de leur système national. Les listes d'attente en sont la conséquence inévitable et deviennent alors un outil entre les mains de gestionnaires des soins de santé pour équilibrer l'offre et la demande.

21. Le deuxième facteur à prendre en compte est la coexistence de systèmes de soins de santé et d'assurance-maladie variés au sein de la Communauté. Ces systèmes se répartissent, selon la classification qu'a déjà faite l'avocat général Ruiz-Jarabo Colomer dans ses conclusions dans l'affaire Smits et Peerbooms [8], en systèmes entièrement publics (tels que le NHS du Royaume-Uni), en systèmes hybrides (tels que le système de la Ziekenfondswet, ci-après la «ZFW», aux Pays-Bas) et en systèmes d'assurance privée. Dans la première catégorie, le financement est entièrement public et les soins sont prodigués gratuitement. Le deuxième type de système peut être financé sur des fonds publics ou privés ou avoir une source de financement mixte, tandis que les prestations sont soit directement payées par le système, soit ultérieurement remboursées à l'assuré social. Dans le troisième modèle, les soins sont payés directement par le patient qui est ultérieurement remboursé par sa caisse de maladie. Selon la manière dont ils sont organisés, ces systèmes sont soit gérés de manière stricte et sont relativement fermés, soit gérés de manière souple et sont relativement ouverts.

22. La troisième source de tension découle du marché intérieur lui-même et, en particulier, de la liberté de fournir et de recevoir des prestations partout dans la Communauté. Sans aucun doute encouragés par la jurisprudence de la Cour dans ce domaine, les patients cherchent de plus en plus à se faire soigner dans d'autres États membres pour différentes raisons telles que la possibilité d'être soignés plus tôt dans un autre État membre que celui de résidence (c'est le cas de M^me^ Watts), la possibilité de bénéficier, dans un autre État membre, d'un traitement qui n'est pas (encore) disponible dans l'État membre de résidence (cas de M^me^ Keller) ou qui n'y est disponible qu'à titre expérimental (cas de M. Peerbooms) ou encore le fait que le patient fait davantage confiance à un prestataire de soins de santé établi dans un autre État membre [9]. La mobilité des patients est également stimulée par la disponibilité d'un plus grand nombre d'informations (grâce à l'Internet) sur la possibilité de bénéficier de soins médicaux dans d'autres pays ainsi que par l'activité déployée par des intermédiaires spécialisés dans ce domaine.

23. Dans cette situation, il existe un marché transnational émergent pour les services de soins de santé qui suscite des problèmes, non

8 — Conclusions dans l'arrêt Smits et Peerbooms (précité note 2), point 46.

9 — Voir arrêts du 12 avril 2005, Keller (C-145/03, Rec. p. I-2529), ainsi que Smits et Peerbooms (précité note 2).

pas tant en ce qui concerne le droit de quitter l'État membre de résidence ou celui de se rendre dans un autre État membre pour y recevoir des soins médicaux, qu'en ce qui concerne les conditions de financement d'un tel traitement. Cet aspect crée évidemment des problèmes lorsque la question du financement des soins de santé est traitée strictement en fonction de l'équilibrage de l'offre et de la demande dans les limites du système national de santé et d'assurance-maladie.

24. Les litiges découlant du fait que certaines personnes cherchent à se faire soigner en dehors du cadre du régime national d'assurance-maladie auquel elles sont affiliées ont donné lieu à une série d'arrêts de la Cour au cours des dix dernières années par lesquels cette dernière a pu définir un certain nombre de principes fondamentaux pour résoudre les problèmes concernant le financement de la prestation transfrontalière de services médicaux. Cette jurisprudence de la Cour a commencé avec les arrêts Decker et Kohll, puis les principes ainsi ébauchés ont été développés surtout dans l'arrêt Smits et Peerbooms, et encore affinés dans l'arrêt Müller-Fauré et van Riet [10]. D'autres questions importantes concernant la relation entre l'article 49 CE et l'article 22 du règlement nº 1408/71 ont été tranchées dans les arrêts Vanbraekel e.a. [11]. Bien que les principes élaborés par la Cour dans ces arrêts soient à présent bien établis et qu'ils constituent le fondement essentiel des réponses à donner aux questions déférées par la Court of Appeal, il convient néanmoins de se demander s'ils ne devraient pas être encore davantage affinés compte tenu du contexte particulier dans lequel ils sont nés.

25. Il convient cependant tout d'abord de définir le cadre juridique dans lequel doivent être tranchées ces questions.

B — *Droit applicable*

26. Les questions déférées par la Court of Appeal se centrent principalement sur l'applicabilité de l'article 49 CE au cas de M[me] Watts et particulièrement sur la question de savoir si cette disposition lui donne droit à être remboursée des frais des soins hospitaliers qui lui ont été dispensés en France, bien qu'elle n'ait pas été autorisée par le NHS ou par nulle autre autorité compétente du Royaume-Uni à recevoir lesdits soins.

27. Toutefois, comme l'a souligné la Commission, M[me] Watts avait tout d'abord demandé l'autorisation, en vertu de l'article 22 du règlement nº 1408/71, d'aller à l'étranger pour y être soignée, en sollicitant un formulaire E-112. Le PCT, en sa qualité

10 — Arrêt du 28 avril 1998, Decker (C-120/95, Rec. p. I-1831), et arrêts précités note 2.

11 — Arrêts du 12 juillet 2001, Vanbraekel e.a. (C-368/98, Rec. p. I-5363), et du 23 octobre 2003, Inizan (C-56/01, Rec. p. I-12403).

d'autorité compétente, a refusé par deux fois d'appuyer sa demande, au motif que, au regard de la classification de son état de santé dans des catégories d'urgence consécutives («de routine», puis «bientôt»), elle pourrait bénéficier d'un traitement dans le cadre des objectifs définis dans le plan du NHS, selon lesquels un traitement hospitalier doit être donné dans un délai de douze mois. Les conditions de l'article 22 du règlement n'étaient donc pas remplies.

28. Considérant que tant l'article 49 CE que l'article 22 du règlement nº 1408/71 sont applicables aux faits, il est nécessaire de définir la relation qu'ils entretiennent ainsi que leurs modalités d'application à l'espèce.

29. L'article 22, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 1408/71 dispose que lorsqu'une personne a reçu l'autorisation de se rendre dans un autre État membre pour y recevoir des soins couverts par l'État membre compétent (ci-après, également, «l'État membre d'affiliation»), il a droit à ces soins conformément aux dispositions de la législation de l'État membre qui les prodigue, comme s'il y était affilié [12]. Le coût de ce traitement est à la charge de l'État membre d'affiliation qui rembourse directement l'institution de l'État membre dans lequel a été donné le traitement, conformément à l'article 36 dudit règlement.

30. Aux termes de l'article 22, paragraphe 2, second alinéa, du règlement nº 1408/71, cette autorisation ne peut pas être refusée lorsque deux conditions ont été remplies: 1) les soins que nécessite l'intéressé doivent figurer parmi les prestations prévues par la législation de l'État membre compétent et 2) ces soins ne peuvent, «compte tenu de son état actuel de santé et de l'évolution probable de la maladie, lui être dispensés dans le délai normalement nécessaire pour obtenir le traitement dont il s'agit dans l'État membre de résidence».

31. C'est au regard de l'objectif de coordination du règlement nº 1408/71 que la Cour a interprété de manière restrictive le champ d'application de l'article 22 dudit règlement. Ainsi, dans l'arrêt Vanbraekel, elle a jugé que l'article 22, paragraphe 2, second alinéa, de ce règlement a pour «seul objet» d'identifier les circonstances dans lesquelles il est exclu que l'institution nationale compétente puisse refuser l'autorisation sollicitée sur le fondement de l'article 22, paragraphe 1, sous c), et que cette disposition ne vise pas à limiter les hypothèses dans lesquelles une telle autorisation peut être accordée [13].

32. De plus, la Cour a jugé que l'article 22 n'avait pas pour objet de réglementer et, dès lors, n'empêchait nullement le remboursement par les États membres, aux tarifs en vigueur dans l'État compétent, des frais

12 — Arrêt Vanbraekel e.a. (précité note 11), point 32.

13 — Arrêt Vanbraekel (précité note 11), point 31.

engagés à l'occasion de soins fournis dans un autre État membre [14].

33. Par conséquent, l'article 22 laisse aux États membres la liberté de décider si et à quelles conditions des soins reçus dans un autre État membre peuvent être remboursés. Lorsqu'un État membre prévoit la possibilité de rembourser les patients, l'article 22 ne l'empêche pas de subordonner ce remboursement à la condition que l'intéressé ait été préalablement autorisé par l'autorité compétente à recevoir des soins à l'étranger.

34. Ainsi, un patient qui n'obtient pas cette autorisation parce que les conditions de l'article 22, paragraphe 2, n'ont pas été remplies ne pourra pas prétendre au remboursement des soins reçus dans un autre État membre, pas plus d'ailleurs que l'institution compétente ne sera obligée de rembourser l'institution qui les a prodigués en application de l'article 36 du règlement nº 1408/71.

35. Toutefois, la situation est différente lorsqu'une personne a demandé la permission de recevoir des soins médicaux dans un autre État membre et que celle-ci lui a été refusée à tort. Dans ce cas de figure, la Cour a jugé que la personne concernée qui, malgré l'absence d'autorisation, s'est rendue dans un autre État membre pour y recevoir des soins, est en droit d'obtenir directement à charge de l'institution compétente le remboursement d'un montant équivalent à celui qui aurait normalement été pris en charge si l'autorisation avait été dûment délivrée dès l'origine [15].

36. Il convient encore de distinguer un nouveau cas de figure qui se pose lorsque le refus de délivrer l'autorisation n'est pas fondé explicitement ou uniquement sur les critères de l'article 22, paragraphe 2, du règlement nº 1408/71, mais (également) sur des critères nationaux. Si une personne se rend malgré tout dans un autre État membre pour y recevoir des soins qu'elle paye directement au prestataire et qu'elle demande ultérieurement leur remboursement dans l'État membre d'affiliation, le refus d'accorder ce remboursement doit alors être examiné à la lumière de l'article 49 CE. En d'autres termes, la question à laquelle il convient alors de répondre est celle de savoir si le refus d'accorder le remboursement dans une telle situation constitue une restriction à la libre prestation des services et, dans l'affirmative, si une telle restriction est justifiable.

14 — Arrêts Kohll (précité note 2), point 27, et Vanbraekel e.a. (précité note 11), point 36.

15 — Arrêt Vanbraekel (précité note 11), point 34.

37. C'est dans cette dernière situation que se trouve M^me^ Watts, puisque la décision visait les objectifs du plan du NHS. C'est donc à raison que la Court of Appeal a centré son examen de l'affaire sur l'interprétation qu'il convient de retenir de l'article 49 CE pour régler le litige au principal.

C — *Les deux premières questions préjudicielles: le NHS et l'article 49 CE*

1. Le champ d'application de l'article 49 CE

38. Les deux premières questions préjudicielles tendent à savoir si, à la lumière des caractéristiques spécifiques du NHS, les personnes résidant au Royaume-Uni peuvent prétendre, en vertu de l'article 49 CE, à bénéficier de soins hospitaliers dans un autre État membre, aux frais du NHS et s'il importe de savoir à cet égard si les soins hospitaliers prodigués par le NHS représentent eux-mêmes une prestation de services au sens de l'article 49 CE.

