ARRÊT DE LA COUR (troisième chambre)

27 octobre 2011 *

Dans l'affaire C-255/09,

ayant pour objet un recours en manquement au titre de l'article 226 CE, introduit le 9 juillet 2009,

Commission européenne, représentée par MM. E. Traversa et M. França, en qualité d'agents, ayant élu domicile à Luxembourg,

partie requérante,

contre

République portugaise, représentée par M. L. Inez Fernandes, M^mes^ M. L. Duarte et A. Veiga Correia ainsi que par M. P. Oliveira, en qualité d'agents,

partie défenderesse,

soutenue par:

République de Finlande, représentée par M^me^ A. Guimaraes-Purokoski, en qualité d'agent,

* Langue de procédure: le portugais.

Royaume d'Espagne, représenté par M. J. M. Rodríguez Cárcamo, en qualité d'agent, ayant élu domicile à Luxembourg,

parties intervenantes,

LA COUR (troisième chambre),

composée de M. K. Lenaerts, président de chambre, M. J. Malenovský, M^me^ R. Silva de Lapuerta, MM. E. Juhász et D. Šváby (rapporteur), juges,

avocat général: M^me^ V. Trstenjak,
greffier: M^me^ M. Ferreira, administrateur principal,

vu la procédure écrite et à la suite de l'audience du 9 février 2011,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 14 avril 2011,

rend le présent

Arrêt

1 Par sa requête, la Commission des Communautés européennes demande à la Cour de constater que, en ne prévoyant pas, dans le décret-loi n° 177/92, du 13 août 1992, fixant les conditions de remboursement des frais médicaux engagés à l'étranger (*Diário da República* I, série-A, n° 186, p. 3926), ou dans toute autre mesure du droit

national, la possibilité de remboursement des frais médicaux non hospitaliers encourus dans un autre État membre, sauf dans les circonstances prévues par le règlement (CEE) nº 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, dans sa version modifiée et mise à jour par le règlement (CE) nº 118/97 du Conseil, du 2 décembre 1996 (JO 1997, L 28, p. 1), tel que modifié par le règlement (CE) nº 1992/2006 du Parlement européen et du Conseil, du 18 décembre 2006 (JO L 392, p. 1, ci-après le «règlement nº 1408/71»), ou, dans les cas où ledit décret-loi reconnaît la possibilité de remboursement des frais médicaux non hospitaliers effectués dans un autre État membre, en subordonnant le remboursement à l'octroi d'une autorisation préalable, la République portugaise ne s'est pas conformée aux obligations qui lui incombent au titre de l'article 49 CE.

Le cadre juridique

Le droit de l'Union

2 Aux termes de l'article 22, paragraphe 1, du règlement nº 1408/71:

«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:

a) dont l'état vient à nécessiter des prestations en nature nécessaires du point de vue médical au cours d'un séjour sur le territoire d'un autre État membre, compte tenu de la nature des prestations et de la durée prévue du séjour

ou

[…]

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 […], 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;

[…]»

Le droit national

3 Le décret-loi nº 177/92 réglemente l'assistance médicale à l'étranger pour les affiliés du service national des soins de santé portugais (ci-après le «SNS»).

4 L'article 1er dudit décret-loi prévoit:

«1. L'assistance médicale hautement spécialisée à l'étranger, qui ne peut être dispensée dans le pays faute de moyens techniques ou humains, est régie par le présent décret-loi nº 177/92.

2. Les bénéficiaires du service national de la santé en sont les destinataires.

3. Sont exclues du champ d'application du présent décret-loi les propositions de déplacement à l'étranger émanant d'institutions privées.»

5 L'article 2 du décret-loi nº 177/92, qui fixe les conditions pour le remboursement intégral des frais prévu à l'article 6 du même décret-loi, dispose:

«Les conditions suivantes sont essentielles pour l'attribution des bénéfices prévus à l'article 6:

a) l'existence d'un rapport médical hospitalier favorable, rédigé de manière circonstanciée par le médecin en charge du patient, et approuvé par le chef de service concerné;

b) l'approbation dudit rapport par le directeur médical du service hospitalier dans lequel le patient a reçu des soins;

c) la décision favorable du directeur général des hôpitaux, sur la base d'un avis du service technique.»

6 S'agissant du pouvoir de décision et du mode d'intervention, l'article 4, paragraphe 1, du décret-loi nº 177/92 précise:

«Il appartient au directeur général des hôpitaux de se prononcer sur l'assistance médicale à l'étranger sollicitée par les intéressés, conformément aux conditions prévues à l'article 2.»

La procédure précontentieuse

7 À la suite d'une demande d'informations sur la conformité de la législation et des pratiques nationales avec la jurisprudence de la Cour relative à l'application des règles du marché intérieur dans le domaine des soins de santé, adressée à tous les États membres par la Commission le 12 juillet 2002, la République portugaise a, par lettre du 17 janvier 2003, fourni des informations au sujet de la législation portugaise applicable en la matière.

8 Le 28 juillet 2003, les services de la Commission ont publié un rapport de synthèse intitulé «Application des règles du marché intérieur aux services de santé — Mise en œuvre par les États membres de la jurisprudence de la Cour» [SEC(2003) 900].

9 Sur la base des informations dont elle disposait, la Commission a adressé à la République portugaise, le 18 octobre 2006, une lettre de mise en demeure dans laquelle elle alléguait que, en prévoyant, dans le décret-loi nº 177/92, de subordonner le remboursement des dépenses relatives à des prestations non hospitalières exposées dans un autre État membre à l'octroi d'une autorisation préalable, qui n'est accordée que dans des conditions limitées, la République portugaise ne s'est pas conformée aux obligations qui lui incombent au titre de l'article 49 CE.

