CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

présentées le 18 mai 2000 [1]

1. L'Arrondissementsrechtbank te Roermond (Pays-Bas) a, cette fois-ci, adressé deux questions préjudicielles à la Cour conformément à l'article 234 CE afin de pouvoir résoudre deux litiges dont il a été saisi. Il demande, en substance, si les articles 49 CE et 50 CE s'opposent à ce qu'une réglementation d'un État membre en matière d'assurance maladie obligatoire impose aux assurés d'obtenir l'autorisation de leur caisse de maladie avant de solliciter des prestations médicales auprès d'un praticien ou d'un établissement de soins, opérant dans le même État ou à l'étranger, avec lesquels cette caisse n'aurait pas conclu une convention, autorisation à défaut de laquelle ils seraient obligés de payer eux-mêmes les frais médicaux exposés sans avoir droit à leur remboursement.

I — La législation nationale en matière d'assurance maladie obligatoire

2. Il résulte des pièces du dossier qu'aux Pays-Bas, les travailleurs dont les revenus ne dépassent pas un certain plafond [2] et les personnes qui leur sont assimilées sont couverts par l'assurance maladie obligatoire conformément à la loi sur les caisses de maladie (Ziekenfondswet), qui couvre les soins médicaux ordinaires [3].

3. Conformément à l'article 5, paragraphe 1, de cette loi, les personnes relevant de son champ d'application doivent s'affilier à une caisse de maladie opérant dans leur commune de résidence [4]; la caisse est obligée de les inscrire en qualité d'assurés. Il s'agit d'un régime qui prévoit uniquement la prestation de soins médicaux en nature: les assurés n'ont donc pas le droit de se faire rembourser les frais médicaux qu'ils exposent, mais ont uniquement le droit de recevoir gratuitement les soins que leur état nécessite.

4. Aux termes de l'article 3 de l'arrêté royal du 4 janvier 1966 sur les prestations (Verstrekkingenbesluit), modifié par l'arrêté royal du 16 décembre 1997, les soins médicaux comprennent, notamment, les soins dispensés par le médecin généraliste et le médecin spécialiste «dont l'étendue est

1 — Langue originale: l'espagnol.

2 — Le gouvernement néerlandais a indiqué que, pour l'année 1997, ce plafond était de 60 750 NLG.

3 — L'assistance sanitaire considérée comme extraordinaire en raison, par exemple, de sa longue durée ou de son coût élevé qui ne peut pas être prise en charge par les particuliers et qui ne peut pas davantage être couverte de manière satisfaisante par les compagnies privées d'assurances, est régie par la loi générale sur les frais spéciaux de maladie (Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten).

4 — Interrogé à ce sujet à l'audience, l'agent du gouvernement néerlandais a signalé qu'il existe en tout trente caisses de maladie dans l'ensemble du pays.

déterminée en fonction de ce qui est usuel dans les milieux professionnels concernés». L'élément déterminant en l'espèce est ce qui est considéré comme usuel dans les milieux professionnels aux Pays-Bas. En général, un traitement n'est pas reconnu comme usuel lorsqu'il n'a pas reçu l'approbation suffisante des milieux scientifiques nationaux ou internationaux et n'est donc pas communément appliqué ou conseillé. Il importe donc de savoir dans quelle mesure un traitement est considéré comme une procédure professionnelle appropriée. Dans la mesure où il se fonde sur une base scientifique valide, il est reconnu comme une prestation au sens de la loi sur les caisses de maladie.

5. L'article 9 de la loi sur les caisses de maladie règle l'exercice du droit aux soins médicaux et dispose notamment ce qui suit:

«1. L'assuré qui veut exercer son droit à prestation s'adresse à cette fin... à une personne ou à un établissement avec laquelle ou avec lequel la caisse de maladie à laquelle il est affilié a conclu une convention dans ce but...

2. L'assuré peut choisir librement parmi les personnes et les établissements visés au paragraphe 1, sous réserve des dispositions du paragraphe 5 et des dispositions... relatives au transport par ambulance...

...

4. Une caisse de maladie peut, par dérogation aux dispositions des paragraphes 1 et 2, autoriser un assuré à s'adresser, pour exercer son droit à prestation, à une autre personne ou à un autre établissement aux Pays-Bas, si le traitement médical l'exige. Le ministre peut déterminer dans quels cas et à quelles conditions un assuré peut être autorisé à s'adresser, pour exercer son droit à prestation, à une personne ou à un établissement en dehors des Pays-Bas.»

6. Cette exigence d'autorisation préalable est énoncée à l'article 1[er] du règlement sur les soins à l'étranger dans le cadre de l'assurance maladie (Regeling hulp in het buitenland ziekenfondsverzekering), du 30 juin 1988 [5], aux termes duquel:

«Par cas où une caisse de maladie peut autoriser un assuré à solliciter des soins auprès d'une personne ou d'un établissement en dehors des Pays-Bas, il faut entendre les cas où la caisse de maladie a

5 — *Staatscourant* 1988, n° 123.

constaté que le traitement médical l'exigeait» [6].

7. Pour pouvoir offrir les prestations en nature aux assurés, les caisses de maladie doivent, conformément à l'article 44, paragraphe 1, de la loi qui les réglemente, signer des conventions avec des praticiens et établissements dispensant un ou plusieurs types de soins. Le paragraphe 3 de cet article définit, en partie, le contenu de ces conventions, notamment la nature et l'étendue des obligations et droits des parties, le type de soins à dispenser, leur qualité, leur efficacité et leur coût ainsi que le contrôle du respect de la convention. Si le praticien ou l'établissement ne remplissent pas les conditions énoncées dans la convention, la caisse de maladie peut dénoncer celle-ci.

Le financement des soins médicaux dispensés aux Pays-Bas n'est pas réglé par les conventions mais bien par la loi sur le financement des soins de santé (Wet tarieven gezondheidszorg). Les caisses négocient librement leurs conventions avec les praticiens ou établissements de soins opérant à l'étranger.

Les caisses de maladie jouissent de la plus grande liberté pour passer des conventions tant avec les praticiens qu'avec les établissements de soins. Elles sont néanmoins soumises à deux restrictions, à savoir que, lorsqu'un établissement leur en fait la demande, elles sont tenues de passer une convention avec lui s'il est établi dans leur ressort ou si cet établissement est celui auquel la population locale s'adresse régulièrement. La deuxième restriction résulte du fait qu'elles ne sont autorisées à passer des conventions qu'avec les praticiens habilités à dispenser les soins en question et avec les établissements de soins agréés.

8. Comme la juridiction nationale l'explique dans son ordonnance de renvoi, il résulte de la jurisprudence du Centrale Raad van Beroep que, lorsque la caisse refuse à l'assuré l'autorisation de subir un traitement à l'étranger et donc de couvrir les frais y afférents, il convient de vérifier, en premier lieu, si ce traitement peut être considéré comme une prestation au sens de la loi nationale, le critère à retenir étant celui de savoir si ce traitement «est usuel dans les milieux professionnels concernés» [7].

6 — Aucune condition particulière n'a été fixée en ce qui concerne le traitement des assurés par des praticiens ou des établissements de soins opérant à l'étranger avec lesquels les caisses de maladie n'ont pas signé de convention en vue de la prestation de soins médicaux. L'assuré souhaitant recevoir des soins à l'étranger devra en obtenir l'autorisation préalable auprès de sa caisse de maladie. L'autorisation est identique à celle qui lui est nécessaire s'il désire être traité par un praticien ou un établissement de soins opérant aux Pays-Bas avec lesquels la caisse n'aurait pas davantage conclu de convention.

7 — Dans un arrêt qu'elle a rendu le 23 mai 1995, cette juridiction a dit pour droit que l'autorisation de subir un traitement à l'étranger conformément à l'article 9, paragraphe 4, de la loi sur les caisses de maladie n'est pas délivrée lorsque les soins ne peuvent pas être considérés comme une prestation au sens des dispositions citées. Dans cette affaire, elle a refusé de qualifier de prestation un traitement subi à New-York parce qu'il avait un caractère expérimental et ne pouvait pas être jugé «usuel dans les milieux professionnels concernés». Dans un autre arrêt, du 19 décembre 1997, elle a donné raison à la caisse de maladie au motif que le traitement controversé, qui avait été subi en Allemagne, ne reposait pas (encore) sur des bases scientifiques suffisantes et qu'il était, à l'époque, considéré comme expérimental aux Pays-Bas.

Si le critère du caractère usuel est rempli, il faut alors examiner si l'autorisation peut être délivrée conformément à l'article 9, paragraphe 4, de la loi sur les caisses de maladie lu en combinaison avec l'article 1er du règlement sur les soins à l'étranger dans le cadre de l'assurance maladie. À cette fin, il conviendra d'appliquer le critère dit de la «nécessité du traitement médical pour l'assuré». Il faudra donc vérifier si, compte tenu des méthodes existant aux Pays-Bas, le traitement dispensé à l'étranger est nécessaire du point de vue médical.

II — Les faits du litige opposant Mme Geraets-Smits et la Stichting Ziekenfonds

9. Mme Geraets-Smits, qui est partie demanderesse dans un des deux litiges et qui est née le 6 juin 1928, est atteinte de la maladie de Parkinson depuis des années. L'Elena-Klinik de Cassel (en Allemagne) est spécialisée dans le traitement catégoriel et multidisciplinaire de la maladie de Parkinson. Les patients sont hospitalisés durant une période de trois à six semaines au cours de laquelle ils sont examinés et soignés par des médecins en vue, notamment, de déterminer le traitement médicamenteux idéal. Le patient bénéficie, en outre, dans la clinique, de traitements de physiothérapie et d'ergothérapie et d'un accompagnement socio-psychologique. Mme Geraets-Smits y a suivi un traitement pour lequel elle a acquitté une facture dont elle a demandé le remboursement à la Stichting Ziekenfonds, qui est l'organisme défendeur, le 5 septembre 1996.

10. Par décision du 30 septembre 1996, qui a été confirmée par une décision du 28 octobre 1996, celui-ci a informé la demanderesse qu'aucun remboursement ne lui serait accordé au titre de la loi sur les caisses de maladie au motif qu'un traitement satisfaisant et adéquat de la maladie de Parkinson est disponible aux Pays-Bas et qu'il n'était donc pas nécessaire de recourir au traitement catégoriel dispensé par l'Elena-Klinik.

11. En désaccord avec cette décision, la demanderesse a sollicité l'avis du conseil des caisses de maladie (Ziekenfondsraad) dont la commission des recours (Commissie voor Beroepszaken) a émis, le 7 avril 1997, un avis dans lequel elle confirme que la décision de la défenderesse et son exposé des motifs sont adéquats. La demanderesse s'est alors pourvue contre la décision devant le Rechtbank auquel elle a exposé que le traitement clinique catégoriel dispensé en Allemagne présentait des avantages par rapport à l'approche fragmentaire qui est usuelle aux Pays-Bas.

12. Lors de la première audience, qui a eu lieu le 25 septembre 1997, elle a produit une lettre, datée du 11 septembre 1997, du neurologue qui la soignait, dans laquelle celui-ci indique qu'il existe suffisamment d'arguments pour autoriser la demanderesse à suivre un traitement dans la clinique allemande. Le Rechtbank a alors désigné comme expert un neurologue, qui a déposé, en février de l'année suivante, un rapport dans lequel il conclut qu'aucun élément clinique ou scientifique ne prouvait que l'approche clinique catégorielle était plus appropriée et que, de ce fait, il n'existait

aucune indication médicale objective justifiant le traitement dans la clinique allemande.

III — Les faits du litige opposant M. Peerbooms à la Stichting CZ Groep Zorgverzekeringen

13. M. Peerbooms, qui est le demandeur dans l'autre litige et qui est né le 8 avril 1961, est tombé dans le coma à la suite d'un accident de la circulation le 10 décembre 1996. Le 24 février 1997, son neurologue a demandé à la Stichting CZ Groep Zorgverzekeringen, qui est l'organisme défendeur, le remboursement des frais résultant du traitement du demandeur à l'Universitätsklinik d'Innsbruck en Autriche.