39. Les parties ayant déposé des observations ont des opinions divergentes sur l'applicabilité de l'article 49 CE à la réclamation par M^me^ Watts du remboursement par le NHS des frais des soins hospitaliers qui lui ont été prodigués en France.

40. D'un côté, M^me^ Watts ainsi que les gouvernements belge et français soutiennent que l'article 49 CE, tel qu'interprété par la Cour notamment dans les arrêts Smits et Peerbooms, Müller-Fauré et van Riet et Inizan [16], s'applique bel et bien au NHS de sorte que les personnes résidant habituellement au Royaume-Uni ont droit à recevoir des soins hospitaliers dans un autre État membre aux frais du NHS. À cet égard, peu importe si les soins prodigués par le NHS constituent une prestation de services au sens de l'article 49 CE, bien qu'ils affirment que tel est effectivement le cas.

41. Bien que la Commission soutienne que le litige devrait être tranché principalement sur le fondement de l'article 22 du règlement n° 1408/71, elle examine également, à titre subsidiaire, les questions sous l'angle de la compatibilité avec l'article 49 CE du refus du PCT d'autoriser M^me^ Watts à subir une opération chirurgicale en France et de lui en rembourser les frais. Sur ce point, la Commission considère que, si l'on pourrait prétendre, sur le fondement des arrêts Humbel ainsi que Poucet et Pistre [17], que les prestations du NHS ne relèvent pas des

16 — Arrêts C-157/99 et C-385/99 (précités note 2), et C-56/01 (précité note 11).

17 — Arrêts du 27 septembre 1988, Humbel et Edel (263/86, Rec. p. 5365), et du 17 février 1993, Poucet et Pistre (C-159/91 et C-160/91, Rec. p. I-637).

articles 49 CE et 50 CE, il résulte néanmoins clairement des arrêts Smits et Peerbooms et Müller-Fauré et van Riet de la Cour [18] que les prestations médicales dispensées dans un autre État membre et directement payées par le patient constituent des services au sens de l'article 50 CE, sauf à considérer que les conclusions de la Cour étaient limitées aux circonstances de ces espèces. En ce qui concerne l'existence d'une restriction, la Commission observe que le système du NHS ne saurait être considéré comme discriminatoire dans la mesure où il n'existe aucune disposition spécifique traitant des soins reçus dans d'autres États membres. Toutefois, l'absence de toute procédure permettant aux patients de demander à bénéficier de prestations médicales dans d'autres États membres ainsi que du remboursement des frais de ces prestations est susceptible de décourager, voire d'empêcher, les assurés sociaux de chercher à se faire soigner à l'étranger, et constitue par conséquent une restriction au sens de l'article 49 CE.

42. Le gouvernement suédois considère lui aussi que, à la lumière de la jurisprudence de la Cour, la situation de M^me^ Watts relève de l'article 49 CE. Néanmoins, il relève qu'il est nécessaire de prendre en considération les caractéristiques distinctives d'un système de santé publique. Les personnes qui choisissent de sortir d'un tel système public sans autorisation préalable afin de recevoir des soins d'un prestataire de services de santé privé devraient en supporter elles-mêmes le coût.

43. De l'autre coté, le gouvernement du Royaume-Uni, largement soutenu par les gouvernements finlandais, maltais et espagnol ainsi que l'Irlande, souligne que dans le cadre du NHS, les résidents du Royaume-Uni n'ont aucun droit à recevoir un traitement particulier quelconque, à quelque moment ou en quelque lieu que ce soit et n'ont aucune liberté de choix à cet égard. Selon lui, la jurisprudence de la Cour a clairement établi que le droit de bénéficier de soins en vertu du droit de l'État de résidence constitue un préalable à la possibilité de prétendre au remboursement des frais des soins reçus dans un autre État membre en vertu de l'article 49 CE. Il déclare en outre que l'obligation éventuelle du NHS de rembourser M^me^ Watts est subordonnée au fait que les soins hospitaliers dispensés dans le cadre du NHS soient qualifiés de «services» au sens des articles 49 CE et 50 CE. Étant donné que le NHS est entièrement financé sur les recettes fiscales, lesdits soins ne sont pas prodigués à titre onéreux, de sorte que l'élément de rémunération, qui est essentiel à la définition d'un service, fait défaut. Il ajoute que la Cour a jugé que l'article 49 CE fait obstacle à l'application de règles nationales qui auraient pour effet de rendre la prestation de services entre des États membres plus difficile que la prestation de services à l'intérieur d'un État membre [19], et que cette comparaison présuppose que

18 — Arrêts C-157/99 et C-385/99 (précités note 2).

19 — Arrêts Kohll (précité note 2), point 33; Vanbraekel (précité note 2), point 44; Smits et Peerbooms (précité note 2), point 61, et du 18 mars 2004, Leichtle (C-8/02, Rec. p. I-2641).

tant la prestation interne que la prestation internationale de services entrent dans le champ d'application de l'article 49 CE. Par conséquent, les soins de santé prodigués par le NHS ne relèvent pas de l'article 49 CE. Le NHS diffère fondamentalement du système de la ZFW qui était en cause dans les arrêts Smits et Peerbooms et Müller-Fauré et van Riet [20], non seulement parce que dans le cadre du NHS, les soins dispensés ne le sont pas en échange d'une contrepartie économique, mais également parce que le NHS ne dispose pas de fonds pour rembourser des patients du coût des soins de santé qui leur ont été prodigués en dehors du système du NHS.

44. La première question à trancher consiste à juger si l'article 49 CE est applicable aux circonstances de l'espèce compte tenu, notamment, des arguments avancés par les différents gouvernements intervenants selon lesquels le caractère public du NHS le place en dehors du champ d'application de cette disposition.

45. L'élément pertinent qui permet d'établir si l'article 49 CE s'applique au cas de M^me^ Watts et à sa demande de remboursement est le fait qu'elle est allée de son propre chef en France pour son opération de la hanche et qu'elle a payé elle-même l'institution qui lui a dispensé les soins en lui versant directement la somme de 3 900 GBP.

20 — Précités note 2.

46. Premièrement, la jurisprudence a établi depuis longtemps que les activités médicales en tant que telles relèvent du champ d'application de l'article 50 CE, sans qu'il y ait lieu de distinguer à cet égard selon que les soins sont dispensés dans un cadre hospitalier ou en dehors d'un tel cadre [21]. Il est également de jurisprudence constante que la nature particulière de certaines prestations de services ne saurait faire échapper ces activités au principe fondamental de libre circulation, si bien que le fait que la réglementation nationale en cause au principal relève du domaine de la sécurité sociale n'est pas de nature à exclure l'application des articles 49 CE et 50 CE [22].

47. Deuxièmement, le critère de la rémunération est clairement rempli puisque M^me^ Watts a directement réglé sa facture d'hôpital. À cet égard, elle est dans la même situation que, notamment, M^mes^ Smits et Müller-Fauré et van Riet. Dans le cas de ces deux patientes, la Cour a souligné le fait que les traitements médicaux dispensés dans des États membres autres que ceux dans lesquels les personnes concernées étaient affiliées ont donné lieu à une rétribution directe des établissements prestataires par les patients [23]. La Cour a ajouté que force était d'admettre qu'une prestation médicale dispensée dans un État membre et rétribuée par le patient ne

21 — Arrêts du 31 janvier 1984, Luisi et Carbone (286/82 et 26/83, Rec. p. 377, point 16); du 4 octobre 1991, Society for the Protection of Unborn Children Ireland (C-159/90, Rec. p. I-4685, point 18); Kohll (précité note 2), points 29 et 51; Smits et Peerbooms (précité note 2), point 53 et Müller-Fauré et van Riet (précité note 2), point 38.

22 — Arrêts Kohll, point 20, et Smits et Peerbooms, point 54 (tous deux précités note 2).

23 — Smits et Peerbooms, point 55, et Müller-Fauré et van Riet, point 39 (tous deux précités note 2).

saurait cesser de relever du champ d'application de la libre prestation des services garantie par le traité CE du seul fait que le remboursement des soins en cause est sollicité au titre de la législation sur l'assurance maladie d'un autre État membre qui prévoit essentiellement une intervention en nature [24].

48. Il ne fait donc aucun doute que M^me^ Watts doit être considérée comme la destinataire des prestations au sens des articles 49 CE et 50 CE.

49. Toutefois, le gouvernement du Royaume-Uni, les gouvernements maltais, finlandais et espagnol ainsi que l'Irlande objectent que le NHS étant organisé comme un système entièrement public, la demande de M^me^ Watts ne saurait être examinée au regard de l'article 49 CE.

50. En fait, cette question a été clairement tranchée par la Cour relativement au système pratiqué aux Pays-Bas en vertu de la ZFW. Dans l'arrêt Müller-Fauré et van Riet, en particulier, après avoir donné une très large attention aux observations du gouvernement du Royaume-Uni sur le NHS (points 55 à 59 de l'arrêt), la Cour a jugé qu'«une prestation médicale ne perd pas sa qualification de prestation de services au motif qu'elle serait prise en charge par un service national de santé ou par un régime de prestations en nature. [...] [U]ne prestation médicale dispensée dans un État membre et payée par le patient ne saurait cesser de relever du champ d'application de la libre prestation des services garantie par le traité du seul fait que le remboursement des soins en cause est sollicité au titre de la législation sur l'assurance maladie d'un autre État membre qui prévoit essentiellement une intervention en nature [...] Il n'y a donc pas lieu, sous l'angle de la libre prestation des services, d'établir une distinction selon que le patient acquitte le montant des frais exposés et sollicite par la suite le remboursement de ceux-ci ou que la caisse d'assurance maladie ou le budget national paie directement le prestataire» [25].

51. Si on la compare au motif parallèle que l'on trouve dans l'arrêt Smits et Peerbooms [26], la référence explicite aux «services nationaux de santé» dans ce point de l'arrêt Müller-Fauré et van Riet était nouvelle. Si on la rapproche de l'expression «un régime de prestations en nature», qui pouvait uniquement se référer à la ZFW, il semblerait par conséquent que cela constitue une réponse directe aux observations du gouvernement du Royaume-Uni dans cette affaire.

52. Bien que cela semblerait régler la question, le gouvernement du Royaume-Uni soutient néanmoins que, dans la mesure où la situation particulière du NHS n'était pas

24 — Smits et Peerbooms (précité note 2), point 55.

25 — Müller-Fauré et van Riet (précité note 2), point 103.

26 — Smits et Peerbooms (précité note 2), point 55.

en cause en tant que telle dans l'arrêt Müller-Fauré et van Riet et que la référence de la Cour à un «service national de santé» est trop indirecte pour englober le NHS, la Cour devrait reconsidérer la question et distinguer le NHS du ZFW. Apparemment, la jurisprudence de la Cour en cette matière nécessite quelques éclaircissements supplémentaires.