10 Par lettre du 12 janvier 2007, la République portugaise a répondu qu'elle comprenait «difficilement que les services de santé puissent être soumis aux principes du marché intérieur», et que «la position adoptée par l'État portugais sur la base de l'interprétation constante de la Cour de justice des Communautés européennes pouvait être considérée au sens large, et amener à conclure que la législation d'un État membre subordonne la prise en charge des soins de santé à l'octroi d'une autorisation préalable».

11 Au vu de ces éléments de réponse, la Commission a, le 29 juin 2007, adressé à la République portugaise un avis motivé dans lequel elle a indiqué que la réponse de cette dernière ne contenait pas d'éléments nouveaux susceptibles de remettre en cause les principes fondamentaux et la jurisprudence constante de la Cour, et l'invitait à prendre les mesures nécessaires pour se conformer à l'avis motivé dans un délai de deux mois.

12 Dans sa réponse audit avis motivé, datée du 4 septembre 2007, la République portugaise a soutenu que «le décret-loi nº 177/92 ne faisait pas obstacle à l'application de la législation communautaire en matière d'accès des citoyens portugais aux soins de santé dans l'espace de l'Union européenne ou de droits fondamentaux des citoyens européens consacrés par le traité sur l'Union européenne».

13 Le 12 février 2008, la République portugaise a informé la Commission de son intention de «poursuivre la réflexion interne sur les conséquences financières du système», une réflexion qui nécessiterait un délai supplémentaire d'un mois au minimum compte tenu d'une modification récente de la composition du gouvernement.

14 À la suite d'un rappel qui lui a été adressé par la Commission le 18 juin 2008, la République portugaise a réitéré, par lettre du 24 juillet 2008, la position défendue en réponse à l'avis motivé.

15 Le 15 avril 2009, la Commission a adressé à la République portugaise un avis motivé complémentaire afin de préciser la portée de l'infraction au droit communautaire qui lui était reprochée. La Commission considère que, en ne prévoyant pas dans le décret-loi nº 177/92 ou dans aucune autre mesure du droit national la possibilité de remboursement des prestations non hospitalières dispensées dans un autre État membre, si ce n'est dans les situations prévues par le droit communautaire dans le règlement nº 1408/71, la République portugaise ne respecte pas les obligations qui lui incombent au titre de l'article 49 CE, tel qu'interprété par la jurisprudence de la Cour.

16 Par lettre du 15 mai 2009, les autorités portugaises ont répondu à l'avis motivé complémentaire que «le remboursement des dépenses engagées pour des traitements à l'étranger par les bénéficiaires du SNS est prévu par le décret-loi nº 177/92» et que «la législation portugaise n'exclut pas le remboursement des frais médicaux encourus à l'étranger par un bénéficiaire du SNS, même sous la forme d'une consultation auprès d'un médecin spécialiste, dès lors que la procédure d'attestation préalable du besoin clinique est respectée».

17 N'étant pas satisfaite par ces explications, la Commission a décidé d'introduire le présent recours.

La procédure devant la Cour

18 Par ordonnance du président de la Cour du 17 novembre 2009, le Royaume d'Espagne et la République de Finlande ont été admis à intervenir au soutien des conclusions de la République portugaise. La République de Finlande n'a toutefois pas déposé d'observations ni participé à l'audience.

19 Lors de l'audience, la Commission, invitée par la Cour à expliquer les conséquences qu'elle tirait de l'arrêt du 5 octobre 2010, Commission/France (C-512/08, Rec. p. I-8833), et de son impact dans le cas d'espèce, a indiqué qu'elle se désistait partiellement de son recours, en vertu de l'article 78 du règlement de procédure de la Cour.

20 Par acte du 24 mars 2011, la Commission a confirmé ce désistement partiel et précisé que son recours ne vise plus que le sort des frais médicaux non hospitaliers exposés dans un autre État membre, à l'exception de celui de certaines prestations médicales qui, bien que dispensées dans un cabinet, nécessitent le recours à des équipements matériels lourds et onéreux, limitativement énumérés dans la législation nationale, tels qu'une caméra à scintillation munie ou non de détecteur d'émission de positons en coïncidence, un tomographe à émissions, une caméra à positons, un appareil d'imagerie ou de spectrométrie par résonance magnétique nucléaire à utilisation clinique, un scanographe à utilisation médicale, un caisson hyperbare et un cyclotron à utilisation médicale.

Sur le recours

Argumentation des parties

Sur la réglementation portugaise

21 La Commission expose avoir eu certaines difficultés à comprendre la position de la République portugaise, en raison de la nature ambiguë ou contradictoire des informations transmises par celle-ci au sujet du remboursement des frais médicaux non hospitaliers.

22 La Commission a conclu de la réponse de la République portugaise au questionnaire de la direction générale du marché intérieur sur la compatibilité de la réglementation nationale avec la jurisprudence de la Cour que le décret-loi nº 177/92 était un acte législatif national contenant les dispositions applicables au remboursement des dépenses médicales non hospitalières exposées dans un autre État membre.

