# FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT PAOLO MENGOZZI

föredraget den 11 september 2008 [1]

## I — Inledning

1. Bayerisches Landessozialgericht München (Tyskland) har genom beslut av den 15 mars 2007 hänskjutit två tolkningsfrågor till domstolen med stöd av artikel 234 EG. Den första frågan avser tolkningen av artikel 19.1 a i rådets förordning (EEG) nr 1408/71 av den 14 juni 1971 [2] och den andra frågan avser tolkningen av artiklarna 18 EG, 39 EG och 49 EG.

2. Dessa frågor har väckts i ett mål som anhängiggjorts av Petra von Chamier-Gliszczinski mot Deutsche Angestellten-Krankenkasse (nedan kallad DAK) för att erhålla ersättning för de kostnader som uppstått i samband med hennes vistelse på ett vårdhem i Österrike.

1 — Originalspråk: italienska.

2 — Rådets förordning (EEG) nr 1408/71 av den 14 juni 1971 om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda, egenföretagare eller deras familjemedlemmar flyttar inom gemenskapen (EGT L 149, s. 2; svensk specialutgåva, område 5, volym 1, s. 57).

## II — Tillämpliga bestämmelser

A — *Gemenskapsrätten*

1. De relevanta bestämmelserna i fördraget

3. I artikel 18.1 EG föreskrivs följande:

”Varje unionsmedborgare skall ha rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier, om inte annat följer av de begränsningar och villkor som föreskrivs i detta fördrag och i bestämmelserna om genomförande av fördraget.”

4. I artikel 39.1–3 EG föreskrivs följande:

”1. Fri rörlighet för arbetstagare skall säkerställas inom gemenskapen.

2. Denna fria rörlighet skall innebära att all diskriminering av arbetstagare från medlemsstaterna på grund av nationalitet skall avskaffas vad gäller anställning, lön och övriga arbets- och anställningsvillkor.

3. Den skall, med förbehåll för de begränsningar som grundas på hänsyn till allmän ordning, säkerhet och hälsa, innefatta rätt att

a) anta faktiska erbjudanden om anställning,

b) förflytta sig fritt inom medlemsstaternas territorium för detta ändamål,

c) uppehålla sig i en medlemsstat i syfte att inneha anställning där i överensstämmelse med de lagar och andra författningar som gäller för anställning av medborgare i den staten,

d) stanna kvar inom en medlemsstats territorium efter att ha varit anställd där, på villkor som skall fastställas av kommissionen i tillämpningsföreskrifter.”

5. I artikel 49 första stycket EG föreskrivs följande:

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

2. Sekundärrätten

6. De skillnader som föreligger mellan de olika nationella bestämmelserna rörande social trygghet utgör onekligen ett hinder för arbetstagarnas rörlighet. Av det skälet har upphovsmännen till Romfördraget gett rådet

behörighet att inom detta område besluta ”om sådana åtgärder … som är nödvändiga för att genomföra fri rörlighet för arbetstagare”. I artikel 51 (nu artikel 42 EG) föreskrevs särskilt införandet av ”ett system som tillförsäkrar migrerande arbetstagare och deras familjemedlemmar att

a) alla perioder som beaktas enligt lagstiftningen i de olika länderna läggs samman för förvärvande och bibehållande av rätten till förmåner och för beräkning av förmånernas storlek,

b) förmånerna betalas ut till personer bosatta inom medlemsstaternas territorier”.

7. Rådet har utövat denna behörighet alltsedan år 1958 genom antagandet av ett regelverk om samordning av de nationella lagstiftningarna på den sociala trygghetens olika områden, vilket är avsett att tillämpas på de olika risker som omfattas av nämnda lagstiftningar. För närvarande säkerställs denna samordning genom förordning nr 1408/71, [3] vars ursprungliga lydelse har ändrats vid ett flertal tillfällen.

3 — Bestämmelserna i förordning nr 1408/71 kompletteras av rådets förordning (EEG) nr 574/72 av den 21 mars 1972 om tillämpning av förordning (EEG) nr 1408/71 om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda, egenföretagare eller deras familjemedlemmar flyttar inom gemenskapen (EGT L 74, s. 1; svensk specialutgåva, område 5, volym 1, s. 106).

8. I förevarande mål är särskilt artikel 19.1 och 19.2 första stycket i nämnda förordning av betydelse, vilken har följande lydelse:

”1. En anställd eller en egenföretagare som är bosatt inom en annan medlemsstats territorium än den behöriga statens och som uppfyller villkoren i den behöriga statens lagstiftning för rätt till förmåner skall, i förekommande fall med beaktande av bestämmelserna i artikel 18, få följande förmåner i den stat där han är bosatt:

a) Vårdförmåner som för den behöriga institutionens räkning utges av institutionen på bosättningsorten enligt bestämmelserna i den lagstiftning som institutionen tillämpar som om han vore försäkrad där.

b) Kontantförmåner som utges av den behöriga institutionen enligt den lagstiftning som denna tillämpar. Efter överenskommelse mellan den behöriga institutionen och institutionen på bosättningsorten kan sådana förmåner dock utges av den sistnämnda institutionen för den förstnämnda institutionens räkning enligt lagstiftningen i den behöriga staten.

2. Bestämmelserna i punkt 1 gäller också familjemedlemmar som bor inom en annan medlemsstats territorium än den behöriga statens, i den mån de inte har rätt till sådana förmåner enligt lagstiftningen i den medlemsstat inom vars territorium de är bosatta.”