Cet établissement utilise une thérapie intensive spéciale par neurostimulation qui, aux Pays-Bas, est utilisée seulement à titre expérimental dans un centre de revalidation à Tilburg et dans un autre à Utrecht. Le demandeur n'a pas été admis dans ces deux établissements parce que, dans le cadre de cette expérience, ceux-ci n'acceptaient pas de patients âgés de plus de 25 ans. Le demandeur aurait donc dû être transféré au centre de revalidation de Hoensbroeck, où cette thérapie n'est pas utilisée. Il a donc été transféré dans un état végétatif à la clinique d'Innsbruck le 22 février 1997[8]. Après avoir subi la thérapie par neurostimulation, il est sorti du coma et a repris complètement conscience. Le 20 juin 1997, il a quitté cette clinique et a été transféré au centre de revalidation d'Hoensbroeck pour y poursuivre sa rééducation.

14. Par une décision du 26 février 1997, la demande du neurologue a été rejetée — sur avis du médecin-conseil — parce que les soins adéquats dont le patient avait besoin pouvaient être obtenus dans un établissement avec lequel la caisse de maladie défenderesse avait conclu une convention ou, à défaut, dans un établissement de soins non conventionné aux Pays-Bas. Le neurologue a alors présenté une nouvelle demande, plus détaillée, qui a à son tour été rejetée le 5 mars de la même année. La réclamation qu'il a introduite contre cette nouvelle décision a elle aussi été rejetée comme étant non fondée. La caisse de maladie persiste à estimer — à l'instar de la commission des réclamations et après une nouvelle audition du médecin-conseil — que, selon les critères médicaux de l'époque, le traitement dispensé aux patients comateux à Innsbruck ne présentait aucun avantage par rapport aux soins offerts aux Pays-Bas et qu'il n'était dès lors pas nécessaire de se rendre en Autriche pour recevoir un traitement médical adéquat.

15. Le demandeur s'est alors pourvu en appel de cette décision. Dans cette affaire-ci également, l'Arrondissementsrechtbank a

8 — C'est-à-dire, deux jours avant que son neurologue demande à la caisse de maladie l'autorisation pour lui de recevoir ce traitement dans cette clinique.

désigné un expert, qui, le 12 mai 1998, a déposé son rapport, dans lequel il a conclu qu'un traitement approprié et adéquat, tel que celui que le demandeur avait suivi à Innsbruck, n'était pas disponible aux Pays-Bas, à l'exception des centres de revalidation de Tilburg et d'Utrecht, dans lesquels il n'avait pas pu être admis parce qu'il dépassait l'âge limite. Il a ajouté que la thérapie dispensée dans le centre de réhabilitation de Hoensbroeck n'aurait pas pu lui convenir. Le neurologue attaché à la caisse de maladie a répondu à ce rapport en soulignant le caractère expérimental du traitement et en ajoutant qu'il n'avait pas encore reçu l'approbation des milieux scientifiques. Interrogé sur ce point, le premier expert a présenté, le 31 août 1998, un rapport additionnel dans lequel il a déclaré maintenir ses conclusions initiales.

IV — Les questions préjudicielles

16. Pour pouvoir résoudre ces deux litiges, l'Arrondissementsrechtbank de Roermond a adressé à la Cour les deux questions préjudicielles suivantes:

«1) a) Les articles 59 et 60 du traité CE doivent-ils être interprétés en ce sens que sont incompatibles avec eux des dispositions telles que celles de l'article 9, paragraphe 4, de la Ziekenfondswet, combiné avec l'article 1er de la Regeling hulp in het buitenland ziekenfondsverzekering, dans la mesure où celles-ci prévoient qu'une personne affiliée à une caisse de maladie doit obtenir une autorisation préalable de cette caisse de maladie pour pouvoir s'adresser à une personne ou à une institution établie en dehors des Pays-Bas en vue de faire valoir son droit à prestation?

b) Quelle est la réponse à la question figurant au point 1, sous a) ci-dessus, si l'autorisation visée est refusée, ou n'est pas accordée, parce que le traitement en cause, dispensé dans l'autre État membre, n'est pas considéré comme 'usuel dans les milieux professionnels concernés' et donc n'est pas considéré comme une prestation au sens de l'article 8 de la Ziekenfondswet? La situation est-elle différente si l'on prend en considération seulement les conceptions des professionnels néerlandais et que l'on applique, sur ce point, des critères scientifiques nationaux ou internationaux et, si oui, à quel point de vue? Importe-t-il, en outre, que le système légal de sécurité sociale de cet autre État membre prévoie le remboursement du traitement en cause?

c) Quelle est la réponse à la question figurant au point 1, sous a) ci-dessus, si le traitement dispensé à l'étranger est considéré comme un traitement usuel et donc comme une prestation mais que l'autorisation visée est refusée au motif que des soins adéquats peuvent être

obtenus en temps opportun d'un prestataire de soins néerlandais conventionné et que donc les soins dispensés à l'étranger ne sont pas nécessaires au traitement médical?

2) Si l'exigence d'une autorisation implique une entrave contraire au principe de la libre prestation de services énoncé aux articles 59 et 69 [60] du traité CE, les motifs impérieux d'intérêt général invoqués par les défenderesses... suffisent-ils à permettre de considérer cette entrave comme justifiée?»

V — La législation communautaire

17. L'article 49 CE dispose que: «Dans le cadre des dispositions ci-après, les restrictions à la libre prestation des services à 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.

...»

18. L'article 50 CE dispose que: «Au sens du présent traité, sont considérées comme services les prestations fournies normalement contre rémunération, dans la mesure où elles ne sont pas régies par les dispositions relatives à la libre circulation des marchandises, des capitaux et des personnes.

Les services comprennent notamment:

...

d) les activités des professions libérales.

...»

19. L'article 22 du règlement (CEE) n° 1408/71 [9] qui énonce, notamment, les règles applicables en cas de nécessité, pour un travailleur salarié ou indépendant, ou pour un membre de sa famille, de se rendre

9 — Règlement 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) n° 118/97 du Conseil, du 2 décembre 1996 (JO 1997, L 28, p. 1).

dans un autre État membre pour recevoir des soins appropriés, dispose ce qui suit:

«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 sous 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.

...»

VI — La jurisprudence récente de la Cour en matière de libre prestation des services relativement au remboursement de frais médicaux exposés dans un autre État membre

20. Le 28 avril 1998, la Cour a statué dans l'affaire Decker [10] et dans l'affaire Kohll [11]. Au moment où ont été prononcés ces deux arrêts, auxquels la doctrine a consacré de nombreux commentaires [12], on craignait qu'ils occasionnent un préjudice financier

10 — C-120/95, Rec. p. I-1831.

11 — C-158/96, Rec. p. I-1931.

12 — Le nombre d'auteurs qui ont à ce jour commenté ces deux arrêts dépasse déjà les quarante.

incalculable aux régimes nationaux de sécurité sociale [13]. Je ne vais pas m'étendre sur l'arrêt Decker dès lors que les faits relatifs à cette affaire ont trait à l'achat de lunettes et se confinent donc dans le domaine de la libre circulation des marchandises [14].

21. L'arrêt Kohll, en revanche, concernait une prestation de services transfrontalière. Les questions préjudicielles avaient été posées par la Cour de cassation de Luxembourg pour pouvoir résoudre le recours que M. Kohll avait formé devant elle contre la décision de sa caisse de maladie qui lui refusait l'autorisation qui aurait permis à sa fille de recevoir les soins d'un orthodontiste en Allemagne, la caisse de maladie estimant que le traitement n'était pas urgent et qu'il pouvait être suivi à Luxembourg.

22. La Cour a dit pour droit, en ce qui concerne l'application des règles de la libre prestation des services à un traitement dispensé, en dehors de toute infrastructure hospitalière, par un orthodontiste établi dans un autre État membre, que, comme cette prestation était fournie contre rémunération, elle devait être considérée comme un service au sens de l'article 60 du traité, qui vise expressément les activités des professions libérales.

23. Pour ce qui est des effets restrictifs de la réglementation luxembourgeoise, la Cour a observé que, si elle ne privait pas les assurés de la possibilité d'avoir recours à un fournisseur de services établi dans un autre État membre, il n'en restait pas moins qu'elle subordonnait le remboursement des frais encourus dans cet État à l'obtention d'une autorisation préalable alors que le remboursement des frais exposés dans l'État d'affiliation n'était pas soumis à cette condition. C'est la raison pour laquelle elle a décidé qu'une telle réglementation décourageait les assurés sociaux de s'adresser aux fournisseurs de services médicaux établis dans un autre État membre et qu'elle constituait, tant pour ces derniers que pour leurs patients, une entrave à la libre prestation des services [15].

24. Différents motifs ont été présentés au cours de la procédure pour justifier cette réglementation, à savoir qu'elle aurait eu pour objet de maintenir l'équilibre financier du système de la sécurité sociale et de protéger la santé publique, ce qui comprend

13 — Nourissat, C., «Quand Panacée rejoint Europe ou comment la Cour de justice consacre la liberté des soins dans la Communauté», *La Semaine juridique*, édition générale 1999 II 10002, estime que: «La paire de lunettes de Nicolas Decker et le traitement orthodontique d'Aline Kohll sont appelés à entrer dans la mythologie judiciaire communautaire aux côtés de la facture d'électricité de M. Costa ou de la liqueur de cassis de Dijon», et Gosseries, Ph., *Journal des Tribunaux du Travail*, 1999, p. 446 à 449, en particulier p. 446, affirme: «Les deux arrêts du 28 avril 1998 de la CJCE... ont eu l'effet d'une 'bombe' dans l'organisation des régimes de l'assurance soins de santé des États membres de l'Union européenne. Certains ont dit que la CJCE, par ces deux arrêts, a provoqué une belle panique chez tous les gestionnaires d'organismes sociaux de sécurité sociale dans les États membres de l'Union...».

14 — Dans cet arrêt, la Cour a dit pour droit que les articles 30 et 36 du traité CE (devenus, après modification, articles 28 CE et 30 CE) s'opposent à une réglementation nationale en vertu de laquelle un organisme de sécurité sociale d'un État membre refuse à un assuré le remboursement forfaitaire d'une paire de lunettes avec verres correcteurs achetée auprès d'un opticien établi dans un autre État membre, au motif que l'achat de tout produit médical à l'étranger doit être autorisé préalablement.

15 — La Cour confirmait ainsi la jurisprudence qu'elle avait dégagée dans les arrêts du 31 janvier 1984, Luisi et Carbone (286/82 et 26/83, Rec. p. 377, point 16), et du 28 janvier 1992, Bachmann (C-204/90, Rec. p. I-249, point 31).

la nécessité de garantir la qualité des prestations médicales et d'offrir un service médical et hospitalier équilibré et accessible à tous.

25. À propos du maintien de l'équilibre financier du système de la sécurité sociale, la Cour a dit pour droit que le remboursement, aux tarifs pratiqués dans l'État d'affiliation, des soins dentaires dispensés dans d'autres États membres n'avait pas une incidence significative sur le financement du système de la sécurité sociale puisque la caisse de maladie luxembourgeoise en cause devait supporter les mêmes charges financières si l'assuré s'adressait à un orthodontiste luxembourgeois ou s'il s'adressait à un orthodontiste établi dans un autre État membre.

26. En ce qui concerne la protection de la santé publique, la Cour a rappelé, aux points 45 et 46 de son arrêt, que, si les États membres disposent de la faculté de limiter la libre prestation des services pour des motifs de santé publique, cette faculté ne leur permet cependant 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 [16]. En tout état de cause, étant donné que les conditions d'accès et d'exercice des activités de médecin et de dentiste ont fait l'objet de plusieurs directives de coordination et d'harmonisation [17], la Cour a dit pour droit que les médecins et dentistes établis dans d'autres États membres devaient se voir reconnaître, aux fins de la libre prestation des services, des garanties équivalentes à celles qui sont accordées aux médecins et dentistes établis sur le territoire national. Elle a ajouté qu'une réglementation telle que la réglementation luxembourgeoise ne pouvait pas être justifiée par des motifs tenant à la santé publique dès lors qu'elle n'avait ni pour objet ni pour effet de garantir la qualité des prestations médicales fournies dans d'autres États membres.

La Cour a ensuite reconnu que, même si l'objectif de maintenir un service médical et hospitalier équilibré et accessible à tous est intrinsèquement lié au mode de financement du système de sécurité sociale, il peut également relever des dérogations prévues par l'article 56 du traité CE (devenu, après modification, article 46 CE) au titre de la santé publique dans la mesure où il contribue à la réalisation d'un niveau élevé de protection de la santé. La Cour a enfin dit pour droit que cet article du traité 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.