53. En des termes plus directs, la Cour, dans l'arrêt Müller-Fauré et van Riet, a essentiellement conclu que l'article 49 CE s'applique à toute personne allant dans un autre État membre pour y recevoir des soins médicaux qu'elle paye directement, quelle que soit la manière dont elle est couverte en matière de frais de maladie dans son État membre d'origine. Et de fait, sous l'angle de la libre prestation des services prévue à l'article 49 CE, la manière dont le financement du service est organisé est en elle-même dépourvue de pertinence s'agissant d'apprécier si une opération donnée entre dans le champ d'application de cette disposition du traité. Le NHS, comme les caisses de maladie de la ZFW dans les arrêts Smits et Peerbooms ainsi que Müller-Fauré et van Riet, joue simplement un rôle facilitant l'opération principale entre, en l'espèce, M[me] Watts et l'hôpital qui lui a dispensé les soins médicaux à Abbeville (France).

54. Il est vrai que dans l'arrêt Smits et Peerbooms, la Cour, ayant constaté que les patients concernés avaient payé eux-mêmes les soins médicaux qui leur avaient été dispensés, s'est ensuite demandé si les versements effectués par les caisses de maladie en vertu de la ZFW constituaient une rémunération pour les hôpitaux qui en bénéficiaient et a conclu que tel était effectivement le cas. Toutefois, cette considération ne semble pas avoir eu d'incidence sur sa conclusion principale selon laquelle l'article 49 CE était applicable compte tenu du fait que les prestations médicales concernées avaient été payées directement, respectivement par M[mes] Smits et Peerbooms.

55. Dès lors, la question de savoir si le NHS lui-même doit être considéré comme un prestataire de services au sens de l'article 49 CE n'a pas d'incidence sur l'applicabilité de cette disposition à une situation telle que celle qui sous-tend le litige au principal. Il ne s'agit pas de savoir si le NHS a fourni à M[me] Watts une prestation au sens de l'article 49 CE. Son rôle se limite à l'aspect du remboursement éventuel des frais des soins qu'a reçus M[me] Watts dans un autre État membre. Son éventuelle application est accessoire à une opération qui relève quant à elle effectivement de l'article 49 CE.

56. On pourrait ajouter que, au cours de son activité quotidienne, durant laquelle le NHS sert des prestations médicales aux personnes résidant au Royaume-Uni, la question ne se posera pas de savoir si elles tombent dans le champ d'application de l'article 49 CE. Il faut garder à l'esprit que cette disposition du traité ne s'applique pas à des situations

purement internes [27] et que son application est subordonnée à l'existence d'un élément transfrontalier. Un tel élément existe, par exemple, lorsque des personnes résidant dans d'autres États membres que le Royaume-Uni ont besoin d'être soignées au Royaume-Uni dans le cadre du NHS. Dans de tels cas, en vertu du règlement de 1989 du NHS concernant les frais facturés aux patients venus de l'étranger [NHS (Charges to Overseas Visitors) Regulations 1999], de tels visiteurs doivent payer les prestations médicales qui leur ont été servies par le NHS, ce qui les fait tomber dans le champ d'application de l'article 49 CE. De même, il y aurait un élément transfrontalier si le NHS sous-traitait des prestations hospitalières dans d'autres États membres afin d'augmenter ses capacités de traitement.

57. Ne saurait être retenu l'argument avancé par le Royaume-Uni selon lequel, la Cour ayant jugé que l'article 49 CE fait obstacle à l'application de règles nationales qui auraient pour effet de rendre la prestation de services entre des États membres plus difficile que la prestation de services à l'intérieur d'un État membre, une telle comparaison présuppose qu'aussi bien la prestation interne que la prestation internationale entrent dans le champ d'application de l'article 49 CE. En effet, la jurisprudence que le Royaume-Uni invoque concerne de toute évidence les effets restrictifs de dispositions nationales sur la prestation de services en provenance d'autres États membres et ne vise pas à limiter l'applicabilité de l'article 49 CE aux situations dans lesquelles la prestation des services concernés au sein d'un État membre est soumise à des conditions similaires à la prestation transfrontalière de ces services.

58. De plus, comme nous l'avons déjà fait remarquer plus haut, la Cour a jugé qu'aucun service ne saurait être exclu du champ d'application de cette disposition en raison de sa nature particulière. Même le fait que la réglementation nationale en cause relève du domaine de la sécurité sociale n'est pas de nature à exclure l'application des articles 49 CE et 50 CE [28]. Eu égard à cette jurisprudence, il est difficile de concevoir comment des prestations médicales servies dans le cadre du NHS pourraient échapper au champ d'application des dispositions du traité relatives à la libre prestation de services soit en raison de leur nature, soit parce qu'elles ne sont pas fournies dans le cadre d'un système entièrement public.

59. Enfin, sur cette même question de l'applicabilité de l'article 49 CE au NHS, différents gouvernements intervenants se réfèrent à l'arrêt Humbel [29], dans lequel la Cour a jugé qu'un État membre établissant et maintenant un système d'éducation nationale financé par le budget public n'entend pas s'engager dans des activités rémunérées, mais accomplit sa mission dans les domaines social, culturel et éducatif envers sa popula-

27 — Voir, notamment, arrêt du 23 avril 1991, Höfner (C-41/90, Rec. p. I-1979, point 37).

28 — Kohll, point 20, et Smits et Peerbooms, point 54 (tous deux précités note 2).

29 — Précité note 17.

tion. Dans pareil cas, la caractéristique essentielle de la rémunération fait défaut, de sorte que l'article 49 CE ne s'applique pas [30]. Étant donné que le NHS peut être comparé à un tel système d'éducation nationale et qu'il est également entièrement financé par des recettes fiscales, est-il prétendu, les prestations fournies dans le cadre du NHS ne le sont pas à titre onéreux et, partant, ne relèvent pas de l'article 49 CE.

60. Encore une fois, et quelle que soit la valeur qu'a aujourd'hui l'arrêt Humbel en droit positif, cette question a déjà été soumise à la Cour, qui y a répondu. Sans qu'il soit besoin de répéter les attendus de l'arrêt Smits et Peerbooms auxquels nous avons renvoyé plus haut, il nous suffira de relever que la Cour a souligné dans cet arrêt que les activités médicales relèvent du champ d'application de l'article 50 CE, sans qu'il y ait lieu de distinguer à cet égard selon que les soins sont dispensés dans un cadre hospitalier ou en dehors d'un tel cadre et que, dans le contexte de la ZFW, les paiements effectués par les caisses de maladie au bénéfice des hôpitaux constituent la rémunération des prestations que ces derniers fournissent. En toute hypothèse, comme nous l'avons déjà conclu plus haut, la manière dont le NHS est organisé n'a aucune incidence sur l'applicabilité de l'article 49 CE en l'espèce, puisque ce ne sont pas les prestations servies par le NHS qui sont en cause. En outre, comme nous l'avons déjà fait remarquer (aux points 7, dernier tiret, et 56), les patients venus de l'étranger sont tenus de payer les soins médicaux qui leur sont dispensés par des organismes du NHS. En l'espèce, il est bien évident que ces soins sont dispensés à titre onéreux de sorte que rien ne fait obstacle à l'applicabilité de l'article 49 CE.

61. Le problème qui est au cœur de la présente affaire découle du fait qu'une personne dans la situation de M^me^ Watts possède deux caractéristiques différentes et antinomiques. Au niveau national, son statut est déterminé par son affiliation au régime national de sécurité sociale en vertu duquel elle ne jouit d'aucun droit d'être soignée à un moment ou en un lieu particuliers. En revanche, du point de vue du droit communautaire, elle est une destinataire de prestations médicales qui, sous réserve des restrictions justifiables imposées par le droit national, jouit de la liberté de choix quant aux soins qu'elle requiert. Juger que son statut en vertu du droit national pourrait conditionner son droit d'invoquer l'article 49 CE pour contester en justice le refus du régime auquel elle est affiliée de rembourser les prestations dont elle a bénéficié dans un autre État membre reviendrait à une restriction inacceptable des possibilités de vérifier la compatibilité d'un tel refus avec le droit communautaire.

62. Eu égard à ce qui précède, nous concluons que l'article 49 CE s'applique bien à la réclamation par M^me^ Watts du remboursement des frais des prestations hospitalières dont elle a bénéficié en France et que les arguments à l'effet contraire sont infon-

30 — Points 17 et 18 de l'arrêt.

dés. À ce stade, nous ajoutons toutefois que cela ne signifie pas que les soucis légitimes des États membres gérant des systèmes de santé publique ne devraient pas être reconnus. Ces préoccupations légitimes seront examinées dans le cadre de la troisième question préjudicielle.

2. Recentrage sur le problème sous-jacent aux deux premières questions préjudicielles

63. Ayant conclu que l'article 49 CE est, en principe, applicable à la présente affaire, la question suivante qui se pose alors en ce qui concerne cette disposition du traité consiste à savoir si le refus du NHS de rembourser les frais des soins que M^me^ Watts a reçus en France constitue une restriction de sa liberté de bénéficier de prestations dans d'autres États membres.

64. Répondre à cette question nécessite une adaptation de la perspective choisie par la Court of Appeal pour rédiger les deux premières questions préjudicielles. Telles qu'elles ont été formulées, elles tendent à savoir si une personne se trouvant dans la situation de M^me^ Watts «peut prétendre, en droit communautaire», à bénéficier de prestations aux frais du NHS, étant rappelé qu'il s'agit d'un système de santé dont l'organisation et le financement sont entièrement publics. Dans la mesure où tout droit tiré des dispositions relatives à la libre prestation des services dérive de l'absence de restrictions injustifiées à cette liberté, il semblerait qu'il soit plus utile de comprendre ces questions comme visant à savoir si l'absence de la possibilité de se faire rembourser, dans le cadre du NHS, les frais des soins médicaux reçus en dehors du Royaume-Uni constitue une restriction aux droits des résidents de cet État à bénéficier de prestations dans d'autres États membres. S'il est jugé que tel est le cas, il convient ensuite de vérifier si une telle restriction peut être justifiée. Comme nous l'avons déjà indiqué, cela fait l'objet de la troisième question préjudicielle.

65. La Cour a jugé que l'article 49 CE s'oppose aux réglementations nationales qui rendent la prestation de services entre États membres plus difficile que la prestation de services purement interne à un État membre [31]. Elle a également jugé que les réglementations qui découragent, voire empêchent, les assurés sociaux de s'adresser aux prestataires de services médicaux établis dans des États membres autres que l'État membre d'affiliation constituent, tant pour les assurés que pour les prestataires, un obstacle à la libre prestation des services [32].

66. En l'espèce, la restriction imposée aux personnes assujetties au NHS de bénéficier de prestations médicales dans un État membre autre que le Royaume-Uni ne consiste pas tant en une disposition concrète limitant la possibilité de recevoir des soins à l'étranger qu'en l'absence d'une procédure

31 — Arrêt Smits et Peerbooms (précité note 2), point 61.
32 — Ibidem, point 69.

clairement définie d'examen des demandes en ce sens. L'absence d'une telle procédure peut d'ailleurs être expliquée par la manière dont le NHS fonctionne. Les patients n'ont aucun droit à recevoir des soins à un moment ou en un lieu quelconques, mais dépendent des évaluations cliniques effectuées par les professionnel de la santé au sein du NHS. Ce sont les organismes du NHS qui décident de la nature, du moment et du lieu des soins qui seront dispensés. Les personnes requérant des soins médicaux sont examinées puis classées en fonction de la gravité de leur état, ce qui conditionne la place qui leur sera attribuée sur une liste d'attente. Il semblerait que sur ce point, les organismes du NHS disposent d'une totale liberté d'appréciation.