23 La Commission souligne, toutefois, que, dans sa réponse à l'avis motivé, cet État membre a affirmé qu'il n'existait, dans l'ordre juridique portugais en matière d'accès aux soins de santé, «aucune disposition qui subordonne à une autorisation préalable le droit au remboursement de dépenses médicales non hospitalières, dans les situations dans lesquelles le bénéficiaire du SNS a recours à un prestataire privé sur le territoire national ou dans un autre État membre et que, dans ces situations, […] le SNS ne procède pas au remboursement des dépenses médicales non hospitalières». La Commission en a conclu que l'ordre juridique portugais ne prévoyait pas de possibilité de remboursement des frais médicaux non hospitaliers engagés dans un autre État membre, sauf dans les circonstances prévues par le règlement nº 1408/71.

24 La Commission fait observer que la République portugaise a cependant déclaré, en réponse à l'avis motivé complémentaire, que «l'accès aux soins de santé dans un autre État membre obéit à une procédure […] d'attestation de la nécessité clinique», ce qui semble indiquer qu'il existe au Portugal un système d'autorisation préalable de remboursement des frais médicaux non hospitaliers pour lesquels le bénéficiaire s'est adressé à un prestataire privé dans un autre État membre.

25 Enfin, la République portugaise aurait expressément reconnu, dans son mémoire en défense, qu'il n'existait aucune possibilité de remboursement des frais médicaux non hospitaliers hormis dans les cas prévus par le règlement nº 1408/71.

26 La République portugaise conteste les prétendues ambiguïtés ou contradictions figurant dans l'explication de la réglementation en vigueur au Portugal. Elle expose, à cet égard, qu'il existe, dans l'ordre juridique portugais, deux possibilités d'accès aux prestations de santé à l'étranger, qui sont prévues, d'une part, par le règlement nº 1408/71, notamment par son article 22, et, d'autre part, par le décret-loi nº 177/92, qui régit les «soins médicaux hautement spécialisés ne pouvant être fournis sur le territoire national».

27 Le décret-loi nº 177/92 devrait être interprété dans la logique de fonctionnement du SNS et viserait à appliquer la loi des bases de la santé, à savoir la loi nº 48/90, du 24 août 1990, dont la base XXXV, paragraphe 2, prévoit que «[d]ans le seul cas exceptionnel où il est impossible de garantir au Portugal un traitement dans les conditions exigibles de sécurité et où il est possible de le faire à l'étranger, le service national de santé supporte les frais dudit traitement».

28 Le décret-loi nº 177/92 aurait été pensé comme un instrument de gestion hospitalière. Un traitement médical à l'étranger serait possible lorsque le système de santé portugais, par sa capacité installée dans le réseau de soins hospitaliers (réseau public ou privé), ne dispose pas de solution de traitement pour le malade affilié à ce système. Cette solution viserait à fournir au malade les soins dont il a besoin, avec une garantie de qualité et d'efficacité médicale.

29 Un traitement à l'étranger serait soumis à certaines conditions, qui sont fixées dans le décret-loi nº 177/92. Ainsi, les demandes de soins médicaux hautement spécialisés à l'étranger devraient-elles être présentées par les hôpitaux du système national de santé, accompagnées d'un rapport médical détaillé devant être confirmé par le chef de service concerné ainsi que par le directeur médical (article 2, paragraphes 1 et 2). La décision finale appartiendrait au directeur de la santé. En outre, le rapport médical devrait contenir toute une série d'informations sur l'état de santé du patient et expliquer le traitement ainsi que les endroits à l'étranger où le patient devrait être opéré ou

soigné. Sous réserve de remplir les conditions légales, le patient aurait droit au remboursement intégral des frais, y compris ceux de trajet et de séjour du patient ainsi que de l'accompagnateur. Le paiement interviendrait par l'intermédiaire de l'unité clinique correspondante, qui est compétente pour la procédure d'attestation préalable (article 6).

30 La République portugaise souligne qu'il ne doit être faite aucune distinction entre les soins hospitaliers et les soins non hospitaliers. En se référant au critère relatif à la nature de l'établissement du service national de santé chargé d'établir l'attestation clinique, il s'agirait de soins hospitaliers, tandis que, en se référant au critère du traitement exigé, il s'agirait d'une «assistance médicale hautement spécialisée», fournie par le service hospitalier ou l'unité de soins étranger, ce qui pourrait couvrir tant des services typiques d'une unité hospitalière (tels qu'une intervention chirurgicale) que d'éventuels actes médicaux qui ne relèvent pas de cette notion stricte de soins hospitaliers (consultations de spécialistes).

31 Elle ajoute que la procédure d'attestation de la nécessité clinique d'un traitement à l'étranger est comparable à la procédure de transfert vers un médecin spécialiste.

32 Le régime d'assistance médicale à l'étranger, tel qu'il est prévu par le décret-loi nº 177/92, correspondrait aux exigences ou aux choix structurels liés au fonctionnement du SNS, lequel aurait été créé pour mettre en œuvre l'article 64 de la Constitution portugaise, dont le paragraphe 2 précise que le droit à la protection de la santé est assuré «au moyen d'un service national de santé universel et général qui tendra à la gratuité en tenant compte de la situation économique et sociale des citoyens».

Sur le droit de l'Union

33 La Commission soutient que la République portugaise a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 49 CE, tel qu'interprété par la Cour. Selon cette jurisprudence, l'article 49 CE serait applicable lorsqu'un patient bénéficie, contre rémunération, de prestations médicales dans un autre État membre que celui de sa résidence. Or, le décret-loi nº 177/92 fixant les conditions du remboursement de frais médicaux engagés à l'étranger ne prévoirait pas le remboursement des frais médicaux non hospitaliers engagés dans un autre État membre, sauf dans les conditions prévues par le règlement nº 1408/71, ou subordonnerait le remboursement de ces frais médicaux non hospitaliers à l'octroi d'une autorisation préalable dans des conditions restrictives.