16 — Arrêt du 7 mai 1986, Gül (131/85, Rec. p. 1573, point 17).

17 — La Cour cite la directive 78/686/CEE du Conseil, du 25 juillet 1978, visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres du praticien de l'art dentaire et comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement et de libre prestation de services (JO L 233, p. 1); la directive 78/687/CEE du Conseil, du 25 juillet 1978, visant à la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant les activités du praticien de l'art dentaire (JO L 233, p. 10), et la directive 93/16/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, visant à faciliter la libre circulation des médecins et la reconnaissance mutuelle de leurs diplômes, certificats et autres titres (JO L 165, p. 1).

Estimant que la preuve ne lui avait pas été fournie que la réglementation litigieuse était nécessaire pour atteindre ces deux objectifs, la Cour a déclaré qu'elle n'était pas justifiée par des motifs de santé publique.

VII — La procédure devant la Cour

27. La majorité des auteurs qui ont commenté les arrêts Decker et Kohll s'entendent à saluer la solution que la Cour y a retenue [18] en ce qu'elle s'inscrit dans la logique de la jurisprudence qu'elle a dégagée en matière de libre circulation des marchandises et des services [19]. Ces deux arrêts ont cependant laissé de nombreuses questions en suspens puisque la Cour ne s'est pas prononcée sur le point de savoir si cette jurisprudence s'applique également aux traitements médicaux dispensés en milieu hospitalier [20] ni sur le point de savoir si son champ d'application demeurait limité aux systèmes de sécurité sociale qui, à l'instar du système luxembourgeois, paient, en tout ou en partie, pour le compte du patient, les soins médicaux et hospitaliers qu'il reçoit ou lui remboursent, en tout ou en partie, les frais qu'il a exposés pour ces soins [21] ou si, au contraire, il s'étend également aux systèmes qui, à l'instar du système néerlandais, sont organisés de manière à fournir des soins médicaux en nature aux assurés [22]. Ce sont précisément les questions auxquelles la Cour devra répondre lorsqu'elle statuera sur la présente affaire [23].

18 — La seule note discordante semble sortir de la plume de González Vaqué, L., «Aplicación del principio fundamental de la libre circulación al ámbito de la seguridad social: la sentencia Decker», *Revista de derecho comunitario europeo*, 1999, p. 129 à 139, en particulier p. 139, qui affirme néanmoins que cette jurisprudence contient suffisamment d'éléments permettant de limiter les éventuels effets (pervers) qu'elle pourrait avoir à court et à moyen terme sur l'économie de ce secteur sensible.

19 — Mavridis, P., «Libéralisation des soins de santé: un premier diagnostic», *Revue du marché unique européen*, 1998, n° 3, p. 145 à 196, en particulier p. 195, déclare que: «... la jurisprudence d'hier sur les articles 30 et 59-60 contenait déjà celle d'aujourd'hui. Les arrêts Kohll et Decker ne sont donc ni 'bing bang', ni révolution ni explosion ni autre catastrophe naturelle. Ils étaient tout simplement annoncés depuis longtemps». Lhernould, J. Ph., «Une caisse de sécurité est-elle tenue de rembourser les frais médicaux engagés par un assuré dans un autre État membre?», *Revue de droit sanitaire et social*, 1998, p. 616 à 623, en particulier p. 622, considère que ces deux arrêts ont eu pour effet positif de libérer une dynamique de résistance contre l'habitude qu'avaient prise les États membres de refuser, de manière quasi systématique, à leurs assurés sociaux l'autorisation de suivre un traitement médical dans un autre État membre à la charge de leur caisse de maladie, et Giesen, R., *Common Market Law Review*, 1999, p. 841 à 850, en particulier p. 850, affirme que ces deux arrêts ne méritent que des éloges malgré la surprise qu'ils ont créée, en particulier en Allemagne, lorsqu'ils ont été rendus.

20 — Cabral, P., «Cross-Border medical care in the European Union-bringing down a first wall», *European Law Review*, 1999, p. 387 à 395, en particulier p. 395, estime que cet élargissement de leur champ d'application est implicitement prévu dans les deux arrêts.

21 — Bosscher, A., «La seguridad social de los trabajadores migrantes en la perspectiva del establecimiento del mercado interior», *Los sistemas de seguridad social y el Mercado único europeo*, Madrid, 1993, p. 23 à 33, en particulier p. 32, estime que le droit illimité de se rendre dans un autre État membre pour y recevoir des soins médicaux à la charge de l'État compétent serait disproportionné par rapport aux possibilités financières des organismes de sécurité sociale des différents États membres.

22 — Ces doutes sont exprimés par van der Mei, A. P., «Cross-Border Access to Medical Care within the European Union — Some Reflections on the Judgments in *Decker* and *Kohll*», *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 1998, p. 277 à 297, en particulier p. 293: «But what are the implications of the judgments? For which types of 'foreign' treatment are patients entitled to be reimbursed? In which cases can Member States refuse to pay the 'medical bill'? Do Member States have the right to protect themselves against a possible large influx of patients coming from abroad?» Tel auteur, comme Bonomo, A., *Giustizia Civile*, 1998, I p. 2391 à 2401, en particulier p. 2401, estime que la mise en place du marché unique est incompatible avec des réglementations nationales aussi restrictives qui subordonnent le remboursement des frais médicaux exposés dans un autre État membre à l'obtention d'une autorisation préalable de se faire soigner à l'étranger et qui ralentissent, de manière injustifiée, la libre circulation des malades dans la Communauté.

23 — Comme l'annonçait Thill, M., «'Decker' et 'Kohll' ou la libre circulation des patients à l'intérieur de l'Union européenne et ses limites», *Feuillet de liaison de la Conférence Saint-Yves*, 1999, n° 92/93, p. 57 à 89, en particulier p. 84.

28. Outre la Commission et la Stichting CZ Groep Zorgverzekeringen, qui est la caisse de maladie défenderesse assignée par M. Peerbooms devant l'Arrondissementsrechtbank te Roermond, dix des quinze États membres ont présenté des observations écrites dans cette affaire [24] dans le délai prévu à cet effet par l'article 20 du statut CE de la Cour de justice, à savoir le royaume de Belgique, le royaume de Danemark, la République fédérale d'Allemagne, la République française, l'Irlande, le royaume des Pays-Bas, la République portugaise, la république de Finlande, le royaume de Suède et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord. Aux observations présentées par ces dix États membres s'ajoutent celles qui ont été déposées par deux États qui font partie de l'Espace économique européen, à savoir la république d'Islande et le royaume de Norvège. Une telle mobilisation démontre combien les gouvernements sont attentifs à l'enjeu des questions et avec quel intérêt ils attendent la décision du Tribunal.

29. Ont comparu à l'audience du 4 avril 2000 pour y présenter oralement leurs observations les représentants des deux caisses de maladie défenderesses au principal, les agents des gouvernements danois, allemand, français, irlandais, néerlandais, autrichien, finlandais, suédois, du Royaume-Uni et islandais ainsi que l'agent de la Commission.

30. La Stichting Ziekenfonds VGZ, qui est la caisse assignée par M^me^ Geraets-Smits, considère que les États membres sont libres d'organiser leurs systèmes de sécurité sociale et que les dispositions du traité ne peuvent pas empêcher qu'un de ces systèmes fonctionne sur la base de conventions signées par les caisses de maladie avec les praticiens ou les établissements de soins, qui seuls pourront dispenser des soins aux assurés. Elle déduit de cette prémisse que les restrictions inhérentes à un système tel que l'assurance maladie obligatoire néerlandaise, qui fournit uniquement des prestations en nature, ne sauraient donc pas être incompatibles avec le traité.

Elle ajoute, dans l'hypothèse où la Cour estimerait le contraire, que les conditions d'octroi de l'autorisation de s'adresser à un praticien ou à un établissement de soins non conventionnés ne sont pas discriminatoires et elle épingle les différences qui séparent l'assurance maladie obligatoire néerlandaise du régime luxembourgeois pour affirmer que la jurisprudence Kohll ne peut pas s'appliquer à la première.

31. La caisse de maladie assignée par M. Peerbooms indique que la législation néerlandaise a organisé les soins médicaux au moyen d'une gamme de prestations limitée à celles qui sont considérées usuelles dans les milieux professionnels et qui sont

24 — Une telle préoccupation n'a pas de quoi surprendre si l'on s'en réfère à des opinions telles que celles de Mavridis, P., «Libéralisation des soins de santé: un premier diagnostic», *Revue du marché unique européen*, 1998, n° 3, p. 145 à 196, en particulier p. 171, qui affirme que les arrêts Kohll et Decker ont pour mérite d'avoir reconnu un droit direct aux assurés, indépendamment de la loi nationale et du règlement n° 1408/71, de sorte qu'ils peuvent désormais se rendre dans un autre État membre pour y acheter des produits médicaux et y recevoir les soins médicaux que requiert leur état de santé et exiger que leurs frais soient remboursés conformément aux tarifs de leur État d'affiliation. En cas de refus de remboursement des frais médicaux par les caisses de maladie, il rappelle à ses lecteurs la jurisprudence Factortame et Brasserie du pêcheur relative au principe de la réparation par l'État des préjudices causés aux particuliers par le non-respect du droit communautaire.

fondées sur des traitements dont l'utilité a été scientifiquement démontrée. Elle estime qu'il est indifférent à cet égard qu'une prestation qui n'a pas ce statut aux Pays-Bas soit couverte par la sécurité sociale dans un autre État membre. Les conventions que les caisses de maladie passent avec les praticiens et les établissements de soins règlent les coûts et la qualité des soins. Elles garantissent le maintien de l'équilibre financier du système en fixant un cadre budgétaire, en limitant la capacité d'accueil des établissements et en se fondant sur les mesures de financement prévues par la loi. Selon elle, ce qu'il importe actuellement de savoir, pour autoriser un assuré à se rendre à l'étranger pour y recevoir des soins médicaux, ce n'est pas si ces mêmes soins peuvent lui être fournis aux Pays-Bas en temps opportun, mais bien s'ils peuvent l'être par un praticien ou un établissement de soins conventionnés, quel que soit l'État membre dans lequel ils opèrent. En revanche, une autorisation préalable est toujours nécessaire avant de solliciter des soins médicaux auprès d'un praticien ou d'un établissement avec lesquels la caisse de maladie n'a pas signé de convention.

L'organisme défendeur a signalé que des expériences d'assistance médicale transfrontalière, tant en milieu hospitalier qu'en régime ambulatoire, ont été mises en route dans les régions de l'Euregio Rhin/Waal et de l'Euregio Meuse/Rhin, et que l'on n'a constaté aucun afflux massif de patients vers la Belgique ou vers l'Allemagne [25].

25 — Ce sont précisément ces expériences qui sont citées par van der Mei, A. P., op. cit., p. 278 et 279: «... in a number of border regions health insurers and health providers have concluded agreements which are aimed at giving patients the right to obtain care 'on the other side of the border'».

32. Je ne vais pas exposer séparément les opinions que les États ont exprimées dans leurs observations et me limiterai à les résumer puisqu'elles coïncident en grande partie.

À en juger par les positions qu'ils ont prises dans leurs mémoires ou à l'audience, les États se divisent en deux grands groupes. Dans le premier, qui est composé du royaume de Belgique, de la République française et de la république d'Autriche, il y a ceux qui considèrent que les soins médicaux fournis dans le cadre d'un régime de sécurité sociale public est un service au titre de l'article 60 du traité. Les États du second groupe, à savoir la République fédérale d'Allemagne, l'Irlande, le royaume des Pays-Bas, le Royaume-Uni, le royaume de Danemark, le royaume de Suède, la république de Finlande et la république d'Islande, estiment, en revanche, que les soins médicaux dispensés par un système de sécurité sociale organisé selon un régime de prestations en nature ne sont pas un service au sens de cette disposition. Ni la République portugaise ni le royaume de Norvège ne se sont prononcés sur ce point.