67. Bien qu'il puisse être inhérent à de tels systèmes à financement et à gestion publics que toutes les décisions concernant les soins médicaux à prodiguer soient prises par les gestionnaires du système, ce fait même implique que les personnes assujetties audit système soient limitées dans leurs possibilités de rechercher un traitement en dehors du système dans la mesure où elles n'ont aucune garantie que les frais de ce traitement leur seront remboursés ou seront payés directement au prestataire des soins. Dans la mesure où elles souhaitent bénéficier de soins médicaux dans un autre État membre, cela constitue une restriction à leur liberté de bénéficier de prestations dans un autre État membre.

68. Le fait qu'elles soient également limitées dans leur liberté de bénéficier de prestations dans le secteur privé sur le territoire du Royaume-Uni n'est pas pertinent à cet égard. Il s'agit là d'une question interne au Royaume-Uni qui peut tout au plus être considérée comme un exemple de discrimination à rebours qui, comme l'a rappelé le gouvernement français, n'est pas interdite par le traité.

69. Bien qu'ayant constaté ci-dessus que la manière dont fonctionne le NHS limite les personnes qui y sont assujetties dans leur liberté d'obtenir des prestations médicales dans d'autres États membres, cela ne signifie pas que ces personnes bénéficient d'un droit illimité, en vertu de l'article 49 CE, de voyager vers d'autres États membres dans ce but. Comme la Cour l'a reconnu, les États membres sont en droit de soumettre à une autorisation préalable la prise en charge financière de soins hospitaliers dispensés dans d'autres États membres à des personnes assurées dans leur cadre de leur propre régime de sécurité sociale. Une telle exigence est considérée comme étant à la fois nécessaire et raisonnable afin de garantir sur le territoire de l'État concerné une accessibilité suffisante et permanente à une gamme équilibrée de soins hospitaliers de qualité, de contribuer à maîtriser les coûts et d'éviter tout gaspillage de ressources financières, techniques et humaines dans un secteur où les ressources financières sont, par définition, limitées [33]. La Cour a reconnu que si les assurés sociaux pouvaient librement et en toutes circonstances aller en

33 — Arrêt Smits et Peerbooms (précité note 2), points 78 à 80.

dehors du système auquel ils sont assujettis, tout l'effort de planification interne au régime et destiné à garantir une offre de soins hospitaliers rationalisée, stable, équilibrée et accessible, s'en trouverait du même coup compromis [34].

70. Toutefois, les conditions auxquelles est délivrée l'autorisation préalable doivent également être justifiées par des raisons impérieuses d'intérêt général et être conformes au principe de proportionnalité. Sur ce point, la Cour a clairement énoncé «qu'un régime d'autorisation administrative préalable ne saurait légitimer un comportement discrétionnaire de la part des autorités nationales, de nature à priver les dispositions communautaires, notamment celles relatives à une liberté fondamentale telle que [la libre prestation des services ...]. Dès lors, pour qu'un régime d'autorisation administrative préalable soit justifié alors même qu'il déroge à une telle liberté fondamentale, il doit, en tout état de cause, être fondé sur des critères objectifs, non discriminatoires et connus à l'avance, de manière à encadrer l'exercice du pouvoir d'appréciation des autorités nationales afin que celui-ci ne soit pas exercé de manière arbitraire [...]. Un tel régime d'autorisation administrative préalable doit de même reposer sur un système procédural aisément accessible et propre à garantir aux intéressés que leur demande sera traitée dans un délai raisonnable et avec objectivité et impartialité, d'éventuels refus d'autorisations devant en outre pouvoir être mis en cause dans le cadre d'un recours juridictionnel» [35].

71. Bien que la Cour admette par là même que les États membres ont compétence pour subordonner à une autorisation préalable la possibilité, pour les personnes relevant d'un système d'assurance publique, de bénéficier de soins hospitaliers en dehors de ce système et de se faire rembourser les frais y afférents, la jurisprudence indique également que les États membres peuvent être obligés à prendre des mesures afin de faciliter la prestation transfrontalière de services médicaux.

72. Pour vérifier le caractère justifiable d'une exigence d'autorisation préalable pour des prestations non hospitalières, la Cour, dans l'arrêt Müller-Fauré et van Riet, a formulé un certain nombre d'observations sur la mise en conformité des systèmes nationaux de sécurité sociale avec les obligations de droit communautaire qui semblent être de nature si générale qu'elles ne peuvent être considérées comme limitées aux prestations non hospitalières.

73. Partant du principe que le droit communautaire ne porte pas atteinte à la compétence des États membres pour aménager leur système de sécurité sociale, bien qu'ils doivent respecter le droit communautaire dans l'exercice de cette compétence, la Cour a relevé que «la réalisation des libertés fondamentales garanties par le traité oblige inévitablement les États membres à apporter quelques adaptations à leur système national de sécurité sociale». Selon la Cour, cela ne porterait pas atteinte à leur compétence souveraine en la matière. La Cour a ajouté

34 — Ibidem, point 81.

35 — Arrêt Smits et Peerbooms (précité note 2), point 90.

que «dans le cadre même de l'application du règlement nº 1408/71, les États membres ayant institué un régime de prestations en nature, voire un service national de santé, doivent prévoir des mécanismes de remboursement a posteriori de soins dispensés dans un État membre autre que celui compétent. Il en va par exemple de la sorte dans le cas où les formalités n'ont pas pu être accomplies pendant le séjour de l'intéressé dans ce dernier État [36] ou lorsque l'État compétent a autorisé, conformément à l'article 22, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 1408/71, l'accès aux soins à l'étranger.» Dans ce contexte, la Cour a reconnu que si un assuré social reçoit des soins dans un autre État membre sans y avoir été préalablement autorisé, il ne saurait prétendre à leur prise en charge que dans les limites de la couverture garantie par le régime d'assurance maladie de l'État membre d'affiliation et à la condition de se conformer à des exigences compatibles avec le droit communautaire. Enfin, la Cour a indiqué que «rien ne s'oppose à ce que l'État membre compétent dans lequel existe un régime de prestations en nature fixe les montants du remboursement auxquels des patients ayant reçu des soins dans un autre État membre peuvent prétendre, pour autant que ces montants reposent sur des critères objectifs, non discriminatoires et transparents» [37].

74. Bien que, comme nous l'avons déjà rappelé, ces observations aient été formulées relativement à des prestations non hospitalières, il n'y a aucune raison de les limiter à ces activités en particulier. Elles doivent plutôt être considérées comme exprimant le principe plus général énoncé à l'article 10 CE, selon lequel les États membres prennent toutes mesures générales ou particulières propres à assurer l'exécution des obligations découlant du traité et facilitent l'accomplissement de la mission de la Communauté. Ce principe peut obliger un État membre à adopter certaines mesures visant à faciliter la libre prestation des services lorsque le fait de s'abstenir de les prendre le placerait dans une situation contraire aux obligations qui lui incombent en vertu, en l'espèce, de l'article 49 CE.

75. Plus particulièrement, cette obligation implique que les États membres prennent des mesures concrètes pour prévenir les obstacles à la liberté de circulation au sein de la Communauté susceptibles de surgir, au lieu de se borner à abroger les dispositions provoquant de tels problèmes. À titre d'exemple, on peut citer, dans le contexte comparable de la libre circulation des marchandises, l'obligation d'inclure une clause de reconnaissance mutuelle dans la législation nationale relative aux denrées alimentaires [38] et l'obligation d'adopter des mesures contre les obstacles à la libre circulation créés par des actions de particuliers [39]. Cela comprend également l'obligation de s'assurer que l'exigence d'autorisation préalable

36 — Voir article 34 du règlement (CEE) nº 574/72 du Conseil, du 21 mars 1972, fixant les modalités d'application du règlement nº 1408/71 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés et à leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté (JO L 74, p. 1).

37 — Arrêt Müller-Fauré et van Riet (précité note 2), points 100 à 107.

38 — Arrêt du 22 octobre 1998, Commission/France, dit «foie gras» (C-184/96, Rec. p. I-6197, point 28).

39 — Arrêt du 9 décembre 1997, Commission/France (C-265/95, Rec. p. I-6959, points 30 à 32).

soit fondée sur un système procédural conforme aux critères définis par la Cour et reproduits au point 70 ci-dessus.

76. Eu égard aux considérations qui précèdent, il convient de répondre aux deux premières questions que l'article 49 CE doit être interprété en ce sens que, en principe, les personnes résidant habituellement dans un État membre exploitant un système national de santé, tel que le NHS au Royaume-Uni, peuvent prétendre à bénéficier de soins hospitaliers dans un autre État membre, aux frais du service national de santé. Les États membres peuvent subordonner ce droit à l'obtention d'une autorisation préalable, à condition que cette autorisation soit fondée sur des critères objectifs, non discriminatoires et transparents dans le cadre d'un système procédural aisément accessible et propre à garantir que les demandes d'autorisation seront traitées dans un délai raisonnable et avec objectivité et impartialité, d'éventuels refus d'autorisation devant pouvoir être mis en cause dans le cadre d'un recours juridictionnel. L'absence de tels critères et d'une telle procédure ne saurait priver une personne de ce droit. La question de savoir si les soins hospitaliers prodigués par le NHS représentent eux-mêmes une prestation de services au sens de l'article 49 CE est sans pertinence aux fins de l'application de cette disposition dans les circonstances de l'affaire au principal.

D — *La troisième question préjudicielle: la justification du refus de l'autorisation préalable*

77. Par sa troisième question préjudicielle, la Court of Appeal demande si, au cas où l'article 49 CE s'appliquerait au NHS, le refus d'accorder l'autorisation préalable de soins hospitaliers dans un autre État membre peut être objectivement justifié par les raisons suivantes: a) le fait que cette autorisation nuirait gravement au système du NHS consistant à gérer les priorités médicales au moyen de listes d'attente; b) le fait que cette autorisation permettrait aux patients nécessitant une intervention médicale moins urgente de devenir prioritaires par rapport à des patients nécessitant un traitement médical plus urgent; c) le fait que cette autorisation aurait pour effet de soustraire des ressources pour payer des soins moins urgents aux patients prêts à voyager à l'étranger, lésant ainsi ceux qui ne veulent ou ne peuvent pas voyager à l'étranger ou augmentant les coûts des organismes du NHS; d) le fait que cette autorisation peut obliger le Royaume-Uni à fournir un financement supplémentaire au budget du NHS ou à restreindre l'éventail des soins accessibles au titre du NHS et e) les coûts comparatifs du traitement et ses coûts accessoires dans l'autre État membre.

78. M^me^ Watts souligne que, pour apprécier une demande de traitement à l'étranger, le critère appliqué consiste à vérifier si les soins peuvent être dispensés au Royaume-Uni sans «retard indu» et que cette dernière notion s'apprécie en fonction des listes d'attente du

NHS. Cette méthode, qui consiste à établir l'ordre des priorités sur la base des listes d'attente, ne tient pas compte des besoins cliniques du patient par référence à son état clinique, à ses antécédents médicaux et aux circonstances particulières de son cas. Dans cette situation, un refus ne saurait être justifié par la seule référence à l'existence de listes d'attente. Les listes d'attente et la raison de leur existence devraient faire l'objet d'un examen attentif tenant compte du fait qu'un délai d'attente trop long ou anormal serait susceptible de restreindre plutôt que d'améliorer l'accès à des soins hospitaliers de qualité. M^me^ Watts soutient que rien ne prouve que les effets négatifs que mentionne la juridiction de renvoi dans sa troisième question préjudicielle se réaliseront.