34 La Commission estime que le régime portugais des soins non hospitaliers encourus dans un autre État membre ne saurait être justifié ni par des motifs de santé publique ni par la prétendue existence d'un danger grave pour l'équilibre financier du système de sécurité sociale.

35 La République portugaise fait valoir qu'aucune disposition du traité ne reconnaît aux citoyens de l'Union le droit d'exiger le remboursement des frais médicaux liés à des traitements dispensés à l'étranger ou la possibilité d'exercer pleinement ce droit, sans que cela soit régi par un mécanisme d'autorisation préalable.

36 Selon la République portugaise, la jurisprudence de la Cour relative à l'applicabilité de l'article 49 CE aux prestations de santé transfrontalières est caractérisée par son manque de sécurité juridique. En outre, elle aurait été développée dans le cadre de procédures préjudicielles au titre de l'article 234 CE, ce qui empêcherait la transposition des solutions à la présente espèce.

37 L'article 22 du règlement nº 1408/71 subordonnerait également la fourniture de prestations de santé transfrontalières à l'octroi d'une autorisation préalable et même si une autorisation préalable était susceptible de constituer une restriction à la libre prestation des services, l'article 49 CE ne s'opposerait pas à une telle autorisation dès lors qu'elle dépendrait de critères objectifs, dont le respect conditionnerait également le remboursement des frais médicaux liés à des traitements suivis sur le territoire national.

38 Par ailleurs, la République portugaise souligne la nécessité d'articuler et de concilier l'article 49 CE avec les autres dispositions du traité et soutient que l'article 152, paragraphe 5, CE définit une réserve de compétence en faveur des États membres dont l'effet utile exclut toute application d'autres dispositions du traité qui porteraient atteinte aux pouvoirs de l'institution nationale décisionnaire en matière d'organisation, de financement et d'aménagement du système national de santé retenu.

39 La République portugaise fait valoir que l'autorisation préalable est justifiée par la nécessité de garantir l'équilibre financier du système de sécurité sociale.

40 Le Royaume d'Espagne fait remarquer que l'article 49 CE n'impose aux États membres aucune obligation d'adopter des actes de transposition positifs, d'autant que la directive européenne serait l'instrument juridique expressément prévu par le droit de l'Union pour imposer de tels actes à l'intérieur des ordres juridiques nationaux. Selon lui, l'article 52 CE prévoit expressément que la directive européenne constitue le moyen de libéraliser le marché intérieur des prestations de services.

41 Par ailleurs, la Commission n'aurait pas démontré que la République portugaise applique sa réglementation en violation des obligations résultant de l'article 49 CE, notamment en refusant systématiquement l'autorisation prévue par le système pour un traitement à l'étranger.

42 Concernant la compatibilité de la réglementation portugaise avec l'article 49 CE, le Royaume d'Espagne indique qu'un système prévoyant une autorisation préalable ne constitue pas nécessairement une restriction injustifiée à la libre prestation des services. Des raisons impérieuses d'intérêt général justifieraient un tel système, en particulier dans le cadre de prestations de santé hospitalières.

43 S'agissant de la proportionnalité de la réglementation litigieuse, le Royaume d'Espagne relève qu'il convient d'examiner si la procédure administrative d'autorisation instaurée par le système portugais repose sur des critères objectifs et non discriminatoires qui seraient connus par avance des intéressés et qui permettraient de connaître les limites de la marge d'appréciation des autorités nationales.

Appréciation de la Cour

44 La Commission, après son désistement tel que précisé au point 20 du présent arrêt, reproche à la République portugaise d'avoir manqué à ses obligations qui découlent de l'article 49 CE en ce qu'elle ne prévoit pas, dans le décret-loi nº 177/92, ou dans toute autre mesure du droit national, la possibilité de remboursement des frais médicaux non hospitaliers encourus dans un autre État membre, sauf dans les circonstances prévues par le règlement nº 1408/71, ou, dans les cas où ledit décret-loi reconnaît la possibilité de remboursement des frais médicaux non hospitaliers effectués dans un autre État membre, en subordonnant le remboursement à l'octroi d'une autorisation préalable.

45 La République portugaise, se référant, notamment, à l'article 152, paragraphe 5, CE, conteste, à titre principal, l'applicabilité de l'article 49 CE au domaine des soins de santé transfrontaliers.

46 Il y a lieu de rappeler à cet égard que, selon une jurisprudence constante, les prestations médicales fournies contre rémunération relèvent du champ d'application des dispositions relatives à la libre prestation des services (voir, notamment, arrêts du 28 avril 1998, Kohll, C-158/96, Rec. p. I-1931, point 29, et du 5 octobre 2010, Elchinov, C-173/09, Rec. p. I-8889, point 36), sans qu'il y ait lieu de distinguer selon que les soins sont dispensés dans un cadre hospitalier ou en dehors d'un tel cadre (arrêts du 12 juillet 2001, Vanbraekel e.a., C-368/98, Rec. p. I-5363, point 41; du 13 mai 2003, Müller-Fauré et van Riet, C-385/99, Rec. p. I-4509, point 38; du 16 mai 2006, Watts, C-372/04, Rec. p. I-4325, point 86, ainsi que Commission/France, précité, point 30).