Les divergences d'opinion entre les États s'arrêtent ici puisque tous sont d'accord pour affirmer que, bien qu'il s'agisse là d'un obstacle à la libre prestation des services, l'obligation, pour le patient qui souhaite subir un traitement médical dans un autre État membre, d'obtenir une autorisation préalable de la caisse de maladie de son État d'affiliation est justifiée.

33. À l'issue de la procédure écrite, la Cour a demandé au gouvernement néerlandais s'il avait modifié sa législation nationale afin de l'adapter à la jurisprudence qu'elle avait dégagée dans les arrêts Decker et Kohll, précités. Le gouvernement néerlandais a répondu que cette jurisprudence ne nécessite aucune réforme des dispositions de la loi sur les caisses de maladie qui régissent la signature des conventions que les caisses de maladie passent avec les praticiens et les établissements qui fournissent les soins médicaux. Il a ajouté que des projets visant à développer les prestations de soins médicaux transfrontalières avaient été lancés bien avant que les faits qui ont donné lieu aux affaires Geraets-Smits et Peerbooms se produisent, mais que les arrêts Decker et Kohll ont contribué à augmenter le nombre des conventions passées avec des établissements de soins situés dans d'autres États membres.

Au cours de l'audience, la Stichting Ziekenfonds VGZ a informé la Cour qu'elle avait engagé des négociations avec des praticiens et des établissements de soins dans d'autres États membres afin de signer avec eux des conventions leur permettant de fournir des soins médicaux à ses assurés. Pour sa part, la Stichting CZ Groep Zorgverzkeringen a indiqué qu'elle avait déjà signé des accords ayant le même objet aussi bien avec des praticiens qu'avec des établissements de soins en Belgique et en Allemagne.

34. La Commission estime qu'en principe aussi bien le critère des soins ou traitements usuels dans le milieu professionnel que le critère de la nécessité de ces soins ou traitements, critères utilisés par la législation néerlandaise, sont conformes à l'article 22 du règlement n° 1408/71 et que, lorsqu'il applique le premier, l'État membre dispose d'un large pouvoir discrétionnaire pour déterminer les prestations qui sont couvertes par un régime de sécurité sociale. Elle observe néanmoins que l'application de ces deux critères dans la pratique doit se faire dans le respect du droit communautaire.

Il lui semble que le droit néerlandais comporte certains éléments autorisant à penser que les conditions d'obtention d'une autorisation permettant de se rendre à l'étranger pour y recevoir des soins médicaux sont différentes de celles auxquelles le patient est soumis pour suivre un traitement aux Pays-Bas. Elle croit donc que l'exigence d'une autorisation préalable pourrait constituer un obstacle spécifique à la libre prestation des services.

VIII — Analyse des questions préjudicielles

A — *Sur les soins médicaux visés par l'assurance maladie obligatoire néerlandaise et sur la notion de services au sens de l'article 60 du traité*

35. Par les questions préjudicielles qu'il a adressées à la Cour, et qu'il convient d'examiner conjointement selon moi, la

juridiction néerlandaise voudrait s'entendre préciser si les articles 59 et 60 du traité font obstacle à une réglementation de sécurité sociale telle que celle qui est en cause dans le litige au principal, qui, au moyen des conventions que les caisses de maladie passent avec les praticiens et les établissements de soins, organise un système de prestations en nature obligeant les assurés à obtenir une autorisation de leur caisse pour pouvoir se faire soigner par un praticien ou un établissement de soins non conventionnés, qu'ils opèrent sur le territoire national ou à l'étranger.

36. Pour répondre à la question ainsi reformulée, il faut, en premier lieu, éclaircir le point de savoir si les soins médicaux et hospitaliers tels qu'ils sont organisés par le régime néerlandais de l'assurance maladie sont compris dans le champ d'application de la libre prestation des services. Il s'agit, ni plus ni moins, de déterminer si les prestations auxquelles les assurés ont droit au titre de la loi sur les caisses de maladie sont des services au sens de l'article 60.

Au point II.3 de son ordonnance de renvoi, l'Arrondissementsrechtbank déclare partir de la prémisse que les traitements dispensés en Allemagne et en Autriche aux deux parties demanderesses au principal sont des services au sens de cet article 60 du traité. Je ne dispose pas d'éléments suffisants pour me prononcer sur ce point, mais je considère qu'il n'est pas déterminant pour répondre aux questions de la juridiction de renvoi. Dans l'hypothèse où ces traitements seraient effectivement des services au sens de cette disposition, la liberté des deux patients de se déplacer dans un autre État membre en tant que destinataires de services pour recevoir ceux-ci n'a pas été restreinte. Ni l'un ni l'autre ne se plaint d'avoir été moins bien traité que les ressortissants de ces deux États[26]. Dans la mesure où ils se prévalent de l'article 60 du traité pour demander que leur organisme assureur supporte les frais qu'ils ont exposés, il me paraît néanmoins indispensable de vérifier si la relation juridique qui les lie à cet organisme leur donne le droit d'obtenir des prestations de services au sens du traité.

37. Je voudrais souligner que l'analyse qui suit vise précisément les soins médicaux garantis par des régimes de sécurité sociale qui, à l'instar du régime controversé, prévoient uniquement des prestations en nature et n'envisagent pas la possibilité de rembourser aux bénéficiaires de l'assurance les frais qu'ils ont dû exposer pour recevoir ces soins. Je considère qu'il est nécessaire de préciser ce point afin d'éviter toute équivoque dès lors qu'à diverses occasions, la Cour a affirmé haut et clair que certaines prestations médicales devaient être considérées comme des services aux fins de l'article 60 et que les patients qui se déplacent dans un autre État membre pour y

26 — Il s'est avéré dans l'affaire Ferlini (C-411/98) (JO 1999, C 20, p. 18 et Rec. 2000, p. I-8081, qu'au Luxembourg, quiconque a besoin de soins médicaux mais n'est pas affilié au régime de la sécurité sociale national doit payer des frais médicaux relativement plus élevés que les affiliés. On peut lire dans le rapport d'audience de cette affaire qu'à l'époque des faits (en 1989), les affiliés au régime luxembourgeois de la sécurité sociale se voyaient facturer une somme de 36 859 LUF pour un accouchement alors que les non-affiliés devaient payer 59 306 LUF (c'est-à-dire 71,43 % de plus) pour la même prestation fournie dans le même centre hospitalier. Dans les conclusions qu'il a présentées le 21 septembre 1999 dans cette affaire, l'avocat général Cosmas a déclaré que cette différence de traitement est contraire à l'article 7, paragraphe 2, du règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil, du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté (JO L 257, p. 2).

recevoir des soins médicaux étaient des destinataires de services.

On trouvera un exemple de cette jurisprudence au point 29 de l'arrêt Kohll déjà cité, où il s'agissait d'un traitement dispensé par un orthodontiste, dans l'arrêt Society for the Protection of Unborn Children Ireland [27], dans lequel la Cour a déclaré que l'interruption médicale de grossesse, réalisée conformément au droit de l'État où elle a lieu, est un service au sens de l'article 60 du traité, ainsi que dans l'arrêt Luisi et Carbone [28], dans lequel elle a déclaré que la liberté de prestation des services inclut la liberté des destinataires des services de se rendre dans un autre État membre pour y bénéficier d'un service, sans être gênés par des restrictions, même en matière de paiements, et que les bénéficiaires de soins médicaux sont à considérer comme des destinataires de services.

Dans tous ces exemples, la Cour s'est attachée à souligner soit que la prestation concrète dont il s'agissait avait été fournie contre rémunération, comme c'était le cas dans le premier des exemples cités, soit, comme dans le deuxième exemple, que l'interruption de grossesse est une activité médicale exercée généralement contre rétribution et qu'elle peut se pratiquer dans le cadre d'une profession libérale. Dans le troisième et dernier cas, une citoyenne italienne avait exporté en devises, dans le but, notamment, de recevoir des soins médicaux en Allemagne, un montant qui dépassait le montant autorisé par la législation nationale sur le contrôle des changes, infraction qui lui avait valu une amende.

38. Sont des services au sens de l'article 60 du traité les prestations fournies normalement contre rémunération dans la mesure où elles ne sont pas régies par les dispositions relatives à la libre circulation des marchandises, des capitaux et des personnes. Ces services comprennent, en particulier, les activités propres aux professions libérales, la Cour ayant ajouté que la nature particulière de ces services ne saurait faire échapper ces activités aux règles relatives à la libre circulation des services [29].

Si la profession médicale a traditionnellement toujours été une profession libérale, elle a néanmoins cessé de l'être de manière exclusive aujourd'hui puisqu'il existe de nombreux médecins qui travaillent en qualité de salariés pour les régimes de sécurité sociale de certains États membres ou qui combinent une telle activité salariée avec l'exercice privé de la médecine.

39. La Cour a reconnu, à diverses occasions, que le droit communautaire ne porte pas atteinte à la compétence des États membres d'aménager leurs systèmes de sécurité sociale [30].

27 — Arrêt du 4 octobre 1991 (C-159/90, Rec. p. I-4685, point 21).

28 — Déjà cité à la note 15 supra, point 16.

29 — Arrêts du 17 décembre 1981, Webb (279/80, Rec. p. 3305, points 8 et 10), et Kohll, déjà cité à la note 11 plus haut, point 20.

30 — Arrêts du 7 février 1984, Duphar e.a. (238/82, Rec. p. 523, point 16); du 17 juin 1997, Sodemare e.a. (C-70/95, Rec. p. I-3395, point 27), et Kohll, déjà cité à la note 11 plus haut, point 17.

40. Dans l'exercice de cette compétence, le royaume des Pays-Bas a organisé un régime d'assurance maladie obligatoire auquel sont affiliées toutes les personnes dont les revenus ne dépassent pas un certain plafond. Ce régime est géré par les caisses de maladie, qui sont des organismes possédant une personnalité juridique propre. Son financement est assuré au moyen des cotisations des assurés et des employeurs, ainsi qu'au moyen d'une contribution que l'État verse chaque année, à charge de son budget, à la caisse générale de l'assurance maladie. Ce sont les caisses de maladie qui passent les conventions avec les praticiens et établissements spécialisés et négocient avec eux les prestations de soins médicaux pour leurs assurés.

41. À la différence de ce qui s'était passé dans l'affaire Kohll avec le régime de la sécurité sociale du Luxembourg, pays dans lequel les assurés peuvent choisir en toute liberté leur médecin, généraliste ou spécialiste, doivent payer la facture des soins qu'ils reçoivent et en demander ensuite le remboursement à leur caisse de maladie, à moins que celle-ci prenne directement les frais médicaux en charge lorsqu'il y a hospitalisation, l'assistance prévue par le régime de l'assurance maladie obligatoire aux Pays-Bas est gratuite pour les assurés [31] mais, pour pouvoir obtenir les prestations médicales dont ils ont besoin, ils doivent s'adresser à un des praticiens ou établissements de soins avec lesquels leur caisse a passé une convention. S'ils décident d'utiliser les services de praticiens ou établissements non conventionnés, ils doivent s'acquitter eux-mêmes des frais qu'ils exposent et n'ont pas droit à leur remboursement.

42. Cette différence fondamentale m'a amené à me demander si les soins fournis par des praticiens ou des établissements dans ces conditions peuvent être considérés comme des services au sens de l'article 60 du traité dès lors que le bénéficiaire de la prestation ne la reçoit pas contre le paiement d'une rémunération.

43. La Cour a, certes, déclaré dans son arrêt Bond van Adverteerders e.a. [32] que l'article 60 du traité n'exige pas que le service soit payé par le bénéficiaire.

Je crois néanmoins que, dans le régime de sécurité sociale néerlandais, il ne s'agit pas simplement du fait que ce que les bénéficiaires ne paient pas pour l'acte médical, c'est un tiers (en l'espèce, la caisse de maladie) qui le paie pour eux au praticien ou à l'établissement de soins.

44. Dans la pratique [33], il semble que, pour calculer la contribution que les caisses de

31 — Elle est gratuite dans pratiquement tous les cas, mais certaines prestations peuvent être assorties du paiement d'une contribution à la charge du bénéficiaire. Le régime prévoit néanmoins que cette contribution ne doit pas être identique pour tous les assurés.

32 — Arrêt du 26 avril 1988 (352/85, Rec. p. 2085, point 16).