79. Le gouvernement français soutient pour l'essentiel ce point de vue et souligne que, la plupart des conséquences négatives avancées par la Court of Appeal étant de nature financière, elles ne sauraient être justifiées. Le gouvernement belge ajoute que le Royaume-Uni peut être fondé à refuser l'autorisation, mais uniquement sur la base de critères objectifs, non discriminatoires et connus à l'avance n'étant pas de nature à priver les dispositions communautaires de leur effet utile.

80. La Commission observe que le Royaume-Uni ne disposant d'aucune procédure de remboursement des frais médicaux en dehors du cadre du règlement n° 1408/71, il est impossible d'examiner une quelconque raison impérieuse susceptible de justifier une telle restriction.

81. Les gouvernements espagnol, maltais, finlandais, suédois, le gouvernement du Royaume-Uni et l'Irlande, en revanche, considèrent que même si l'article 49 CE s'applique au NHS, l'objectif d'assurer l'équilibre financier de ce dernier et de maintenir un service médical et hospitalier équilibré et accessible à tous justifie que des restrictions soient apportées à la libre prestation des services. Ils estiment donc que les effets énumérés par la Court of Appeal dans sa troisième question préjudicielle peuvent être efficacement invoqués pour justifier un refus d'autoriser des soins hospitaliers dans un autre État membre compte tenu de la mise en péril de l'équilibre du système du NHS qu'entraînerait le fait d'autoriser un grand nombre de patients à se faire soigner à l'étranger. Les gouvernements espagnol, suédois et du Royaume-Uni en particulier soulignent la légitimité de recourir à des listes d'attente à cette fin, spécialement dans la mesure où ces listes sont dressées sur la base de considérations médicales.

82. Pour répondre à cette question, il convient de partir de la jurisprudence établie de la Cour relative aux objectifs qui sont jugés susceptibles de justifier des restrictions nationales au droit que tire l'assuré social de l'article 49 CE de bénéficier de soins hospitaliers dans un autre État membre. En particulier, il convient de vérifier si les différents effets indiqués par la Court of Appeal peuvent être considérés comme couverts par lesdits objectifs et, dans la négative, s'il convient néanmoins de les considérer comme des justifications valables pour refuser d'accorder des autorisations et un remboursement.

83. Les justifications reconnues par la Cour ont été utilement résumées dans l'arrêt Smits et Peerbooms. Premièrement, la Cour a jugé qu'il ne saurait être exclu qu'un risque d'atteinte grave à l'équilibre financier du système de sécurité sociale puisse constituer une raison impérieuse d'intérêt général susceptible de justifier une entrave au principe de la libre prestation des services. Deuxièmement, elle a reconnu, s'agissant de l'objectif de maintenir un service médical et hospitalier équilibré et accessible à tous, que, même si un tel objectif est intrinsèquement lié au mode de financement du système de sécurité sociale, il peut lui aussi constituer une dérogation pour des raisons de santé publique au titre de l'article 46 CE, dans la mesure où il contribue à la réalisation d'un niveau élevé de protection de la santé. Troisièmement, elle a encore précisé que l'article 46 CE permet aux États membres de restreindre la libre prestation des services médicaux et hospitaliers, dans la mesure où le maintien d'une capacité de soins ou d'une compétence médicale sur le territoire national est essentiel pour la santé publique, voire même pour la survie, de sa population. Enfin, lorsqu'il est possible d'invoquer ces justifications, il convient de vérifier si la réglementation nationale en cause au principal n'excède pas ce qui est objectivement nécessaire à cette fin et que ce résultat ne peut être obtenu par des règles moins contraignantes [40].

84. En ce qui concerne les listes d'attente en particulier, la Cour, dans l'arrêt Müller-Fauré et van Riet, a explicitement rejeté la possibilité pour un État membre de se fonder non pas sur la crainte de gaspillage ou de déperdition, du fait d'une surcapacité hospitalière, mais exclusivement sur le fait que de telles listes existent sur le territoire national, sans que soient prises en considération les circonstances concrètes qui caractérisent la situation médicale du patient. Elle a relevé qu'il n'avait pas été prouvé que de tels délais d'attente soient nécessaires pour garantir la protection de la santé publique [41]. Au contraire, un délai d'attente trop long ou anormal serait plutôt de nature à restreindre l'accessibilité à un ensemble équilibré de soins hospitaliers de qualité. Les listes d'attente, a-t-elle noté, semblent être principalement fondées sur des considérations de nature purement économique qui ne peuvent, en tant que telles, justifier une entrave au principe fondamental de la libre prestation des services [42].

85. À ce titre, force est de reconnaître que lorsque la demande de soins hospitaliers dépasse la capacité à dispenser de tels soins, il est impossible de soigner les patients dès lors qu'ils en ont besoin ou ne fût-ce que dans un délai jugé acceptable. Étant donné que les ressources humaines, financières et matérielles dont disposent les hôpitaux sont limitées, il est inévitable que les patients soient obligés d'attendre pendant un certain temps avant d'être soignés. Comme la demande dans ce secteur est généralement bien supérieure à l'offre, les listes d'attente servent à répartir les ressources dans le but

40 — Arrêt Smits et Peerbooms (précité note 2), points 72 à 75.

41 — Et ce, en dépit des arguments explicites exposés par le gouvernement du Royaume-Uni sur ce point. Voir arrêt Müller-Fauré et van Riet (précité note 2), point 58.

42 — Arrêt Müller-Fauré et van Riet (précité note 2), point 92.

d'utiliser au mieux la capacité hospitalière. Bien que cela semble tout à fait normal du point de vue de la gestion rationnelle des ressources, le coût (d'opportunité) de recourir à des listes d'attente de cette manière retarde l'accès des patients aux soins hospitaliers. C'est clairement ce dernier aspect que la Cour avait à l'esprit lorsqu'elle a rejeté la simple existence de listes d'attente comme justification d'un refus d'accorder une autorisation de recevoir des soins à l'étranger.

86. Il existe par conséquent une tension naturelle entre, d'une part, l'existence inévitable de listes d'attente et leur rôle d'instrument de gestion et de répartition de ressources limitées et, d'autre part, les intérêts des patients à recevoir des soins appropriés en temps opportun. Ces deux intérêts contradictoires ne peuvent être conciliés d'une manière compatible avec la jurisprudence de la Cour que si l'on impose un certain nombre de conditions concernant les modalités de gestion des listes d'attente. Plus spécialement, les listes d'attente ne devraient pas se borner à enregistrer le fait qu'un patient donné a droit à un certain type de soins avec tel ou tel degré d'urgence. Elles devraient être gérées de manière active, comme des outils dynamiques et souples prenant en compte les besoins des patients à mesure que leur état de santé évolue. Cela implique qu'une réévaluation de leur état pathologique devrait pouvoir aboutir à une accélération de leur accès aux soins. En outre, il est important qu'elles puissent agir comme une soupape de sécurité, par exemple en fixant des délais d'attente maximaux raisonnables compte tenu de l'état médical des intéressés et au-delà desquels des mesures supplémentaires doivent être prises pour garantir un accès immédiat aux soins. De plus, dans l'intérêt de la transparence, les décisions concernant les soins à dispenser et le moment auquel ils sont susceptibles de l'être devraient être prises sur la base de critères clairement définis limitant le pouvoir discrétionnaire de l'organe décisionnaire.

87. Il suit de là que lorsqu'une personne sollicite l'autorisation d'être soignée à l'étranger, il ne suffit pas que l'autorité investie du pouvoir de décision rejette cette demande au motif de pure forme que les soins peuvent être dispensés dans le cadre des objectifs fixés au sein du système national. Pareille décision devrait être prise après avoir vérifié que l'application de ces objectifs dans le cas concret est acceptable compte tenu de l'état pathologique individuel du patient concerné. Pour paraphraser la Cour une fois de plus, il convient de prendre en considération l'ensemble des circonstances caractérisant chaque cas concret. En outre, il faut tenir dûment compte non seulement de la situation médicale du patient au moment où l'autorisation est sollicitée, et, le cas échéant, du degré de la douleur ou de la nature du handicap de ce dernier, qui pourrait, par exemple, rendre impossible ou excessivement difficile l'exercice d'une activité professionnelle, mais également de ses antécédents [43].

88. En conséquence, rejeter une demande d'autorisation de bénéficier de soins hospi-

43 — Arrêts Smits et Peerbooms, point 104, et Müller-Fauré et van Riet, point 90.

taliers dans un autre État membre aux frais du NHS au seul motif qu'une décision positive nuirait gravement au système du NHS consistant à gérer les priorités médicales au moyen de listes d'attente ne saurait être considéré comme justifié. De même, comme une telle décision doit être fondée sur une évaluation de l'état pathologique du demandeur, les considérations extérieures à cette évaluation, telles que les effets sur le rang d'autres patients sur les listes d'attente ou la redistribution de ressources au sein du NHS, ne sauraient justifier un refus de délivrer l'autorisation sollicitée. En ce qui concerne le premier de ces deux effets, toute décision positive de l'organe décisionnaire du NHS implique nécessairement que le demandeur est considéré comme nécessitant effectivement des soins urgents. Pour ce qui est du dernier effet, nous voudrions faire remarquer que mis à part sa nature économique, comme nous l'avons déjà mentionné au point 73, le droit communautaire oblige les États membres à apporter les adaptations nécessaires à leur système national de sécurité sociale afin de faciliter la réalisation des libertés fondamentales garanties par le traité. Ces adaptations comportent éventuellement l'introduction d'une souplesse suffisante dans le système de planification du NHS pour répondre favorablement aux demandes de soins à l'étranger dans certaines circonstances.

89. Encore une fois, le fait que l'autorisation est susceptible d'aboutir à la nécessité d'allouer un financement supplémentaire au budget du NHS ne saurait être considéré en soi comme une circonstance pouvant être prise en compte pour décider si tel ou tel demandeur, compte tenu de son état de santé, peut être autorisé à voyager vers un autre État membre pour y recevoir aux frais du NHS les soins jugés nécessaires. Cet argument, qui est lui aussi de nature économique, concerne essentiellement une situation dans laquelle les organismes du NHS se retrouvent obligés, eu égard aux critères applicables, à délivrer des autorisations de soins à l'étranger à plus grande échelle, ce qui risquerait de mettre en péril la stabilité financière du système. Délivrer une autorisation suppose que les conséquences budgétaires qui en découlent aient été prises en compte, si bien que ces dernières ne sauraient être invoquées à titre de raisons distinctes motivant un refus d'autorisation. Toutefois, c'est précisément la fonction de l'exigence de l'autorisation préalable, que les États membres sont en droit d'imposer, que de maîtriser le flux des patients vers l'étranger afin de maintenir la stabilité financière du système. À cet égard, il conviendrait de préciser que l'intérêt de garantir la stabilité financière du système concerne évidemment la stabilité dans une perspective à plus long terme et non l'équilibre des comptes sur une base annuelle. Ainsi, lorsque l'on applique ce critère, il faut tenir compte non seulement de la charge financière qu'entraînent des soins hospitaliers dispensés dans un autre État membre, mais aussi des économies réalisées à plus long terme sur des soins qui, autrement, auraient été dispensés par le NHS. Cela conduirait non seulement à une plus grande stabilité à long terme, mais contribuerait également à une meilleure utilisation de la capacité hospitalière.