47 Certes, il est constant que le droit de l'Union ne porte pas atteinte à la compétence des États membres pour aménager leurs systèmes de sécurité sociale et que, en l'absence d'une harmonisation au niveau de l'Union, il appartient à la législation de chaque État membre de déterminer les conditions d'octroi des prestations en matière de sécurité sociale (voir arrêt du 27 janvier 2011, Commission/Luxembourg, C-490/09, Rec. p. I-247, point 32 et jurisprudence citée). Il y a lieu, également, de relever que, aux termes de l'article 152, paragraphe 5, CE, l'action de l'Union 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 (voir arrêt Watts, précité, point 146).

48 Il demeure toutefois que, dans l'exercice de cette compétence, les États membres doivent respecter le droit de l'Union, notamment les dispositions relatives à la libre prestation des services (voir, notamment, arrêts du 12 juillet 2001, Smits et Peerbooms, C-157/99, Rec. p. I-5473, points 44 à 46; Müller-Fauré et van Riet, précité, point 100; Watts, précité, point 92; Elchinov, précité, point 40; du 15 juin 2010, Commission/Espagne, C-211/08, Rec. p. I-5267, point 53, ainsi que Commission/Luxembourg, précité, point 32).

49 Ainsi, la Cour a jugé que l'article 152, paragraphe 5, CE n'exclut pas que les États membres soient tenus, au titre d'autres dispositions du traité, telles que l'article 49 CE, d'apporter des adaptations à leur système de sécurité sociale, sans pour autant que l'on puisse considérer qu'il y aurait de ce fait une atteinte à leur compétence souveraine en la matière (voir arrêts précités Watts, point 147, et Commission/Luxembourg, point 45).

50 De même, s'agissant de l'argument tiré de la nature du système national de santé portugais, il convient de rappeler que la circonstance qu'une réglementation nationale relève du domaine de la sécurité sociale et, plus particulièrement, prévoit, en matière d'assurance maladie, une intervention en nature plutôt que par voie de remboursement n'est pas susceptible de soustraire les traitements médicaux du champ d'application de cette liberté fondamentale (voir, en ce sens, arrêts précités Müller-Fauré et van Riet, point 103; Watts, point 89; Commission/Espagne, point 47, ainsi que Commission/Luxembourg, point 36).

51 Du reste, une prestation médicale ne perd pas sa qualification de prestation de services au sens de l'article 49 CE au motif que le patient, après avoir rétribué le prestataire étranger pour les soins reçus, sollicite ultérieurement la prise en charge de ces soins par un service national de santé (arrêt Commission/Espagne, précité, point 47).

52 Il en ressort que l'article 49 CE s'applique au domaine des soins transfrontaliers.

53 Il convient donc d'examiner si la réglementation portugaise litigieuse constitue un manquement à l'article 49 CE.

54 Selon une jurisprudence bien établie, l'article 49 CE s'oppose à l'application de toute réglementation nationale qui a pour effet de rendre la prestation de services entre les États membres plus difficile que la prestation de services purement interne à un État membre (voir, notamment, arrêt du 19 avril 2007, Stamatelaki, C-444/05, Rec. p. I-3185, point 25 et jurisprudence citée).

55 Afin d'effectuer ledit examen, il convient, au préalable, de clarifier le régime prévu par la réglementation portugaise pour le remboursement des frais médicaux non hospitaliers exposés dans un autre État membre.

56 Il est constant que, en dehors des circonstances prévues par le règlement nº 1408/71 non visées par le présent recours, le décret-loi nº 177/92 constitue la seule réglementation portugaise applicable en matière de remboursement des soins médicaux dispensés à l'étranger.

57 À cet égard, il y a lieu de relever, d'une part, que l'article 1er du décret-loi nº 177/92 prévoit que celui-ci régit «l'assistance médicale hautement spécialisée à l'étranger, qui ne peut être dispensée dans le pays faute de moyens techniques ou humains».

58 D'autre part, l'article 2 du décret-loi nº 177/92 prévoit le remboursement, dans les conditions qu'il institue, des frais médicaux non hospitaliers liés à des traitements médicaux «hautement spécialisés» à l'étranger qui ne peuvent être dispensés au Portugal. Il n'existe, en revanche, sauf dans les circonstances prévues par le règlement nº 1408/71, aucune possibilité de remboursement des frais médicaux pour des soins non hospitaliers à l'étranger non visés par le décret-loi nº 177/92, ainsi que le gouvernement portugais l'a finalement admis lors de l'audience.

59 Il convient, dans ces conditions, et en tenant compte du désistement partiel de la Commission, d'examiner successivement la situation des soins médicaux «hautement spécialisés» n'impliquant pas le recours à des équipements matériels lourds et onéreux limitativement énumérés dans la législation nationale, dont le décret-loi nº 177/92 subordonne le remboursement à l'octroi d'une autorisation préalable (les soins non hospitaliers autres que «lourds», visés par le décret-loi nº 177/92), et celle des soins non hospitaliers, non visés par le décret-loi nº 177/92, pour lesquels le droit portugais ne prévoit pas de possibilité de remboursement (les soins non hospitaliers autres que «lourds», non visés par le décret-loi nº 177/92), ces deux situations correspondant aux deux griefs alternatifs formulés par la Commission.

En ce qui concerne les soins non hospitaliers autres que «lourds», visés par le décret-loi nº 177/92

60 Il convient de rappeler, à cet égard, que la Cour a déjà jugé que la simple exigence d'une autorisation préalable à laquelle est subordonnée la prise en charge par l'institution compétente, selon le régime de couverture en vigueur dans l'État membre dont elle relève, de soins programmés dans un autre État membre constitue une entrave à la libre prestation des services tant pour les patients que pour les prestataires, dès lors qu'un tel système décourage lesdits patients, voire les empêche de s'adresser à des prestataires de services médicaux établis dans un autre État membre aux fins d'obtenir les soins en cause (voir, en ce sens, arrêts précités Kohll, point 35; Smits et Peerbooms, point 69; Müller-Fauré et van Riet, points 41, 44 et 103; Watts, point 98, ainsi que Commission/France, point 32).