33 — Les informations relatives au calcul des tarifs sont extraites du fascicule «Wat is het CTG [College Tarieven Gezondheidszorg]», Utrecht, janvier 2000, en particulier du paragraphe 5 de celui-ci qui est intitulé «Hoe komen budgetten en tarieven tot stand (Rekenvoorbeeld A: ziekenhuisbudget) (Rekenvoorbeeld B: Tarief voor huisartsbezoek)». Une partie de ce fascicule a été publiée en langue anglaise sous le titre «What is the National Health Tariffs Authority», par COTG, Utrecht 1995.

maladie paient aux établissements hospitaliers, il faut, en premier lieu, déterminer le budget de chaque établissement pour connaître les coûts admissibles [34] et, ensuite, vérifier les tarifs complémentaires [35] ainsi que le tarif des soins [36], qui est le tarif appliqué pour chaque jour d'hospitalisation d'un patient mais n'en reflète pas le coût réel. Les tarifs ont pour finalité de financer le budget de chaque établissement de soins. Ils sont revus chaque année: si les recettes excèdent les coûts, le tarif unitaire par jour d'hospitalisation est revu à la baisse et il est revu à la hausse si les coûts excèdent les recettes.

45. Les tarifs que les caisses de maladie négocient chaque année avec les praticiens varient en fonction de la spécialité en question. Il ne s'agit pas d'une liste de montants qui seraient versés pour chaque acte médical et en fonction de la nature de celui-ci. Les tarifs sont calculés selon la formule arithmétique suivante: un montant, représentant les revenus moyens [37], est ajouté à un autre montant, représentant les dépenses, moyennes elles aussi, liées à l'exploitation d'un cabinet [38]; le résultat est alors divisé par un facteur représentant la charge de travail (on estime, par exemple, qu'un médecin généraliste reçoit 2 350 patients par an; pour une sage-femme, on se base sur le nombre d'accouchements par an). Ce calcul a pour résultat que, pour l'année 2000, un médecin généraliste perçoit de la caisse de maladie avec laquelle il a signé une convention de soins médicaux un montant de 133 NLG pour chacun des assurés qui ont choisi d'être traités à sa consultation. Ce montant, qui est appelé le forfait d'abonnement [39], lui est versé indépendamment du nombre de patients qu'il reçoit, l'idée étant que certains patients nécessitent des soins plus souvent que d'autres alors que certains ne consultent même pas leur médecin une fois par an [40].

46. Dans ce système d'assurance maladie obligatoire, les caisses signent, avec les

34 — Le budget se calcule à partir de quatre éléments: les coûts de l'infrastructure; les coûts de fonctionnement, qui demeurent fixes quel que soit le taux d'occupation des installations; les coûts semi-fixes, qui sont basés sur la capacité d'accueil, le nombre de chambres et le nombre de spécialistes; enfin, les coûts variables, qui dépendent du volume d'activité de chaque hôpital.

35 — Il s'agit de tarifs applicables à l'échelle nationale pour certaines activités des hôpitaux. Il en existe approximativement 1 600 en fonction du type de traitement: opération, diagnostic, test, etc.

36 — Ce tarif est différent pour chaque hôpital et varie considérablement d'un établissement à l'autre. Il est calculé sur la base du budget de l'hôpital de la manière suivante: les revenus provenant des tarifs complémentaires sont soustraits du budget, la différence ainsi obtenue étant alors divisée par le nombre estimé de jours d'hospitalisation, qui sont les jours d'occupation d'un lit par un patient. Ce tarif ne reflète pas le coût réel d'un jour d'hospitalisation mais il est utilisé pour équilibrer le financement de chaque hôpital. Dans l'exemple qui figure dans le fascicule visé à la note 33 plus haut, le nombre estimé de jours d'hospitalisation pour un hôpital X était de 115 000, ce qui, appliqué à un budget de 104 940 000 NLG, avec des revenus au titre des tarifs complémentaires estimés à 36 355 000 NLG, donne comme résultat un forfait de 596 NLG par jour d'hospitalisation.

37 — Ils comprennent le salaire, le pécule de vacances, les assurances, les gratifications, primes et plans de pensions. Le salaire est déterminé sur la base des barèmes salariaux appliqués aux fonctionnaires et il est adapté chaque année.

38 — Il existe des directives générales pour calculer le coût de fonctionnement des installations nécessaires à chaque spécialité médicale. Sont pris en considération les coûts de logement, de voiture, les salaires des assistants, les frais de téléphone et de matériel, l'étendue de la zone couverte, etc. Ces coûts sont ajustés en fonction des nécessités qui peuvent apparaître, comme, par exemple, le fait d'équiper les cabinets d'un ordinateur.

39 — Ce forfait est augmenté et porté à 157 NLG pour chaque assuré ayant atteint l'âge de 64 ans.

40 — Le système de rétribution des praticiens conventionnés qui fournissent des soins médicaux dans le cadre de l'assurance maladie obligatoire se différencie nettement du système en vigueur pour les patients privés. Pour ces patients, il n'existe pas de forfait d'abonnement, chacun payant chaque consultation qu'il reçoit.

établissements de soins et les praticiens indépendants, des conventions dans lesquelles ils fixent à l'avance le contenu et la qualité des prestations ainsi que l'intervention financière de la caisse signataire. Pour les praticiens, il s'agit d'un montant forfaitaire fixe et, pour les hôpitaux, d'un tarif des soins ayant davantage pour objet de financer les établissements qui les fournissent que de couvrir le coût réel de l'hospitalisation.

Examiné sous cet angle, ce système se rapproche beaucoup des systèmes en vigueur dans certains États membres où les institutions de sécurité sociale se dotent de moyens propres et de personnel recruté directement [41], qui travaille selon un horaire préétabli et perçoit un salaire. Selon moi, il se différencie clairement d'autres systèmes, tels que le système luxembourgeois [42] qui a été mis en cause dans l'affaire Kohll et que j'ai déjà décrit. Dans ce dernier système, et la Cour l'a d'ailleurs confirmé, la relation entre l'assuré et le praticien est une relation de prestation de services au sens de l'article 60 du traité [43], mais je suis convaincu également que cette relation de services ne se présente pas dans le système que je suis en train d'examiner puisque l'élément de rémunération requis par l'article 60 du traité fait défaut [44].

47. La situation est comparable dans le domaine des systèmes éducatifs nationaux, sur lesquels la Cour a eu l'occasion de se prononcer à propos du principe de la libre prestation des services. C'est ainsi que, dans l'arrêt Humbel [45], elle a dit pour droit que, selon l'article 60, premier alinéa, du traité, ne sont comprises dans le chapitre concernant les services que «les prestations fournies normalement contre rémunération» et que, même si la notion de rémunération n'est pas définie expressément par les articles 59 et suivants du traité, sa portée juridique peut être déduite des dispositions de l'article 60, deuxième alinéa, du traité, la caractéristique essentielle de la rémunération résidant dans le fait que celle-ci constitue la contrepartie économique de la prestation en cause, contrepartie qui est normalement définie entre le fournisseur et le destinataire du service. La Cour a observé qu'une telle caractéristique fait défaut dans le cas de cours dispensés dans le cadre du système d'éducation nationale puisque, d'une part, en établissant et en maintenant un tel système, l'État n'entend pas s'engager dans des activités rémunérées mais accomplit sa mission dans les domaines social, culturel et éducatif envers sa

41 — Le statut de ce personnel est ou ressemble à celui des fonctionnaires et, dans certains États membres, ses relations avec les organismes de sécurité sociale qui les emploient sont régies par le droit public.

42 — Les systèmes français et belge fonctionnent selon les mêmes principes.

43 — Cette appréciation s'étend aux soins fournis en milieu hospitalier puisque, même si ce n'est pas l'assuré lui-même qui paie la facture mais bien la caisse de maladie, les soins sont payés par acte médical en fonction du coût des prestations.

44 — Pour un examen des systèmes légaux de sécurité sociale en vigueur dans les États membres, voir Langer, R.,: «Grenzüberschreitende Behandlungsleistungen — Reformbedarf für die Verordnung 1408/71?», *Neue Zeitschrift für Sozialrecht*, 11/1999, p. 537 à 542, en particulier p. 537 à 539. L'auteur fait une distinction entre «sogenannte reine Versicherungsmodelle», qui incluent les systèmes luxembourgeois, belge et français, les «staatliche Gesundheidssysteme», qui incluent les systèmes de la majorité des États membres, et les «sogenannte Mischsysteme», dans lesquels elle inclut le système allemand, le système autrichien et le système néerlandais.

45 — Arrêt du 27 septembre 1988 (263/86, Rec. p. 5365, points 15 à 19).

population et que, d'autre part, le système en cause est, en règle générale, financé par le budget public et non par les élèves ou leurs parents.

Dans l'arrêt Wirth[46], elle a dit que ces considérations valent également pour les cours dispensés dans un institut d'enseignement supérieur dont le financement est assuré, pour l'essentiel, par des fonds publics, mais elle a cependant souligné que, s'il est vrai que la plupart des établissements d'enseignement supérieur sont financés de cette façon, il en existe néanmoins qui sont financés pour l'essentiel par des fonds privés, notamment par les étudiants ou leurs parents, et qui cherchent à réaliser un bénéfice commercial. Lorsqu'ils sont dispensés dans de tels établissements, les cours deviennent des services au sens de l'article 60 du traité puisque le but poursuivi par ces établissements consiste à offrir un service contre rémunération.

48. La Cour s'est prononcée sur le statut des organismes de la sécurité sociale au regard du droit de la concurrence dans l'arrêt Poucet et Pistre[47]. Après avoir rappelé que, dans le contexte du droit de la concurrence, la notion d'entreprise comprend toute entité exerçant une activité économique, indépendamment du statut juridique de cette entité et de son mode de financement[48], elle a dit pour droit que les caisses de maladie ou les organismes qui concourent à la gestion du service public de la sécurité sociale remplissent une fonction à caractère exclusivement social dès lors que cette activité est fondée sur le principe de la solidarité nationale et est dépourvue de tout but lucratif, les prestations versées étant des prestations légales et indépendantes du montant des cotisations.

49. Eu égard aux caractéristiques du régime d'assurance maladie obligatoire aux Pays-Bas que je viens de décrire, je considère que les prestations en nature qu'il garantit à ses assurés ne comportent aucun élément de rémunération et ne sont dès lors pas des services au sens de l'article 60 du traité.

À défaut pour eux d'être des services, il faudrait répondre à l'Arrondissementsrechtbank de Roermond que l'article 59 du traité ne s'oppose pas à ce que les caisses de maladie d'un État membre obligent leurs assurés à demander une autorisation pour pouvoir recevoir des soins dans un établissement avec lequel elles n'ont pas signé de convention, indépendamment du point de savoir si cet établissement se situe sur le territoire national ou dans un autre État membre.

46 — Arrêt du 7 décembre 1993 (C-109/92, Rec. p. I-6447, points 16 et 17).

47 — Arrêt du 17 février 1993 (C-159/91 et C-160/91, Rec. p. I-637, points 17 et 18).

48 — Arrêt du 23 avril 1991, Hofner et Elser (C-41/90, Rec. p. I-1979, point 21).

50. Dans l'hypothèse où la Cour ne partagerait pas ce point de vue et estimerait qu'il s'agit de services au sens de l'article 60 du traité, je vais néanmoins m'employer à présent à examiner les effets restrictifs que cette obligation d'obtenir l'autorisation préalable de la caisse de maladie peut avoir sur la libre prestation des services.

B — *Sur les effets restrictifs que les dispositions de l'assurance maladie obligatoire peuvent avoir sur la libre prestation des services*

51. L'autorisation préalable de l'organisme assureur à laquelle les dispositions de l'article 9, paragraphe 4, de la loi sur les caisses de maladie, lues en combinaison avec l'article 1er du règlement sur les soins médicaux reçus à l'étranger soumettent la possibilité pour l'assuré de s'adresser à un praticien ou à un établissement de soins non conventionnés opérant à l'étranger est-elle une restriction à la libre prestation des services?