90. La compatibilité d'une exigence d'autorisation préalable avec le droit communautaire dépend du point de savoir si les critères appliqués dans ce cadre sont eux-mêmes

justifiés. Comme le seul critère qui s'applique actuellement dans le cadre du NHS consiste à déterminer si les soins peuvent être dispensés dans les limites des objectifs du plan du NHS et que ces derniers ne tiennent pas suffisamment compte des besoins individuels des patients, la procédure d'autorisation telle qu'elle existe actuellement est incompatible avec l'article 49 CE.

91. La dernière considération mentionnée par la Court of Appeal, à savoir si le refus de délivrer une autorisation peut être fondé sur les coûts comparatifs du traitement et sur ses coûts accessoires dans l'autre État membre, ne saurait, elle non plus, être prise en compte pour la raison évidente qu'elle aussi est de nature économique.

92. C'est pourquoi nous concluons que la réponse à donner à la troisième question devrait être que des considérations relatives à la gestion de listes d'attente ne peuvent justifier un refus d'autoriser un assuré social à bénéficier de soins hospitaliers dans un autre État membre que si ces listes sont gérées de manière à tenir suffisamment compte des besoins médicaux individuels des patients et à ne pas empêcher que des soins soient prodigués dans un autre État membre en cas d'urgence. Si les conditions auxquelles est subordonnée la délivrance d'une autorisation de bénéficier de soins hospitaliers dans un autre État membre sont destinées à garantir la stabilité financière du système national de santé, les considérations de nature purement budgétaire ou économique ne sauraient justifier un refus de délivrer une telle autorisation.

E — *Les quatrième et cinquième questions préjudicielles: les délais d'attente*

93. Les quatrième et cinquième questions traitant toutes deux du sujet des délais d'attente, nous les aborderons conjointement. Plus spécialement, la quatrième question concerne les circonstances devant être prises en compte pour apprécier si, aux fins de l'application de l'article 49 CE, les soins peuvent être obtenus «sans retard indu». Les circonstances énumérées sont: a) les délais d'attente; b) la priorité clinique accordée aux soins par l'organisme compétent du NHS; c) la gestion de la fourniture des soins hospitaliers conformément aux priorités visant à tirer le meilleur parti de ressources limitées; d) le fait que les soins prodigués au titre du NHS le soient gratuitement au lieu où est traité le patient et e) l'état pathologique individuel du patient, ainsi que ses antécédents et l'évolution probable de la maladie pour laquelle le patient demande à être soigné. La cinquième question vise essentiellement à savoir si les termes «retard indu», d'une part, et «dans le délai normalement nécessaire pour obtenir le traitement dont il s'agit» de l'article 22, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 1408/71, d'autre part, font appel à des critères identiques et, dans la négative, dans quelle mesure il est possible d'appliquer les critères mentionnés dans la quatrième question dans le cadre de ladite disposition.

94. Tandis que M[me] Watts, s'appuyant sur l'arrêt Müller-Fauré et van Riet, soutient que l'existence d'un «retard indu» ne saurait être appréciée qu'à la lumière de l'état de santé du patient demandeur, les gouvernements

belge et français considèrent que cette appréciation ne peut être fondée que sur une combinaison du critère du délai d'attente et du critère de l'état de santé du patient. Toutes ces parties intervenantes estiment que, à la lumière de l'arrêt Inizan, la question du retard devrait être traitée selon les mêmes critères, que ce soit aux fins de l'application de l'article 49 CE ou de l'article 22 du règlement nº 1408/71. M^me^ Watts souligne toutefois que les délais d'attente normaux au sens du droit national sont dépourvus de pertinence dans le contexte de l'article 22.

95. Les gouvernements espagnol et du Royaume-Uni ainsi que l'Irlande soutiennent que tous les critères mentionnés par la Court of Appeal dans sa quatrième question devraient être pris en compte pour déterminer s'il y a ou non retard indu à dispenser les soins requis. Les deux dernières parties intervenantes relèvent que, étant donné que l'article 49 CE (visant à établir la libre prestation des services) et l'article 22 du règlement nº 1408/71 (disposition de sécurité sociale visant à protéger les patients) poursuivent des objectifs différents, le fait que certains de ces critères puissent ne pas être jugés applicables dans le contexte de l'article 49 CE n'affecte en rien leur applicabilité dans le contexte de l'article 22. Le gouvernement du Royaume-Uni souligne que l'article 22 dudit règlement n'a pas pour but d'établir un critère uniforme pour l'ensemble de la Communauté en ce qui concerne les délais d'attente, mais se réfère nécessairement aux critères nationaux s'appliquant aux délais d'attente.

96. Les gouvernements finlandais et suédois font valoir que même s'il découle de la jurisprudence de la Cour qu'un refus d'autoriser des soins à l'étranger ne peut être fondé que sur l'état de santé du patient demandeur, cela n'empêche pas les États membres de tenir compte de facteurs essentiels au bon fonctionnement du système national de santé, tels que des délais d'attente réalistes pour obtenir des soins sur le territoire national et les pratiques médicales nationales. Le gouvernement maltais soutient que la possibilité de bénéficier de soins en temps opportun au sein de l'État membre d'affiliation doit être appréciée d'un point de vue strictement médical, indépendamment de la durée d'attente nécessaire pour obtenir lesdits soins, mais que cette appréciation relève du pouvoir discrétionnaire de l'organisme appelé à en supporter la charge financière.

97. La Commission considère que l'article 22 du règlement nº 1408/71 et en particulier les termes «dans le délai normalement nécessaire pour obtenir le traitement dont il s'agit dans l'État membre de résidence» ne s'opposent pas à ce que les autorités nationales de cet État tiennent compte des délais d'attente nationaux pour autant que les circonstances caractérisant chaque cas concret soient suffisamment prises en compte et que les délais d'attente soient eux-mêmes fondés sur des critères médicaux objectivement justifiables. Il s'agit d'une question relevant de l'appréciation de la juridiction nationale. Elle indique également, en citant l'arrêt Inizan [44], que les critères

44 — Précité note 11.

permettant d'apprécier si des soins peuvent être dispensés «dans le délai normalement nécessaire» au sens de l'article 22 du règlement nº 1408/71 sont les mêmes que ceux appliqués par la Cour pour juger si le traitement peut être obtenu «en temps opportun» (sans retard indu) dans le cadre de l'application de l'article 49 CE.

98. Comme nous l'avons relevé plus haut, la Cour a déjà donné une réponse à la question de savoir comment il convient d'apprécier si le traitement est disponible sans «retard indu» dans l'État membre de résidence aux fins de l'application de l'article 49 CE. Dans un attendu de l'arrêt Müller-Fauré et van Riet (qui a été cité plus haut, mais qui doit être répété ici comme point de départ pour répondre à la quatrième question), elle a jugé que «les autorités nationales sont tenues de prendre en considération l'ensemble des circonstances caractérisant chaque cas concret, en tenant dûment compte non seulement de la situation médicale du patient au moment où l'autorisation est sollicitée et, le cas échéant, du degré de la douleur ou de la nature du handicap de ce dernier, qui pourrait, par exemple, rendre impossible ou excessivement difficile l'exercice d'une activité professionnelle, mais également de ses antécédents» [45].

99. Cependant, la question posée par la Court of Appeal tend à savoir si d'autres facteurs peuvent être pris en considération dans ce contexte, y compris les délais d'attente et les priorités cliniques fixés par les organismes du NHS. Comme l'a souligné la Cour, le principal critère permettant de juger si des soins peuvent être prodigués sans retard indu consiste à déterminer si le report du traitement requis peut être considéré comme acceptable compte tenu de la gravité de l'état de santé du patient et de son évolution probable. Tout délai d'attente imposé devrait être fondé sur les indications concrètes relatives à l'état du patient au moment de l'examen. Compte tenu de leur caractère abstrait, les objectifs de fourniture de traitements pour différentes affections ne répondent pas à ce critère. Dans la mesure où les délais d'attente et les priorités cliniques sont définis sur la base d'une appréciation individuelle telle que celle que nous avons décrite, ils peuvent être considérés comme conformes aux critères définis par la Cour dans les arrêts Smits et Peerbooms ainsi que Müller-Fauré et van Riet. Dans ces conditions, les facteurs mentionnés aux points a) et b) de la quatrième question préjudicielle peuvent être pris en compte pour apprécier si les soins peuvent être obtenus sans «retard indu». Il en va de même pour le facteur mentionné au point e) de cette même question dans la mesure où il constitue une référence directe à la jurisprudence de la Cour en la matière.

100. En revanche, les deux autres facteurs mentionnés dans la quatrième question préjudicielle, à savoir la gestion des soins hospitaliers dans un contexte de ressources limitées et le fait que les soins prodigués le soient gratuitement au lieu où est traité le

45 — Arrêt Müller-Fauré et van Riet, point 90. Voir, également, arrêt Smits et Peerbooms, point 104 (tous deux précités note 2).

patient, concernent tous deux l'organisation économique du NHS et ne peuvent dès lors être pris en compte dans ce contexte.

101. La Court of Appeal demande ensuite si ces considérations s'appliquent également à l'article 22, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 1408/71 et en particulier aux termes «dans le délai normalement nécessaire pour obtenir le traitement dont il s'agit» de cette disposition. Il nous faut de nouveau nous référer aux réponses qui se trouvent déjà dans la jurisprudence de la Cour. Dans l'arrêt Inizan [46], la Cour, interprétant la seconde condition visée à l'article 22, paragraphe 1, sous c), qui, si elle est remplie, empêche un État membre de refuser l'autorisation de recevoir des soins dans un autre État membre, s'est directement référée aux motifs des arrêts Smits et Peerbooms ainsi que Müller-Fauré et van Riet relatifs à la notion de «temps opportun» [47]. Même si la Cour n'a pas explicitement dit que les deux expressions précitées doivent être interprétées de manière identique, il est clair que c'est ce qu'elle a sous-entendu. De fait, il serait absurde d'appliquer des critères différents selon que l'on raisonne dans le cadre de l'article 22, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 1408/71 ou dans celui de l'article 49 CE alors que la question fondamentale qui se pose est dans les deux cas la même et consiste à savoir si les soins hospitaliers peuvent être dispensés par les institutions de l'État membre d'affiliation dans un délai acceptable. Tout autre approche créerait des incertitudes supplémentaires et nuirait à la transparence.