61 En l'occurrence, le décret-loi nº 177/92 subordonne le remboursement de frais médicaux engagés à l'étranger à l'obtention d'une triple autorisation préalable. Conformément à l'article 2 de ce décret-loi, le remboursement nécessite en effet un rapport médical détaillé favorable, rédigé par le médecin en charge du patient, l'approbation

de ce rapport par le directeur médical du service hospitalier et la décision favorable du directeur général des hôpitaux.

62 Si la réglementation litigieuse n'empêche pas directement les patients concernés de s'adresser à un prestataire de services médicaux établi dans un autre État membre, la perspective d'une perte financière en l'absence de prise en charge des frais médicaux par le système national de santé à la suite d'une décision administrative négative est, en soi, manifestement de nature à les en décourager (voir, en ce sens, arrêts précités Kohll, point 35; Smits et Peerbooms, point 69, ainsi que Müller-Fauré et van Riet, point 44). La complexité de cette procédure d'autorisation, qui s'articule notamment en trois étapes, constitue un facteur dissuasif supplémentaire pour le recours à des prestations de santé transfrontalières.

63 En outre, le décret-loi nº 177/92 ne prévoit la prise en charge des soins médicaux à l'étranger que dans le seul cas exceptionnel où le système de santé portugais ne dispose pas de solution de traitement pour le malade affilié à ce système. Cette condition est, par sa nature même, susceptible de limiter fortement les hypothèses dans lesquelles une autorisation peut être obtenue (voir, en ce sens, arrêts précités Smits et Peerbooms, point 64, ainsi que Müller-Fauré et van Riet, point 42).

64 L'argumentation du gouvernement portugais selon laquelle la procédure d'«attestation préalable de la nécessité clinique» («referenciação prévia da necessidade clínica») d'un traitement à l'étranger prescrite par le décret-loi nº 177/92 est comparable à un renvoi vers un médecin spécialiste sur le territoire national ne saurait prospérer.

65 En effet, d'une part, selon les indications fournies par le gouvernement portugais dans ses mémoires devant la Cour, l'accès aux soins spécialisés sur le territoire national, garantis par le SNS, dépend simplement de l'obtention d'une attestation de leur nécessité clinique délivrée par le médecin traitant et non d'une triple autorisation préalable équivalente à celle prévue par le décret-loi nº 177/92 pour le remboursement des frais médicaux encourus dans un autre État membre.

66 D'autre part, la condition très restrictive mentionnée au point 63 du présent arrêt n'est, par définition, pas d'application pour les soins dispensés au Portugal.

67 De même, le caractère restrictif de la procédure d'autorisation prévue par le décret-loi nº 177/92 n'est pas remis en cause par l'affirmation selon laquelle les bénéficiaires du service national de santé qui ont recours aux soins de santé dispensés en dehors du cadre du SNS, par des prestataires situés sur le territoire national, paient intégralement ces soins.

68 En effet, pour appliquer la jurisprudence rappelée au point 54 du présent arrêt, ce n'est pas au sort réservé par le droit national aux prestations de soins hospitaliers reçues par des patients dans des établissements locaux privés qu'il convient de comparer les conditions de prise en charge, par ledit service, de soins hospitaliers envisagés dans un autre État membre. Au contraire, la comparaison doit être effectuée avec les conditions dans lesquelles sont fournies de telles prestations par ce service dans le cadre des infrastructures hospitalières relevant de celui-ci (arrêt Watts, précité, point 100).

69 Par ailleurs, c'est à tort que la République portugaise estime que l'article 22 du règlement nº 1408/71 pose le principe de l'exigence d'une autorisation préalable à tout traitement dans un autre État membre.

70 Ainsi que la Cour l'a déjà jugé, le fait qu'une mesure nationale puisse éventuellement être conforme à une disposition de droit dérivé, en l'occurrence l'article 22 du règlement nº 1408/71, n'a pas pour effet de faire échapper cette mesure aux dispositions du traité. En outre, l'article 22, paragraphe 1, du règlement nº 1408/71 vise à permettre à l'assuré, qui est autorisé par l'institution compétente à se rendre dans un autre État membre pour y recevoir des soins appropriés à son état, de bénéficier des prestations de maladie en nature, pour le compte de l'institution compétente, mais selon les dispositions de la législation de l'État dans lequel les prestations sont servies, notamment au cas où le transfert deviendrait nécessaire compte tenu de l'état de santé de l'intéressé, et ce sans subir des frais supplémentaires. En revanche, il y a lieu de constater que l'article 22 du règlement nº 1408/71, interprété à la lumière de son objectif, n'a pas pour objet de réglementer et, dès lors, n'empêche nullement le remboursement par l'État membre d'affiliation, aux tarifs en vigueur dans ledit État membre, des frais engagés à l'occasion de soins fournis dans un autre État membre, même en l'absence d'autorisation préalable (arrêt Kohll, précité, points 25 à 27).

71 Dans de telles conditions, l'autorisation préalable en cause doit être considérée comme une restriction à la libre prestation des services prévue à l'article 49 CE.