Mon raisonnement portera également sur les points à propos desquels l'Arrondissementsrechtbank a interrogé la Cour sous les lettres b) et c) de sa première question préjudicielle, à savoir sur l'incidence que le critère de ce qui est «usuel dans les milieux professionnels concernés» peut avoir au moment de décider si une prestation de soins déterminée est couverte par l'assurance, sur l'incidence que peut avoir le fait que la même prestation est couverte par le régime de la sécurité sociale dans un autre État membre et sur l'application du critère de la nécessité du traitement lorsque, bien que la prestation soit couverte par l'assurance, la caisse de maladie refuse à l'assuré l'autorisation de se déplacer à l'étranger afin d'y recevoir des soins médicaux au motif qu'un praticien ou un établissement de soins conventionnés peuvent les lui dispenser de manière adéquate aux Pays-Bas.

52. Je crois que, si l'on formule la question en ces termes, la réponse doit être affirmative. En effet, l'obligation de demander et d'obtenir cette autorisation constitue, en pratique, une restriction à la libre prestation des services puisqu'elle rend plus difficile et moins attrayant le déplacement des assurés qui veulent se rendre dans un autre État membre pour y recevoir des soins médicaux.

53. La Cour a déclaré à ce propos que, dans l'optique d'un marché unique, et pour permettre de réaliser les objectifs de celui-ci, l'article 59 du traité s'oppose à l'application de toute réglementation nationale ayant pour effet de rendre la prestation de services entre États membres plus difficile que la prestation de services purement interne à un seul État[49]. Bien que la réglementation néerlandaise controversée

49 — Arrêts du 5 octobre 1994, Commission/France (C-381/93, Rec. p. I-5145, point 17), et Kohll, déjà cité à la note 11, point 33.

ne prive pas les assurés de leur droit d'obtenir des prestations de soins dans un autre État membre, il n'en demeure pas moins qu'elle exige une autorisation, qui n'est octroyée qu'à des conditions très restrictives. Par conséquent, elle est susceptible de les décourager de s'adresser aux fournisseurs de services médicaux établis dans un autre État membre et elle constitue, tant pour ces derniers que pour leurs patients, une entrave à la libre prestation des services [50].

54. Il s'agit à présent de voir si, à la lumière de la jurisprudence de la Cour, cet obstacle est justifié ou s'il ne l'est pas.

C — *Sur la justification de l'autorisation préalable qui est exigée des assurés lorsqu'ils veulent recevoir des soins médicaux dans un autre État membre*

55. La Cour a dit pour droit que l'obligation d'éliminer toutes les restrictions à la libre prestation des services comporte l'interdiction de toutes les discriminations exercées à l'encontre du fournisseur des services en raison de sa nationalité ou de la circonstance qu'il se trouve établi dans un État membre autre que celui où la prestation doit être fournie [51]. En effet, le principe de l'égalité de traitement, dont l'article 59 du traité est une expression particulière, interdit non seulement les discriminations ostensibles, fondées sur la nationalité, mais encore toutes formes dissimulées de discrimination qui, par application d'autres critères de distinction, aboutissent en fait au même résultat [52].

56. La Cour a déclaré que les réglementations nationales qui ne sont pas indistinctement applicables aux prestations de services quelle qu'en soit l'origine et qui sont, dès lors, discriminatoires ne sont compatibles avec le droit communautaire que si elles peuvent relever d'une disposition dérogatoire expresse [53]. Aux termes de l'article 66 du traité CE (devenu article 55 CE), les articles 55 à 58, qui figurent dans le chapitre consacré à la liberté d'établissement, s'appliquent à la libre prestation des services. L'article 56 prévoit des dérogations à ces deux libertés en faveur des mesures que contiennent les dispositions législatives, réglementaires et administratives prévoyant un régime spécial pour les ressortissants étrangers et justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique. Les objectifs de politique économique ne sont pas des

50 — Arrêts Luisi et Carbone et Bachmann, déjà cités à la note 15, points 16 et 31 respectivement, et Kohll, déjà cité à la note 11, point 35.

51 — Arrêt du 3 décembre 1974, Van Binsbergen (33/74, Rec. p. 1299, point 25). Voir, également, les arrêts du 18 janvier 1979, Van Wesemael e.a. (110/78 et 111/78, Rec. p. 35, point 27), et Webb, déjà cité à la note 29, point 14.

52 — Arrêts du 5 décembre 1989, Commission/Italie (C-3/88, Rec. p. 4035, point 8), et du 3 juin 1992, Commission/Italie (C-360/89, Rec. p. I-3401, point 11).

53 — Arrêts Bond van Adverteerders e.a., déjà cité à la note 32, point 32, et du 18 juin 1991, ERT (C-260/89, Rec. p. I-2925, point 24.)

motifs d'ordre public au sens de l'article 56 du traité [54].

57. Les termes mêmes de l'ordonnance de renvoi semblent indiquer que l'Arrondissementsrechtbank considère que l'application du critère de «ce qui est usuel dans les milieux professionnels concernés» et du critère de «la nécessité du traitement» que les caisses de maladie néerlandaises font lorsqu'elles traitent les demandes de traitement à l'étranger, application confirmée par la jurisprudence du Centrale Raad van Beroep, est une discrimination fondée sur le lieu d'établissement du fournisseur de services.

58. La Commission estime, pour sa part, que le premier critère privilégie les praticiens et établissements de soins opérant aux Pays-Bas parce qu'il est fondé uniquement sur les opinions des médecins nationaux. Il s'agit d'un critère neutre, qui s'impose indistinctement aux fournisseurs de services nationaux et étrangers mais qui, en pratique, s'applique au détriment des fournisseurs de soins des autres États membres. Le second critère s'applique, selon elle, de manière distincte selon que le fournisseur des soins médicaux non conventionné auquel l'assuré souhaite s'adresser est établi aux Pays-Bas ou à l'étranger puisque, dit-elle, la législation nationale exige qu'avant de s'adresser à un établissement de soins non conventionné situé à l'étranger, l'assuré vérifie si un établissement non conventionné situé aux Pays-Bas peut lui fournir les mêmes soins. Elle estime en conséquence que le second critère comporte une discrimination formelle en fonction du lieu d'établissement.

De l'avis de la Commission, exiger une autorisation préalable représente un cumul des deux critères, le caractère de discrimination formelle du second jouant un rôle déterminant. C'est la raison pour laquelle elle propose que l'autorisation préalable soit considérée comme une mesure formellement discriminatoire qui ne saurait être justifiée que sur la base d'une des exceptions visées à l'article 56 du traité, à savoir les motifs d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique.

59. Je ne suis pas d'accord avec ce point de vue. Le critère de «ce qui est usuel dans les milieux professionnels concernés», notion qui doit être définie sur la base de motifs médicaux objectifs et sans tenir compte du lieu dans lequel le traitement est dispensé, est utilisé pour désigner les prestations couvertes par le régime de l'assurance maladie obligatoire. Bien que seules les opinions des médecins nationaux soient prises en compte au moment d'adopter cette décision, on ne saurait ignorer l'influence que les connaissances des spécialistes étrangers exercent par le biais de leurs apports à la science médicale au cours de congrès internationaux et dans la littérature spécialisée.

De surcroît, pour déterminer les prestations qui doivent être couvertes par l'assurance

54 — Arrêt Bond van Adverteerders e.a., déjà cité à la note 32, point 34.

maladie, on ne tient pas uniquement compte de ce qui est techniquement possible en médecine, mais également de ce qui est financièrement supportable. C'est ainsi que les prestations couvertes par le régime, leur étendue et les thérapies utilisées contre certaines pathologies diffèrent de manière considérable d'un État membre à l'autre, comme les deux affaires pendantes devant l'Arrondissementsrechtbank de Roermond le démontrent à suffisance [55]. Lorsque des organismes de sécurité sociale, jadis nationaux, sont décentralisés, cela provoque aussi des divergences en fonction des disponibilités budgétaires des organismes régionaux [56]. C'est pourquoi une thérapie déterminée qui n'est pas couverte par un régime d'assurance maladie ne peut pas se convertir en prestation prise en charge par celui-ci du simple fait qu'un patient est parvenu à la suivre dans un établissement non conventionné, qu'il soit situé sur le territoire national ou à l'étranger [57].

60. La Cour a déclaré que le droit communautaire ne porte pas atteinte à la compétence des États membres d'aménager leurs systèmes de sécurité sociale [58] et qu'à défaut d'une harmonisation à l'échelle communautaire, il appartient à la législation de chaque État membre de déterminer les conditions du droit ou de l'obligation de s'affilier à un régime de sécurité sociale [59] ainsi que les conditions qui confèrent le droit aux prestations [60] du moment et pourvu qu'elles ne provoquent pas de discrimination entre les ressortissants nationaux et les ressortissants des autres États membres [61].

J'estime que le critère de «ce qui est usuel dans les milieux professionnels concernés», que les caisses utilisent pour désigner les prestations couvertes par l'assurance maladie obligatoire, n'est pas discriminatoire puisqu'il ne signifie pas que seules les prestations de soins disponibles aux Pays-Bas sont prises en charge par la sécurité sociale et qu'il ne lèse pas, dans une mesure plus grande ni dans tous les cas, les fournisseurs de services établis dans d'autres États membres. En tout état de cause, le droit communautaire ne peut pas, dans son état actuel, obliger un État membre à inclure dans la couverture d'une assurance

55 — Pour illustrer ces différences, nous pouvons citer, par exemple, le régime général de sécurité sociale espagnol qui, pour les soins et traitements en matière de stomatologie et d'odontologie, ne couvre pas les occlusions (sauf pour les enfants âgés de moins de quatorze ans), l'endodontie, les prothèses dentaires, les implants ostéointégrés et l'orthodontie, quel que soit le coût de ces soins ou traitements ou le lieu dans lequel ils sont prodigués.

56 — En Espagne, par exemple, il semble que ce soit le service andalou de la santé qui ait été le premier organisme de santé publique à inclure le changement de sexe au nombre des prestations qu'il couvre.

57 — Pour donner un exemple de ces différences de couverture, M^elle Kohll aurait pu suivre son traitement orthodontique chez un spécialiste privé en Espagne et en demander le remboursement au Luxembourg alors qu'un bénéficiaire du régime de la sécurité sociale espagnol n'aurait pu obtenir le même traitement nulle part à moins d'en supporter lui-même tous les frais.

58 — Arrêts Duphar e.a., et Sodemare e.a., déjà cités à la note 30, points 16 et 27, respectivement.

59 — Arrêts du 24 avril 1980, Coonan (110/79, Rec. p. 1445, point 12); du 4 octobre 1991, Paraschi (C-349/87, Rec. p. I-4501, point 15), et Kohll, déjà cité à la note 11, point 17.

60 — Arrêts du 30 janvier 1997, Stöber et Piosa Pereira (C-4/95 et C-5/95, Rec. p. I-511, point 36), et Kohll, déjà cité à la note 11, point 18.

61 — Arrêts Coonan, déjà cité à la note 59, point 12; du 18 mai 1989, Hartmann Troiani (368/87, Rec. p. 1333, point 21); du 21 février 1991, Daalmeijer (C-245/88, Rec. p. I-555, point 15); du 20 octobre 1993, Baglieri (C-297/92, Rec. p. I-5211, point 13), et du 30 janvier 1997, De Jaeck (C-340/94, Rec. p. I-461, point 36).

maladie obligatoire tous les soins et traitements médicaux qui sont couverts par les assurances maladie des autres États membres.

Pour les mêmes raisons, je considère que le fait qu'une prestation soit couverte par le régime de l'assurance maladie d'un État membre alors qu'elle ne l'est pas dans un autre est dénué de pertinence aux fins de la présente question préjudicielle.

61. En ce qui concerne le critère de la «nécessité du traitement» pour l'assuré, je n'interprète pas l'article 9, paragraphe 4, de la loi sur les caisses de maladie, lu en combinaison avec l'article 1er du règlement sur les soins à l'étranger dans le cadre de l'assurance maladie, de la même manière que la Commission. En effet, je ne déduis pas de cette lecture que ces dispositions s'appliqueraient de manière différente selon que le traitement, considéré comme une prestation couverte, doit être suivi dans un établissement non conventionné situé aux Pays-Bas ou à l'étranger. Dans l'un comme dans l'autre cas, la seule condition à laquelle l'assuré doit se soumettre est d'obtenir l'autorisation de sa caisse de maladie.