102. Le gouvernement du Royaume-Uni et l'Irlande, notamment, opposent à cela l'argument selon lequel l'article 49 CE et l'article 22 du règlement nº 1408/71 servent des objectifs différents et que cela devrait se ressentir dans la manière dont on les interprète. Rappelons que dans l'arrêt Inizan, la Cour a souligné que l'article 22 contribue à faciliter la libre circulation des assurés sociaux et, dans la même mesure, la prestation de services médicaux transfrontaliers entre les États membres [48]. En effet, la principale raison d'être du règlement nº 1408/71 est de créer entre les systèmes de sécurité sociale des États membres un degré de coordination suffisant à ce que les assurés sociaux ne soient pas découragés de faire usage de leur liberté de circulation au sein de la Communauté par peur de perdre des droits à prestations qu'ils ont acquis au cours du temps. L'article 22 du règlement vise à garantir que les assurés sociaux aient le droit de se rendre dans un autre État membre pour y recevoir un traitement médical lorsque les conditions définies dans cette disposition sont remplies, bien que, comme nous l'avons fait remarquer plus haut, cette dernière laisse les États membres libres d'être plus libéraux. L'article 22 fournit une garantie minimale. Elle poursuit par conséquent essentiellement le même objectif que l'article 49 CE, bien que dans une perspective différente, à savoir sous l'angle de l'assuré social et non de la prestation elle-même.

103. Il suit de là que la notion de «retard indu» (ou l'expression «en temps oppor-

46 — Précité note 11, points 44 à 46.

47 — Précités note 2.

48 — Arrêt Inizan, point 21. Voir, également, arrêt Vanbraekel, point 32 (tous deux précités note 11).

tun»), appliquée aux fins de l'article 49 CE, et celle de «délai normalement nécessaire pour obtenir le traitement dont il s'agit» de l'article 22, paragraphe 2, du règlement nº 1408/71 devraient être interprétées selon les mêmes critères.

104. Il conviendrait de répondre à la quatrième question que pour apprécier si des soins peuvent être obtenus sans retard indu aux fins de l'article 49 CE, il est loisible de prendre en considération, d'une part, les délais d'attente et la priorité clinique accordée au traitement par l'organisme compétent du NHS, à condition que ces critères soient fondés sur des indications concrètes relatives à l'état de santé du patient au moment de l'examen, ainsi que, d'autre part, sur les antécédents médicaux et sur l'évolution probable de la maladie pour laquelle le patient demande à être soigné.

105. Il conviendrait de répondre à la quatrième question sur l'interprétation correcte de l'article 22, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 1408/71 et en particulier sur les termes «dans le délai normalement nécessaire pour obtenir le traitement dont il s'agit», que les critères applicables sont identiques à ceux qui s'appliquent aux questions de «retard indu» aux fins de l'article 49 CE.

F — *La sixième question préjudicielle: le point de référence pour le calcul du montant du remboursement*

106. La sixième question préjudicielle concerne le calcul du montant du remboursement. En supposant qu'il soit jugé que le Royaume-Uni est tenu, en vertu du droit communautaire, de rembourser les soins reçus par les affiliés au NHS, la Court of Appeal demande si les frais médicaux y afférents doivent être calculés, en vertu de l'article 22 du règlement nº 1408/71, par référence à la législation de l'État membre dans lequel les soins sont prodigués ou, en vertu de l'article 49 CE, par référence à la législation de l'État membre de résidence. Elle demande en outre quelle est dans chaque cas l'étendue exacte de l'obligation de payer ou de rembourser le coût des soins lorsqu'il n'existe aucun barème fixé au niveau national pour rembourser les patients du coût du traitement, si cette obligation est limitée au coût réel de la fourniture d'un traitement identique ou équivalent dans l'État membre d'affiliation et si cela inclut l'obligation de couvrir les frais de voyage et de logement.

107. M^me^ Watts soutient que si une personne a le droit de bénéficier de soins dans un autre État membre soit au titre de l'article 22 du règlement nº 1408/71, soit au titre de l'article 49 CE, elle a le droit de choisir la méthode de remboursement la plus avantageuse qui, en l'espèce, serait celle de l'article 49 CE. En l'absence de taux de remboursement dans l'État membre de

résidence, la totalité des frais de traitement doit être remboursée. Les frais de voyage et de séjour ne sont remboursables qu'en cas de refus illicite de l'autorisation visée à l'article 22 du règlement et que, sans ce refus, ces frais de voyage et de séjour auraient été payés par l'institution compétente.

108. Les gouvernements belge et français considèrent que la législation de l'État membre dans lequel les soins sont dispensés s'applique à moins que les tarifs appliqués par l'État membre d'affiliation soient plus avantageux pour le demandeur.

109. Le gouvernement du Royaume-Uni estime que, dans l'hypothèse où l'article 49 CE s'appliquerait au NHS, l'étendue de l'obligation de rembourser un patient dépend de l'étendue du droit dont jouit ce dernier en vertu de la législation nationale. En ce qui concerne l'article 22 du règlement nº 1408/71, l'obligation de l'État membre d'affiliation se limite à rembourser l'autorité compétente dans l'État membre de séjour à hauteur de la partie du traitement qui lui incombe. Cette disposition n'impose à l'État membre d'affiliation aucune obligation de rembourser les frais de voyage ou autres. Le remboursement de ces frais ne peut être réclamé en application de l'article 49 CE que dans la mesure où il existe un droit à remboursement correspondant en droit national.

110. Les gouvernements espagnol et finlandais soutiennent que, l'article 49 CE ne s'appliquant pas en l'espèce, le montant du remboursement doit être fixé conformément aux règles de l'article 22 du règlement nº 1408/71. Le gouvernement finlandais ajoute que cette disposition ne traite pas de la question des frais de voyage et d'hébergement, de sorte que cette dernière relève du droit national. L'Irlande déclare que toute obligation du NHS de rembourser les soins dispensés dans un autre État membre devrait être maximisée et que cela n'inclut pas les frais supplémentaires. Le gouvernement suédois estime que les autorités nationales devraient avoir le droit de refuser le remboursement lorsque les frais sont jugés excessifs.

111. Comme l'implique déjà la sixième question, les conditions régissant le remboursement des frais des soins hospitaliers reçus dans un autre État membre varient selon que ces soins ont été dispensés dans le cadre de l'article 22 du règlement nº 1408/71 ou de l'article 49 CE.

112. Dans le premier cas, habituellement, un patient est autorisé à recevoir un traitement dans un autre État membre et le coût de ce traitement est directement remboursé, conformément à l'article 36 du règlement nº 1408/71, à l'autorité compétente dans l'État membre où le traitement a été prodigué. Comme l'article 22, paragraphe 1, sous c), du règlement dispose que les prestations en nature seront servies selon les dispositions de la législation que l'institu-

tion compétente de l'État membre de séjour applique, il est clair que le remboursement est calculé selon la législation de l'État membre qui dispense le traitement.

113. Si l'autorisation d'aller dans un autre État membre pour y recevoir des soins médicaux, sollicitée sur le fondement de l'article 22 du règlement n° 1408/71, est illégalement refusée, le demandeur est en droit d'obtenir directement à charge de l'institution compétente de l'État membre d'affiliation le remboursement d'un montant équivalent à celui qui aurait normalement été pris en charge [49] si l'autorisation avait été dûment délivrée dès l'origine [50], c'est-à-dire le montant calculé en application de la législation de l'État membre de séjour.

114. Toutefois, lorsqu'un assuré social a droit, dans l'État membre compétent, à une somme supérieure à celle à laquelle il aurait droit en vertu de la législation de l'État membre de séjour, cet assuré social a droit, comme l'a jugé la Cour dans l'arrêt Vanbraekel, à un remboursement complémentaire couvrant la différence entre le régime d'intervention des deux État membres [51].

115. Alors que le point de référence pour calculer le remboursement en vertu de l'article 22 du règlement n° 1408/71 est la législation de l'État membre de séjour, la situation est différente lorsque l'article 49 CE s'applique. Comme l'a jugé la Cour dans l'arrêt Müller-Fauré et van Riet, il appartient aux seuls États membres de déterminer l'étendue de la couverture maladie dont bénéficient les assurés. Si un assuré se rend sans autorisation préalable dans un autre État membre pour s'y faire soigner, il ne saurait prétendre à la prise en charge des soins qui lui ont été donnés que dans les limites de la couverture garantie par le régime d'assurance maladie de l'État membre d'affiliation [52]. Lorsque l'article 49 CE est applicable, c'est la législation de l'État membre compétent qui fixe le niveau du remboursement. Cela signifie que l'assuré social n'a droit qu'au paiement du montant qui lui serait remboursé si les soins lui avaient été prodigués dans l'État membre compétent.

116. Bien que ces règles soient claires en elles-mêmes, il se pose la question de savoir comment elles devraient être appliquées dans un cas tel que celui du NHS du Royaume-Uni qui dispense des prestations de santé gratuitement au lieu de délivrance des soins et ne prévoit aucun système de remboursement. Il est d'ailleurs souligné qu'il n'existe aucun taux de remboursement dans ce système.

49 — On notera que tant le motif de la Cour sur cette question (point 53) que le dispositif de cet arrêt se réfèrent de manière quelque peu confuse au «montant équivalent à celui qui aurait été supporté *par l'institution du lieu de séjour*» (c'est nous qui mettons en exergue).

50 — Arrêt Vanbraekel e.a. (précité note 11), point 34.

51 — Ibidem, point 53.

52 — Arrêt Müller-Fauré et van Riet (précité note 2), point 98. Voir, également, point 106 de cet arrêt.

117. L'absence de système de taux ou de tarifs n'empêche pas en soi l'application de ces règles au calcul du montant du remboursement des frais exposés pour recevoir des soins médicaux à l'étranger. Il suffit de se reporter à cet égard au point 73 de l'arrêt Müller-Fauré et van Riet, précité, selon lequel les États membres sont obligés de mettre en place des mécanismes pour adapter leur système de sécurité sociale aux exigences du marché intérieur et au fonctionnement du règlement nº 1408/71, ce qui peut comprendre la fixation de taux de remboursement. En ce qui concerne le NHS, il semblerait que de tels taux doivent exister aux fins de déterminer les frais devant être payés par les patients venus de l'étranger en vertu du règlement de 1989 sur les frais facturés aux patients venus de l'étranger. En l'absence de barèmes permettant de calculer le montant du remboursement, l'unique point de référence qui reste est le coût réel du traitement reçu.

118. Le dernier problème soulevé par la sixième question préjudicielle consiste à savoir s'il existe un droit, en vertu de l'article 49 CE et de l'article 22 du règlement nº 1408/71, au remboursement des frais de voyage et de logement relatifs aux soins hospitaliers reçus dans un autre État membre. Premièrement, observons que le règlement nº 1408/71 ne fait que coordonner les systèmes nationaux de sécurité sociale dans la mesure nécessaire pour garantir la libre circulation des assurés, mais que le droit à prestations en tant que tel relève du droit national. Dans ce système, les articles 22 et 36 dudit règlement prévoient que seuls les frais du traitement médical soient directement remboursés entre les institutions aux taux applicables dans l'État membre de séjour. Bien que ce système puisse comprendre les frais d'hospitalisation, il exclut par nature les frais de voyage ou d'hébergement en dehors d'un établissement de soins. Il suit de là que tout droit à remboursement des frais de voyage et d'hébergement relativement à un traitement médical à l'étranger est régi au premier chef par le droit national. Par conséquent, lorsque le droit national prévoit le remboursement de ces frais supplémentaires relativement à un traitement médical dispensé sur le territoire national, il résulte de l'article 49 CE que ce droit à remboursement devrait être ouvert dans les mêmes limites et aux mêmes conditions que celles qui s'appliquent aux soins reçus dans un autre État membre [53].