72 L'existence d'une restriction à la libre prestation des services étant établie, il convient, dès lors, de vérifier si la réglementation portugaise litigieuse peut être justifiée par des raisons impérieuses et de s'assurer, en pareil cas, conformément à une jurisprudence constante, qu'elle n'excède pas ce qui est objectivement nécessaire à cette fin et que ce résultat ne peut être obtenu par des règles moins contraignantes (voir arrêts du 4 décembre 1986, Commission/Allemagne, 205/84, Rec. p. I-3755, points 27 et 29; du 26 février 1991, Commission/Italie, C-180/89, Rec. p. I-709, points 17 et 18, ainsi que du 20 mai 1992, Ramrath, C-106/91, Rec. p. I-3351, points 30 et 31).

— Maintien de l'équilibre financier du système de sécurité sociale

73 À cet égard, la Cour a reconnu 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 (arrêt Commission/Luxembourg, précité, point 43 et jurisprudence citée).

74 Ainsi, elle a admis qu'une exigence d'autorisation préalable puisse, à certaines conditions, être justifiée par une telle considération dans le contexte de soins hospitaliers (voir, notamment, arrêts précités Smits et Peerbooms, points 76 à 81; Müller-Fauré et van Riet, points 76 à 81, ainsi que Watts, points 108 à 110), ainsi que dans celui de soins médicaux qui, bien qu'étant susceptibles d'être dispensés en dehors d'un cadre hospitalier, nécessitent le recours à des équipements matériels lourds et onéreux limitativement énumérés dans la législation nationale (voir, en ce sens, arrêt Commission/France, précité, points 34 à 42).

75 Toutefois, s'agissant des soins non hospitaliers autres que «lourds», visés par le décret-loi nº 177/92, force est de constater qu'aucun élément précis n'a a été avancé par le gouvernement portugais à l'appui de l'affirmation selon laquelle la liberté accordée aux assurés de se rendre, sans autorisation préalable, dans un État membre autre que celui où est établie la caisse de maladie dont ils relèvent, pour bénéficier desdits soins, serait susceptible de porter gravement atteinte à l'équilibre financier du SNS.

76 Il ne ressort pas du dossier devant la Cour que la suppression de l'exigence de l'autorisation préalable pour ce type de soins provoquerait des déplacements transfrontaliers de patients d'une importance telle, nonobstant les barrières linguistiques, la distance géographique, les frais de séjour à l'étranger, que l'équilibre financier du système de sécurité sociale portugais en serait gravement perturbé et que, de ce fait, le niveau

global de protection de la santé publique serait menacé, ce qui pourrait valablement justifier une entrave au principe fondamental de la libre prestation des services.

77 En outre, les soins sont généralement dispensés à proximité du lieu de résidence du patient, dans un environnement culturel qui lui est familier et lui permettant d'établir avec le médecin traitant des relations de confiance. Abstraction faite des cas d'urgence, les déplacements transfrontaliers de patients se manifestent surtout dans les régions frontalières ou pour le traitement de pathologies spécifiques (arrêt Müller-Fauré et van Riet, précité, point 96).

78 Ces diverses circonstances paraissent de nature à limiter l'impact financier éventuel sur le SNS de la suppression de l'exigence d'autorisation préalable en ce qui concerne les soins dispensés au cabinet du praticien étranger.

79 En tout état de cause, il y a lieu de rappeler qu'il appartient aux seuls États membres de déterminer l'étendue de la couverture maladie dont bénéficient les assurés, en sorte que, lorsque ces derniers se rendent sans autorisation préalable dans un État membre autre que celui où est établie la caisse de maladie dont ils relèvent pour s'y faire soigner, ils ne sauraient prétendre à la prise en charge des soins qui leur ont été donnés que dans les limites de la couverture garantie par le régime d'assurance maladie de l'État membre d'affiliation (arrêt Müller-Fauré et van Riet, précité, point 98).

— Contrôle de la qualité des prestations de santé fournies à l'étranger

80 S'agissant de l'argument de la République portugaise selon lequel l'exigence d'une autorisation préalable est nécessaire pour garantir la qualité des prestations fournies, il convient de rappeler que, si les États membres ont la faculté de limiter la libre

prestation des services pour des raisons de protection de santé publique, cette faculté ne leur permet toutefois pas de mettre le secteur de la santé publique, en tant que secteur économique et du point de vue de la libre prestation des services, à l'abri du principe fondamental de libre circulation (arrêt Kohll, précité, points 45 et 46).

81 La Cour a déjà jugé, dans le cas des prestations non hospitalières, que les conditions d'accès et d'exercice des activités y afférentes ont fait l'objet de plusieurs directives de coordination ou d'harmonisation, de sorte que l'exigence d'une autorisation préalable ne peut être justifiée par des considérations liées à la qualité des prestations fournies à l'étranger (voir arrêt Kohll, précité, point 49).

82 En tout état de cause, le décret-loi nº 177/92 subordonne l'autorisation préalable non pas à la vérification de la qualité des soins fournis dans un autre État membre, mais à l'absence de leur disponibilité au Portugal.

83 Il s'ensuit que l'exigence d'une autorisation préalable pour le remboursement des frais médicaux en cause ne peut être justifiée par des raisons de protection de la santé tenant à la nécessité d'un contrôle de la qualité des prestations de santé fournies à l'étranger.

— Caractéristiques essentielles du SNS

84 Selon la République portugaise, la procédure d'autorisation préalable serait justifiée par la spécificité de l'organisation et du fonctionnement du SNS, notamment par l'absence de mécanisme de remboursement de frais médicaux et par l'obligation de passer par un médecin généraliste aux fins d'une consultation d'un médecin spécialiste.