Il convient néanmoins de souligner que la question de la juridiction nationale porte sur une hypothèse différente, à savoir celle où un assuré n'obtient pas l'autorisation de suivre à l'étranger un traitement considéré comme une prestation couverte au motif qu'il existe aux Pays-Bas un praticien ou un établissement conventionnés susceptibles de lui fournir le même traitement à temps. Cet aspect de la question est sans objet si la Cour considère que les soins médicaux garantis dans le cadre de l'assurance maladie obligatoire aux Pays-Bas ne sont pas des services au sens de l'article 60 du traité. Je vais néanmoins l'examiner, en toute éventualité, dans le cadre des réflexions que je vais vous livrer à propos des motifs de justification de la condition d'autorisation préalable.

62. Je considère qu'en imposant à l'assuré l'obligation d'obtenir l'autorisation de sa caisse de maladie, la réglementation néerlandaise de l'assurance maladie obligatoire n'établit pas une discrimination fondée sur la nationalité entre les destinataires des services puisque cette obligation s'impose à toutes les personnes qui veulent se rendre dans un autre État membre pour y subir un traitement et qu'en faisant une différence uniquement entre les fournisseurs de soins médicaux conventionnés et non conventionnés, indépendamment du point de savoir s'ils sont établis aux Pays-Bas ou à l'étranger, elle ne fait pas davantage de discrimination entre les assurés selon l'origine de la prestation [62].

62 — Cette situation se différencie nettement de celle qui a donné lieu à l'affaire Commission/Pays-Bas (C-353/89), dans laquelle la Cour a statué le 25 juillet 1991 (Rec. p. I-4069) et a dit pour droit qu'il n'était pas nécessaire que toutes les entreprises d'un État membre soient avantagées par rapport aux entreprises étrangères et qu'il suffisait que le régime préférentiel mis en place profite à un fournisseur de services national. Dans cette affaire, la Commission avait sanctionné le royaume des Pays-Bas au motif qu'il imposait aux organismes nationaux de radiodiffusion établis sur son territoire l'obligation de confier la réalisation de la totalité ou d'une partie de leurs programmes à une entreprise néerlandaise.

63. La juridiction nationale semble douter de l'absence de discrimination puisqu'elle constate que les conventions sont principalement signées avec des établissements de soins situés aux Pays-Bas.

Au point 56 des observations qu'il a présentées, le gouvernement néerlandais a déclaré qu'un fournisseur de soins médicaux habilité à exercer ses activités dans un autre État membre est automatiquement reconnu aux Pays-Bas et peut signer une convention avec une caisse de maladie néerlandaise. Compte tenu également des obligations faites aux États membres par la directive 93/16 [63], il semble n'y avoir aucune barrière légale empêchant les caisses de maladie de conclure de telles conventions avec des praticiens ou des établissements de soins opérant dans d'autres États membres. Qu'elles s'efforcent de signer de telles conventions avec ceux qui peuvent fournir les soins avec un déplacement minimum relève du sens commun, les caisses cherchant à simplifier la vie de leurs assurés lorsqu'ils sont malades. Signer des conventions avec des praticiens et des établissements de soins opérant dans les régions frontalières de Belgique et d'Allemagne proches des Pays-Bas relève du même souci et ne pose pas trop de problèmes linguistiques aux patients.

64. Pour reprendre l'examen de l'obligation d'autorisation, qui n'impose pas formellement un régime distinct pour les praticiens établis dans d'autres États membres, la Cour a déclaré que l'article 59 du traité exige non seulement l'élimination de toute discrimination à l'encontre du fournisseur de services qui serait fondée sur sa nationalité, mais également la suppression de toute restriction, même si elle s'applique indistinctement aux fournisseurs de services nationaux et à ceux des autres États membres, lorsqu'elle est de nature à empêcher ou à gêner autrement les activités du fournisseur établi dans un autre État membre, où il fournit également des services analogues [64].

65. Dans le droit fil de ce qui précède, la Cour a dit pour droit:

1) que la libre circulation des services, en tant que principe fondamental du traité, ne peut être limitée que par des réglementations justifiées par l'intérêt général et s'appliquant à toute personne ou entreprise exerçant une activité sur le territoire de l'État destinataire, dans la mesure où cet intérêt n'est pas sauvegardé par les règles auxquelles le fournisseur de services est soumis dans l'État membre où il est établi;

63 — Directive déjà citée à la note 17.

64 — Arrêts du 25 juillet 1991, Sager (C-76/90, Rec. p. I-4221, point 12), et du 5 juin 1997, SETTG (C-398/95, Rec. p. I-3091, point 16).

2) que ces limitations doivent être objectivement nécessaires en vue de garantir la réalisation de l'objectif qui est le leur; et

3) qu'elles ne peuvent pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre cet objectif [65].

66. L'Arrondissementsrechtbank voudrait savoir si les raisons impérieuses d'intérêt général alléguées par les organismes défendeurs sont suffisantes pour justifier l'obstacle à la libre prestation des services que représente l'obligation d'autorisation préalable.

67. La Cour a consacré, au long des années, une jurisprudence abondante à ces raisons impérieuses. Je n'en citerai que quelques exemples et sans prétendre être exhaustif. La Cour a ainsi reconnu qu'étaient des raisons impérieuses d'intérêt général le souci de protéger la propriété intellectuelle [66] et la nécessité de protéger les destinataires du service, protection qui peut justifier que le fournisseur des services soit soumis aux règles professionnelles de l'État membre d'accueil [67], la protection sociale des travailleurs [68], la protection des consommateurs [69], la loyauté des transactions commerciales [70], une politique culturelle consistant à maintenir un système national de radio et de télévision assurant le pluralisme [71], la volonté d'assurer une bonne administration de la justice [72], la sauvegarde de la cohérence du régime fiscal [73], le maintien de la bonne réputation du secteur financier national [74], la conservation du patrimoine historique et artistique national [75], la mise en valeur des richesses archéologiques, historiques et artistiques et la meilleure diffusion possible des connaissances relatives au patrimoine artistique et culturel d'un pays [76] ainsi que le souci de prévenir tout risque de préjudice grave pour l'équilibre financier du système de la sécurité sociale [77].

65 — Arrêts du 4 décembre 1986, Commission/Allemagne (205/84, Rec. p. 3755, point 27); du 26 février 1991, Commission/Italie (C-180/89, Rec. p. I-709, points 17 et 18), et du 20 mai 1992, Ramrath (C-106/91, Rec. p. I-3351, points 29 à 31).

66 — Arrêt du 18 mars 1980, Coditel (62/79, Rec. p. 881, point 18).

67 — Arrêt Van Wesemael e.a., déjà cité à la note 32, point 28.

68 — Arrêts Webb, déjà cité à la note 29, point 19; du 3 février 1982, Seco et Desquenne & Giral (62/81 et 63/81, Rec. p. 223, point 14); du 27 mars 1990, Rush Portuguesa (C-113/89, Rec. p. I-1417, point 18); du 9 août 1994, Vander Elst (C-43/93, Rec. p. I-3803, point 23), et du 28 mars 1996, Guiot (C-272/94, Rec. p. I-1905, point 16).

69 — Arrêts du 4 décembre 1986, Commission/France (220/83, Rec. p. 3663, point 20); Commission/Danemark (252/83, Rec. p. 3713, point 20); Commission/ Allemagne, déjà cité à la note 65, point 30; Commission/Irlande (206/84, Rec. p. 3817, point 20); du 26 février 1991, Commission/Grèce (C-198/89, Rec. p. I-727, point 21), et du 9 juillet 1997, Parodi (C-222/95, Rec. p. I-3899, point 32).

70 — Arrêt du 9 juillet 1997, De Agostini et TV-Shop (C-34/95 à C-36/95, Rec. p. I-3843, point 53).

71 — Arrêts du 25 juillet 1991, Collectieve Antennevoorziening Gouda (C-288/89, Rec. p. I-4007, points 23 et 25); Commission/Pays-Bas, déjà cité à la note 62, point 30, et du 3 février 1993, Veronica Omroep Organisatie (C-148/91, Rec. p. I-487, point 15).

72 — Arrêt du 12 décembre 1996, Reisebüro Broede (C-3/95, Rec. p. I-6511, point 36).

73 — Arrêts du 28 janvier 1992, Commission/Belgique (C-300/90, Rec. p. I-305, point 21); Bachmann, déjà cité à la note 15, point 28, et du 14 novembre 1995, Svensson et Gustavsson (C-484/93, Rec. p. I-3955, point 16).

74 — Arrêt du 10 mai 1995, Alpine Investments (C-384/93, Rec. p. I-1141, point 44).

75 — Arrêt du 26 février 1991, Commission/Italie, déjà cité à la note 65, point 20.

76 — Arrêts du 26 février 1991, Commission/France (C-154/89, Rec. p. I-659, point 17), et Commission/Grèce, déjà cité à la note 69, point 21.

77 — Arrêt Kohll, déjà cité à la note 11, point 41.

68. Les raisons impérieuses d'intérêt général alléguées par les organismes défendeurs sont, en résumé, les suivantes:

— maintenir l'infrastructure et l'équilibre financier du système de conventions, qui permet de contrôler le coût, le volume et la qualité des soins de santé;

— garantir des soins médicaux à la portée de tous;

— garantir un nombre suffisant de médecins, d'installations et de chambres d'hôpital en recherchant un équilibre évitant aussi bien les listes d'attente (qui supposent une limitation de l'accès aux soins médicaux) qu'un gaspillage des ressources économiques (qui sont très limitées en matière de santé), objectifs imposant de réguler l'accès aux hôpitaux;

— limiter le nombre de malades se déplaçant à l'étranger et éviter une affluence de patients étrangers, mouvements qui pourraient provoquer des distorsions dans l'utilisation des installations hospitalières.

Les États membres qui ont présenté des observations dans cette affaire ajoutent à ces raisons impérieuses d'intérêt général justifiant le maintien du régime d'autorisation préalable la nécessité pour les caisses d'assurance maladie de pouvoir contrôler les frais de santé, le respect du pouvoir de chaque État membre de définir les priorités sanitaires en fonction des moyens dont il dispose et des besoins de sa population ainsi que le respect du principe de l'égalité entre les assurés sans lequel les patients moins fortunés seraient défavorisés, car ils ne pourraient pas se procurer aussi aisément des soins médicaux à l'étranger en raison des frais que cela entraîne.

69. Toutes ces raisons peuvent se résumer à trois, à savoir le maintien de l'équilibre financier du régime de l'assurance maladie obligatoire, la garantie d'un service médical et hospitalier équilibré et accessible de manière égale à tous les affiliés et le maintien de la capacité de soins et de la compétence médicale nécessaires sur le territoire national.

70. La Cour a déjà examiné ces trois raisons dans l'arrêt Kohll lorsqu'elle a considéré qu'un risque d'atteinte grave à l'équilibre financier du système de sécurité sociale pouvait constituer une raison impérieuse d'intérêt général susceptible de justifier l'obligation faite aux assurés d'obtenir une autorisation préalable avant de se faire soigner à l'étranger [78]. Quant à la nécessité

78 — Déjà cité à la note 11, point 41.

de garantir un service médical et hospitalier équilibré et accessible de manière égale à tous les affiliés ainsi qu'au souci d'assurer la capacité de soins et la compétence médicale adéquates sur le territoire national, la Cour a estimé qu'ils pouvaient se rattacher aux exceptions pour motifs de santé publique prévus par l'article 56 du traité, qui permettent de restreindre la libre circulation des services médicaux et hospitaliers [79].

71. Il est donc incontestable que ces trois raisons sont des motifs valables justifiant un obstacle à la libre prestation des services tel que l'exigence controversée d'une autorisation préalable lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, cet obstacle s'applique indistinctement aux fournisseurs de services médicaux nationaux et à ceux qui sont établis à l'étranger. Ce qui l'est moins, c'est la nécessité de cette exigence pour garantir la réalisation des objectifs qu'elle poursuit ainsi que sa conformité au principe de proportionnalité.

72. Je vais m'employer à dissiper ces doutes. Dans les régimes tels que celui que je suis en train d'analyser, qui assurent des prestations en nature aux affiliés, les caisses de maladie gèrent leur budget par la signature de conventions avec les praticiens et les établissements hospitaliers. Dans ces conventions, les parties déterminent les prestations couvertes et précisent la disponibilité des services ainsi que la contribution économique que les caisses s'engagent à apporter. Ce système permet de garantir par avance le financement de tous les soins médicaux dont les assurés ont besoin tout au long de l'année, aussi bien en ce qui concerne les consultations externes qu'en ce qui concerne les prestations en milieu hospitalier, de sorte que les caisses ne doivent, en principe, pas être confrontées à des paiements supplémentaires.