119. Il conviendrait de répondre à la sixième question préjudicielle que lorsque le droit communautaire oblige un État membre à financer les soins hospitaliers prodigués dans un autre État membre à une personne résidant habituellement dans le premier État membre et qui a reçu ces soins en dehors du cadre de l'article 22 du règlement nº 1408/71, leur coût doit être calculé par référence à la législation de l'État membre de résidence. En l'absence de tarifs ou de taux permettant de calculer le montant du remboursement, ce dernier doit être calculé au coût réel du traitement reçu. Les frais de voyage et d'hébergement relatifs à des soins hospitaliers reçus dans un autre État membre ne

53 — Arrêt Leichtle (précité note 19).

sont remboursables que lorsque le droit national le prévoit pour des soins dispensés sur le territoire national.

G — *La septième question préjudicielle: les contraintes budgétaires et l'article 152, paragraphe 5, CE*

120. La dernière question préjudicielle tend à savoir si les États membres sont tenus, en vertu de l'article 49 CE et de l'article 22 du règlement nº 1408/71, de financer les soins hospitaliers prodigués dans d'autres États membres sans tenir compte des contraintes budgétaires et, si tel est le cas, si cela est compatible avec l'article 152, paragraphe 5, CE, qui reconnaît la responsabilité des États membres en matière d'organisation et de fourniture de services de santé et de soins médicaux.

121. Selon M^me^ Watts, il n'existe ni incompatibilité avec l'article 152, paragraphe 5, CE, ni restriction de la compétence souveraine des États membres en la matière à constater que les contraintes budgétaires sont dépourvues de toute pertinence pour trancher la question du «retard indu». Les considérations économiques ne sauraient justifier des restrictions à la libre prestation des services. Le gouvernement français considère que tant que le nombre d'autorisations délivrées reste assez limité et que la charge financière se tient dans des limites raisonnables, les obligations découlant de l'article 49 CE et de l'article 22 du règlement nº 1408/71 sont compatibles avec l'article 152, paragraphe 5, CE. Le gouvernement belge observe que bien que ces obligations exposent les États membres à des dépenses dépassant celles envisagées pour l'organisation et la fourniture de services de santé sur leur territoire, il n'existe pour l'instant aucun élément permettant de conclure que de telles dépenses supplémentaires sont de nature à affecter sensiblement l'équilibre financier d'un régime national.

122. Le gouvernement finnois, celui du Royaume-Uni ainsi que l'Irlande soutiennent l'opinion contraire selon laquelle l'obligation de financer les soins hospitaliers prodigués dans d'autres États membres sans tenir compte des contraintes budgétaires est incompatible avec la responsabilité qui incombe aux États membres en matière d'organisation et de fourniture de services de santé en vertu de l'article 152, paragraphe 5, CE. Une telle obligation aurait de graves conséquences pour les régimes nationaux qui sont organisés selon un modèle purement public, qui servent des prestations en nature et qui sont financées directement sur les recettes publiques.

123. Soulignons tout d'abord que, si on le resitue dans le contexte de l'article 152 CE pris dans son ensemble, le paragraphe 5 de cet article a pour fonction d'imposer une

limite aux différentes activités et politiques qui peuvent être adoptées par la Communauté dans ce domaine. Il n'a pas pour but de reconnaître une exception générale aux obligations découlant du traité et fondées sur les responsabilités incombant aux États membres dans le secteur des soins de santé. Il devrait plutôt être lu conformément à l'interprétation constante de la Cour selon laquelle il est reconnu que les États membres demeurent pleinement compétents pour organiser leur système de sécurité sociale, mais que ce pouvoir doit être exercé dans le respect plein et entier des obligations qui leur incombent en vertu du droit communautaire, particulièrement de celles qui sont liées aux libertés fondamentales garanties par le traité.

124. En second lieu, il ne faudrait pas perdre de vue que, si la Cour n'admet pas que des objectifs de nature purement économique puissent justifier une entrave à la libre prestation des services, elle a reconnu, dans le contexte de l'article 49 CE, qu'un risque d'atteinte à l'équilibre financier du système de sécurité sociale puisse justifier pareille entrave dans la mesure où il pourrait avoir des conséquences sur le niveau global de protection de la santé publique [54]. Sur ce fondement, la Cour a admis des exigences d'autorisation préalable comme étant des mesures raisonnables et nécessaires pour maîtriser le flux de patients allant du système national d'assurance-maladie à des hôpitaux situés dans d'autres États membres tant que les conditions auxquelles l'autorisation est accordée sont compatibles avec le droit communautaire.

125. La Cour a donc mis en balance, d'une part, la liberté dont jouissent en principe les patients de bénéficier de prestations hospitalières dans d'autres États membres et, d'autre part, les préoccupations budgétaires que causent aux États membres les personnes sortant du système national de soins de santé et d'assurance-maladie. Elle a défini les limites dans lesquels les États membres sont en droit de contrôler ces mouvements en vue de préserver l'équilibre financier des régimes nationaux. Lorsqu'un État membre parvient à prouver que la responsabilité de se conformer à l'obligation de financer les soins hospitaliers dispensés aux assurés dans d'autres États membres atteint un niveau tel que cela met directement en péril la viabilité du régime national, portant ainsi atteinte à la qualité et à la continuité des soins de santé dispensés sur son territoire, cela peut justifier des mesures destinées à ramener le flux de patients dans des limites acceptables. Indépendamment d'une politique générale visant à préserver la stabilité financière du système, des restrictions budgétaires ne sauraient toutefois à elles seules justifier la limitation du droit d'une personne à recevoir des soins hospitaliers dans un autre État membre.

126. En conciliant les exigences de la libre prestation des services hospitaliers avec les intérêts vitaux qu'ont les États membres à garantir la stabilité de leur système national de santé, la Cour a indiqué dans quelles limites les restrictions budgétaires peuvent être prises en compte. Cette interprétation respecte pleinement les responsabilités des États membres en matière d'organisation et de fourniture de services de santé et de soins

54 — Arrêts Kohll, point 41, Smits et Peerbooms, point 72, et Müller-Fauré et van Riet, points 72 à 73 (précités note 2).

médicaux au sens de l'article 152, paragraphe 5, CE.

127. En ce qui concerne l'article 22, paragraphe 2, du règlement nº 1408/71, il a pour objet d'établir les conditions auxquelles l'autorisation de recevoir des soins médicaux dans un autre État membre peut être refusée. Bien que cette disposition ne vise pas à limiter les circonstances dans lesquelles l'autorisation peut être accordée, elle ne permet pas aux États membres de créer d'autres critères pour refuser l'autorisation. Dans la mesure où les considérations budgétaires sont liées à ce qui peut être considéré comme un délai d'attente «normale» au sein de l'État membre, nous avons déjà conclu, de manière conforme à la jurisprudence de la Cour sur ce point, que ce critère ne peut être appliqué qu'en tenant compte de l'état pathologique du patient sollicitant l'autorisation.

128. En conclusion, l'article 49 CE ne permet pas de prendre séparément en compte les considérations budgétaires pour déterminer si un État membre est obligé de rembourser le coût de soins hospitaliers dispensés dans un autre État membre, sauf lorsqu'il est prouvé que le respect de cette obligation à une plus grande échelle mettrait en péril l'équilibre financier du système national de santé. Des considérations budgétaires ne sauraient motiver des décisions refusant l'autorisation en vertu de l'article 22 du règlement nº 1408/71. Cette interprétation est pleinement compatible avec l'article 152, paragraphe 2, CE.

VI — Conclusion

129. Par ces motifs, nous proposons à la Cour d'apporter les réponses suivantes aux questions préjudicielles déférées par la Court of Appeal (England & Wales) (Civil Division):

«1) L'article 49 CE doit être interprété en ce sens que, en principe, les personnes résidant habituellement dans un État membre exploitant un système national de

santé, tel que le National Health Service au Royaume-Uni, peuvent prétendre à bénéficier de soins hospitaliers dans un autre État membre, aux frais du service national de santé. Les États membres peuvent subordonner ce droit à l'obtention d'une autorisation préalable, à condition que cette autorisation soit fondée sur des critères objectifs, non discriminatoires et transparents dans le cadre d'un système procédural aisément accessible et propre à garantir que les demandes d'autorisation seront traitées dans un délai raisonnable et avec objectivité et impartialité, d'éventuels refus d'autorisation devant pouvoir être mis en cause dans le cadre d'un recours juridictionnel. L'absence de tels critères et d'une telle procédure ne saurait priver une personne de ce droit. La question de savoir si les soins hospitaliers prodigués par le National Health Service représentent eux-mêmes une prestation de services au sens de l'article 49 CE est sans pertinence aux fins de l'application de cette disposition dans les circonstances de l'affaire au principal.

2) Des considérations relatives à la gestion de listes d'attente ne peuvent justifier un refus d'autoriser un assuré social à bénéficier de soins hospitaliers dans un autre État membre que si ces listes sont gérées de manière à tenir suffisamment compte des besoins médicaux individuels des patients et à ne pas empêcher que des soins soient prodigués dans un autre État membre en cas d'urgence. Si les conditions auxquelles est subordonnée la délivrance d'une autorisation de bénéficier de soins hospitaliers dans un autre État membre sont destinées à garantir la stabilité financière du système national de santé, les considérations de nature purement budgétaire ou économique ne sauraient justifier un refus de délivrer une telle autorisation.

3) Pour apprécier si des soins peuvent être obtenus sans retard indu aux fins de l'article 49 CE, il est loisible de prendre en considération, d'une part, les délais d'attente et la priorité clinique accordée au traitement par l'organisme compétent du National Health Service, à condition que ces critères soient fondés sur des indications concrètes relatives à l'état de santé du patient au moment de l'examen, ainsi que, d'autre part, sur les antécédents médicaux et

sur l'évolution probable de la maladie pour laquelle le patient demande à être soigné.

4) Sur l'interprétation correcte de l'article 22, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 1408/71 et en particulier sur les termes "dans le délai normalement nécessaire pour obtenir le traitement dont il s'agit", les critères applicables sont identiques à ceux qui s'appliquent aux questions de "retard indu" aux fins de l'article 49 CE.

5) Lorsque le droit communautaire oblige un État membre à financer les soins hospitaliers prodigués dans un autre État membre à une personne résidant habituellement dans le premier État membre et qui a reçu ces soins en dehors du cadre de l'article 22 du règlement nº 1408/71, leur coût doit être calculé par référence à la législation de l'État membre de résidence. En l'absence de tarifs ou de taux permettant de calculer le montant du remboursement, ce dernier doit être calculé au coût réel du traitement reçu. Les frais de voyage et d'hébergement relatifs à des soins hospitaliers reçus dans un autre État membre ne sont remboursables que lorsque le droit national le prévoit pour des soins dispensés sur le territoire national.

6) L'article 49 CE ne permet pas de prendre séparément en compte les considérations budgétaires pour déterminer si un État membre est obligé de rembourser le coût de soins hospitaliers dispensés dans un autre État membre, sauf lorsqu'il est prouvé que le respect de cette obligation à une plus grande échelle mettrait en péril l'équilibre financier du système national de santé. Des considérations budgétaires ne sauraient motiver des décisions refusant l'autorisation en vertu de l'article 22 du règlement (CEE) nº 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés et à leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté (CE) (JO L 149, p. 2), dans sa version modifiée et mise à jour par le règlement (CEE) nº 2001/83 du Conseil, du 2 juin 1983.»