85 Il y a lieu d'observer à cet égard 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, sont en tout état de cause tenus de prévoir des mécanismes de remboursement a posteriori de soins dispensés dans un État membre autre que celui compétent (arrêt Müller-Fauré et van Riet, précité, point 105).

86 De même, les conditions d'octroi des prestations, pour autant qu'elles ne sont ni discriminatoires ni constitutives d'une entrave à la libre circulation des personnes, demeurent opposables en cas de soins fournis dans un État membre autre que celui d'affiliation. Il en est ainsi notamment de l'exigence de la consultation préalable d'un médecin généraliste avant de consulter un médecin spécialiste (arrêt Müller-Fauré et van Riet, précité, point 106).

87 Enfin, la Cour a souligné 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 (arrêt Müller-Fauré et van Riet, précité, point 107).

88 En conséquence, les caractéristiques essentielles du SNS ne permettent pas de justifier l'exigence d'une autorisation préalable prévue par le décret-loi nº 177/92, en vue d'obtenir le remboursement des soins de santé non hospitaliers, dispensés dans un autre État membre.

89 Il résulte de ce qui précède que la République portugaise a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 49 CE en subordonnant, dans le décret-loi nº 177/92, à l'octroi d'une autorisation préalable, le remboursement des soins non hospitaliers «hautement spécialisés» exposés dans un autre État membre, qui

n'impliquent pas le recours à des équipements matériels lourds et onéreux limitativement énumérés dans la législation nationale.

En ce qui concerne les soins non hospitaliers autres que «lourds», non visés par le décret-loi nº 177/92

90 Le décret-loi nº 177/92 ne régit que l'assistance médicale hautement spécialisée à l'étranger. Il s'ensuit que, pour les soins non hospitaliers, non visés par le décret-loi nº 177/92, sauf dans les circonstances prévues par le règlement nº 1408/71, le droit portugais ne prévoit pas de possibilité de remboursement. La République portugaise a d'ailleurs admis lors de l'audience que la prise en charge desdits frais médicaux non hospitaliers encourus dans un autre État membre, tels qu'une consultation d'un médecin généraliste ou d'un dentiste, n'est aucunement prévue.

91 La République portugaise n'a avancé aucun argument spécifique au soutien de la compatibilité de cette absence de prise en charge avec l'article 49 CE, tel qu'interprété par la Cour.

92 En tout état de cause, les motifs relatifs tant au caractère restrictif de l'exigence d'une autorisation préalable qu'à l'absence de justification légitime de celle-ci s'appliquent à l'évidence a fortiori s'agissant des soins médicaux non hospitaliers pour lesquels il n'existe aucune possibilité de remboursement.

93 Par conséquent, il y a lieu de constater que la République portugaise a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 49 CE en ne prévoyant pas, sauf dans les circonstances prévues par le règlement nº 1408/71, la possibilité de remboursement des soins médicaux non hospitaliers encourus dans un autre État membre, non visés par le décret-loi nº 177/92.

94 Il résulte de l'ensemble de considérations qui précèdent que le recours de la Commission est fondé.

95 Par conséquent, il convient de constater que, en ne prévoyant pas, sauf dans les circonstances prévues par le règlement nº 1408/71, la possibilité de remboursement des soins médicaux non hospitaliers encourus dans un autre État membre, qui n'impliquent pas le recours à des équipements matériels lourds et onéreux limitativement énumérés dans la législation nationale, ou, dans les cas où le décret-loi nº 177/92 reconnaît la possibilité de remboursement desdits soins, en subordonnant leur remboursement à l'octroi d'une autorisation préalable, la République portugaise a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 49 CE.

Sur les dépens

96 Aux termes de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens. Aux termes du paragraphe 3 de ce même article, la Cour peut répartir les dépens ou décider que chaque partie supporte ses propres dépens, notamment, pour des motifs exceptionnels. En l'occurrence, la République portugaise a succombé en ses moyens, mais a été exposée, tout au long de la procédure, à des dépens visant à réfuter des griefs auxquels la Commission a renoncé à la suite de l'audience. Dans ces conditions, la Commission et la République portugaise supporteront leurs propres dépens.

97 Conformément à l'article 69, paragraphe 4, premier alinéa, de ce même règlement, le Royaume d'Espagne et la République de Finlande supporteront, en tant que parties intervenantes, leurs propres dépens.

Par ces motifs, la Cour (troisième chambre) déclare et arrête:

1) **En ne prévoyant pas, sauf dans les circonstances prévues par le règlement (CEE) nº 1408/71 du Conseil, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, dans sa version modifiée et mise à jour par le règlement (CE) nº 118/97 du Conseil, du 2 décembre 1996, tel que modifié par le règlement (CE) nº 1992/2006 du Parlement européen et du Conseil, du 18 décembre 2006, la possibilité de remboursement des soins médicaux non hospitaliers encourus dans un autre État membre, qui n'impliquent pas le recours à des équipements matériels lourds et onéreux limitativement énumérés dans la législation nationale, ou, dans les cas où le décret-loi nº 177/92, du 13 août 1992, fixant les conditions de remboursement des frais médicaux engagés à l'étranger, reconnaît la possibilité de remboursement desdits soins, en subordonnant leur remboursement à l'octroi d'une autorisation préalable, la République portugaise a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 49 CE.**

2) **La République portugaise et la Commission européenne supportent leurs propres dépens.**

3) **Le Royaume d'Espagne et la République de Finlande supportent leurs propres dépens.**

Signatures