Dans ces circonstances, l'exigence d'une autorisation préalable constitue, à mes yeux, non seulement un moyen nécessaire et proportionné d'atteindre l'objectif de maintien de l'équilibre financier du système, mais également le seul moyen dont disposent les caisses de maladie pour contrôler les paiements qu'il faudrait faire à des praticiens ou établissements de soins non conventionnés pour des soins médicaux qu'elles ont déjà payés aux fournisseurs conventionnés, car ces paiements impliquent pour elles une charge financière additionnelle. Il me paraît évident que, dans un régime de sécurité sociale prévoyant à l'avance non seulement les moyens d'assurer les soins, mais également les praticiens et les établissements de soins qui les dispenseront, les caisses de maladie doivent pouvoir compter sur le fait que, sauf de rares exceptions auxquelles elles devront consentir, les soins médicaux dont les assurés ont besoin leur seront précisément dispensés par ces praticiens et établissements de soins, indépendamment du point de savoir s'ils opèrent sur le territoire national ou à l'étranger.

79 — Ibidem, points 50 et 51.

73. Je voudrais ajouter que, dans un régime de prestations en nature tel que le régime néerlandais, il n'y a pas de place pour la distinction que l'avocat général Tesauro a faite au point 59 des conclusions qu'il a présentées dans les affaires Decker [80] et Kohll [81] entre les prestations de soins fournies par des praticiens qui exercent une profession libérale et celles qui sont dispensées en milieu hospitalier. Je pense que la caisse doit supporter une charge financière supplémentaire chaque fois qu'un assuré a recours à des soins qui ne sont couverts par aucune convention. C'est la raison pour laquelle je considère que l'exigence d'une autorisation préalable est justifiée.

74. Je crois qu'outre le fait qu'ils sont intrinsèquement liés à la méthode de financement du système, l'objectif de garantir un service médical et hospitalier équilibré et accessible à tous et l'objectif de maintenir la capacité de soins et la compétence médicale essentielle sur le territoire national peuvent être couverts par les raisons de santé publique qui, conformément à l'article 56 du traité, peuvent justifier une restriction à la libre prestation des services, comme la Cour l'a déjà déclaré aux points 50 et 51 de l'arrêt Kohll [82]. À la différence de ce qui s'était produit dans cette affaire, cependant, il a été démontré en l'espèce qu'en raison de la structure du régime de l'assurance maladie obligatoire néerlandaise, qui est fondé sur une concertation préalable et globale avec les praticiens et les établissements de soins quant aux moyens techniques, à la capacité hospitalière et aux ressources humaines, l'exigence d'une autorisation préalable est justifiée en ce qu'elle doit permettre aux caisses de maladie d'être informées des besoins supplémentaires qui peuvent se présenter en matière de soins médicaux de manière à pouvoir corriger les inégalités qui ont été détectées.

75. Il convient de déduire des réflexions qui précèdent qu'une caisse de maladie peut légitimement refuser à un assuré l'autorisation de se rendre à l'étranger pour y recevoir un traitement médical auprès d'un praticien ou d'un établissement de soins non conventionnés lorsqu'un praticien ou un établissement conventionnés opérant sur le territoire national peuvent lui prodiguer les soins nécessaires.

D — *Sur l'application de l'article 22 du règlement n° 1408/71*

76. Bien que la juridiction de renvoi n'ait pas interrogé la Cour à propos de l'article 22, paragraphe 1, sous c), i), et paragraphe 2, deuxième alinéa, du règlement n° 1408/71, il convient de s'intéresser quelques instants à son interprétation. On se rappellera que cette disposition reconnaît au travailleur affilié à une caisse de maladie dans un État membre et qui est autorisé par l'institution compétente à se rendre sur le territoire d'un autre État membre pour y

80 — Déjà cité à la note 10.
81 — Déjà cité à la note 11.
82 — Ibidem.

recevoir des soins appropriés à son état le droit aux prestations 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. L'autorisation de se rendre sur le territoire d'un autre État membre ne peut pas être refusée si les soins médicaux requis font partie des prestations prévues par la législation de l'État membre sur le territoire duquel l'intéressé réside 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.

77. Cette disposition énonce les règles qui s'appliquent dans la situation concrète où l'assuré se rend dans un autre État membre pour y recevoir des soins médicaux conformément aux dispositions en vigueur dans cet État, et cela à la charge de l'institution compétente. Cette hypothèse se différencie nettement du cas que la Cour a examiné dans l'affaire Kohll, où le bénéficiaire avait reçu des soins médicaux dans un autre État membre mais où l'institution compétente n'avait remboursé que les montants prévus par les barèmes en vigueur dans l'État d'affiliation.

78. Les conditions auxquelles les caisses de maladie néerlandaises soumettent l'octroi de l'autorisation de se faire traiter par un praticien non conventionné ou dans un centre hospitalier non conventionné, à savoir que ce traitement soit considéré comme une prestation couverte par l'assurance maladie obligatoire et que le patient ne puisse pas, dans le cadre de la convention, recevoir les soins que son état de santé requiert dans un délai raisonnable, coïncident avec les conditions auxquelles l'article 22 du règlement n° 1408/71 soumet l'octroi de l'autorisation de suivre un traitement à l'étranger. J'observe également que, dans la proposition que la Commission a présentée au Conseil en vue de simplifier le règlement n° 1408/71 [83], l'article 22 deviendrait l'article 18 et la formulation négative actuelle «l'autorisation ne peut pas être refusée» serait remplacée par la formule plus positive «l'autorisation doit être accordée». En revanche, les exigences actuelles seraient maintenues, à savoir qu'il doit s'agir d'une prestation couverte par l'assurance maladie et qu'il doit y avoir urgence à appliquer le traitement [84].

79. Selon moi, il s'agit d'une règle qui demeure valide et doit être appliquée [85] en

83 — Proposition de règlement (CEE) du Conseil portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale COM/98/0779 final (JO C 38, p. 10).

84 — Le texte proposé par la Commission est le suivant: «La personne qui est autorisée par l'institution compétente à se rendre sur le territoire d'un autre État membre pour y recevoir des soins appropriés à son état bénéficie des 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 si elle était assurée en vertu de cette législation. L'autorisation doit être accordée lorsque les soins dont il s'agit figurent parmi les prestations prévues par la législation de l'État membre compétent ou 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 nécessaire».

85 — Voir, dans le même sens, Cornelissen, R.,: «The principle of territoriality and the Community regulations on social security (Regulations 1408/71 and 574/72)», *Common Market Law Review*, 1996, 33, p. 439 à 471, en particulier p. 465 et 466.

parallèle avec la jurisprudence que la Cour a dégagée dans ses arrêts Decker [86] et Kohll [87] pour un régime de sécurité sociale tel que le régime luxembourgeois et que, compte tenu de la diversité qui les caractérise, elle ne peut pas être transposée à tous les autres régimes des États membres.

Je voudrais ajouter à ce propos qu'il me paraît lamentable que les institutions compétentes des États membres appliquent cette règle de manière aussi restrictive et qu'elles n'accordent qu'aussi peu d'autorisations chaque année alors que, sous leur contrôle, il pourrait s'agir là d'un instrument inestimable pour réduire les longues listes d'attente auxquelles les patients sont confrontés dans certains États membres. De cette manière, ils pourraient recevoir des soins médicaux dans un autre État membre en se fondant sur l'article 22 du règlement n° 1408/71 ou en se prévalant directement de la jurisprudence Decker et Kohll sans devoir prendre le risque de se voir refuser le remboursement des soins qu'ils ont exposés lorsqu'ils retournent dans leur État de résidence [88].

80. Le phénomène appelé «tourisme clinico-social», à la faveur duquel les patients, généralement nantis, vont chercher un meilleur traitement médical à l'étranger, a toujours existé, et cela bien avant la création de l'Union européenne. En 1911, l'écrivain allemand Thomas Mann, accompagné de son épouse, qui était malade, s'est installé dans un sanatorium à Davos en Suisse. C'est au contact des patients qui arrivaient de tous les pays pour soigner leur santé dans cet établissement situé dans une nature montagneuse et sauvage qu'il a écrit *Der Zauberberg* en 1924. Il y décrit ces allées et venues de patients internationaux à la recherche des soins médicaux les plus appropriés [89]. Ce «tourisme clinico-social» est une raison de plus pour que les institutions compétentes lâchent un peu de lest au moment d'autoriser leurs assurés à se déplacer dans un autre État membre pour y recevoir des soins médicaux, et cela afin de garantir le respect du principe de l'égalité de tous les assurés dans l'accès aux soins médicaux de la meilleure qualité possible sans compromettre l'équilibre financier des systèmes [90].

86 — Déjà cité à la note 10.

87 — Déjà cité à la note 11.

88 — Van der Mei, A. P., op. cit., p. 286 et 287, affirme à ce sujet: «In all other cases authorisation may be refused. The Regulation thus leaves it largely to the Member States to decide whether or not authorisation is given and in practice, authorisation is indeed usually refused. National laws and regulations limit the number of circumstances in which the health (insurance) institutions may grant authorisation, and within these limits the relevant institutions appear to follow rather strict authorisation policies».

89 — «Il y avait là des habitués du solarium, de nationalités différentes... des jeunes gens de dix-sept ans portant monocle; un jeune Hollandais à lunettes avec un visage rose et une passion de monomane pour l'échange des timbres-poste; plusieurs Grecs, pommadés..., le mexicain bossu, à qui son ignorance des langues ici représentées prêtait l'expression d'un sourd [...]» Mann, T.: «Der Zauberberg» («la montagne magique»), traduit de l'allemand par Maurice Betz, Arthème Fayard et Cie, 1931, p. 347.

90 — Selon Le Grand, J., «La asistencia sanitaria y la construcción del mercado único: perspectiva y problemática», *Mercado único europeo y seguridad social*, Madrid, 1993, p. 332 et 333, le tourisme social peut amener les États membres qui perdent des malades en faveur d'autres systèmes de santé à améliorer leurs services médicaux. Néanmoins, il souligne que la possibilité qu'une telle chose se produise en pratique dépendra du système de rétribution des services médicaux: s'il est fondé sur des honoraires liés aux services prestés, il incitera les praticiens à soigner autant de malades que possible; si la rétribution dépend du nombre de personnes figurant sur les listes, la tentation sera de maintenir des patients relativement sains sur ces listes et d'envoyer les malades nécessitant des traitements coûteux vers les systèmes sociaux d'autres pays; enfin, si la rétribution des acteurs du système se fait sous forme de salaire, elle amènera ceux-ci à chercher à soigner le moins de malades possible. Selon lui, ces deux dernières situations peuvent donner lieu à un tourisme social induit par les personnes qui prestent les services, car elles chercheront à persuader leurs patients de chercher des traitements en d'autres endroits, y compris dans d'autres États membres.

IX — Conclusion

81. Eu égard aux observations qui précèdent, je propose à la Cour de répondre de la manière suivante aux questions que l'Arrondissementsrechtbank de Roermond aux Pays-Bas lui a adressées:

«1) Les prestations de soins médicaux en nature qu'un régime d'assurance maladie obligatoire tel que le régime néerlandais garantit à ses assurés ne comportent pas l'élément rémunération propre aux services au sens de l'article 60 du traité CE (devenu article 50 CE). Dès lors qu'elles ne sont pas des services au sens du traité, les articles 59 (devenu, après modification, article 49 CE) et 60 du traité ne font pas obstacle à ce que les caisses de maladie obligent leurs assurés à leur demander une autorisation lorsqu'ils souhaitent recevoir des prestations d'un praticien ou d'un établissement de soins avec lesquels elles n'ont pas signé de convention médicale.

2) Si, au contraire, la Cour admet l'hypothèse que ces prestations sont des services au sens de l'article 60 du traité, cette exigence d'une autorisation préalable constituerait, en pratique, un obstacle à la libre prestation des services, mais elle devrait être considérée comme un moyen nécessaire et proportionné de maintenir l'équilibre financier du système afin de garantir un service médical et hospitalier équilibré et accessible à tous et d'assurer la capacité de soins et la compétence médicale essentielle sur le territoire national.»