…

har rätt till följande förmåner:

9. Det ska även erinras om innehållet i artikel 22.1 b i i förordningen, vilken har följande lydelse:

i) Vårdförmåner som utges för den behöriga institutionens räkning av institutionen på vistelse- eller bosättningsorten enligt bestämmelserna i den lagstiftning som den sistnämnda institutionen tillämpar som om han vore försäkrad där. Längden av den period under vilken förmåner utges skall dock bestämmas enligt den behöriga statens lagstiftning.”

”1. En anställd eller egenföretagare som uppfyller villkoren i den behöriga statens lagstiftning för att få förmåner, i förekommande fall med beaktande av bestämmelserna i artikel 18, och

…

b) som, efter att ha fått rätt till förmåner på den behöriga institutionens bekostnad, får tillstånd av denna institution att återvända till den medlemsstats territorium där han är bosatt eller att flytta till en annan medlemsstats territorium,

10. Den nationella domstolen har i den första tolkningsfrågan även hänvisat till artikel 10 i rådets förordning nr 1612/68 av den 15 oktober 1968 [4] om arbetskraftens fria rörlighet inom gemenskapen. Den artikeln har upphört att gälla [5] genom artikel 38 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/38/EG av den 29 april 2004 om unionsmedborgares och deras familjemedlemmars rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier och om ändring av förordning (EEG) nr 1612/68 och

4 — EGT L 257, s. 2; svensk specialutgåva, område 5, volym 1, s. 33.
5 — Med verkan från och med den 30 april 2006.

om upphävande av direktiven 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG och 93/96/EEG.[6] I artikel 10.1 i förordning nr 1612/68 föreskrevs följande:

”Följande personer skall, oavsett sin nationalitet, ha rätt att bosätta sig tillsammans med en arbetstagare som är medborgare i en medlemsstat och som är anställd i en annan medlemsstats territorium:

a) Arbetstagarens make och deras avkomlingar som är under 21 års ålder eller är beroende av dem för sin försörjning,

b) släktingar i närmast föregående led till arbetstagaren och hans eller hennes make, som är beroende av dem.”

B — *Den nationella rätten*

11. Den tyska regeringen har, som svar på en fråga från domstolen, redogjort för huvudlinjerna i det vårdförsäkringssystem som föreskrivs i band XI i Sozialgesetzbuch (lag om socialförsäkring, nedan kallad SGB).

12. I försäkringssystemet föreskrivs tre former av stöd till förmån för vårdbehövande personer.

13. I artikel 36 i band XI SGB föreskrivs att personer i behov av vård och omsorg i hemmet har rätt till *vårdförmåner* som tillhandahålls av anställda vid öppenvårdsmottagningar med vilka försäkringskassan för vårdbehövande har slutit avtal. Kostnaderna för sådant stöd betalas av försäkringskassan upp till ett maximibelopp, vilket varierar beroende på stödmottagarens vårdbehov. För kategori III uppgår maximibeloppet till 1 432 euro per månad och kan höjas upp till 1 918 euro per månad i de fall då det krävs intensiva och varaktiga vårdinsatser som medför särskilt höga kostnader. Försäkringskassan utger ersättning för stödet på grundval av taxor som fastställts i de avtal om tillhandahållande av tjänster som ingåtts med de olika öppenvårdsmottagningarna. Medicinsk vård i hemmet hör inte till de vårdförmåner som avses i artikel 36 och som täcks av sjukförsäkringen.

14. I artikel 37 i band IX SGB föreskrivs att vårdbehövande personer kan få ett *månatligt vårdbidrag* om de själva skaffar sig de vård- och omsorgstjänster som de behöver. Bidraget får användas fritt av stödmottagaren och således även för att betala tjänster som inte omfattas av försäkringen eller som till-

6 — EUT L 158, s. 77.

handahålls av personal som inte tillhör mottagningar med vilka försäkringskassan har slutit avtal. Även bidragets storlek varierar beroende på vårdbehovet. För kategori III uppgår beloppet till 665 euro per månad.

15. I artikel 38 i band XI SGB föreskrivs så kallade *blandade* förmåner. Enligt denna bestämmelse kan en försäkrad som inte drar nytta av samtliga vårdförmåner som vederbörande har rätt till *samtidigt* få det vårdbidrag som avses i artikel 37, varvid vårdbidragets storlek minskas med en procentandel som motsvarar utnyttjandet av vårdförmåner. Det ankommer på stödmottagaren att besluta med vilken procentandel som denne avser att utnyttja vårdförmånerna. De blandade förmånerna syftar till att ge den vårdbehövande personen större bestämmanderätt när det gäller att organisera vården i hemmet.

16. De förmåner som överstiger de maximibelopp som föreskrivs i vårdförsäkringen bekostas av den vårdbehövande.

17. Enligt artikel 43 i band XI SGB, vilken kommissionen har hänvisat till i sitt yttrande, har slutligen vårdbehövande personer rätt till fullständig vård på ett vårdhem om vård i hemmet eller vård delvis på ett vårdhem inte är möjlig eller inte kommer i fråga med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet. Försäkringskassan för vårdbehövande betalar ut ett schablonbelopp som ska täcka vårdkostnaderna, kostnaderna för medicinsk vård och kostnaderna för socialt bistånd. Schablonbeloppet uppgår till 1 432 euro för vårdbehövande personer som tillhör kategori III. De belopp som betalas av försäkringskassan får sammanlagt inte överstiga 75 procent av totalbeloppet för den vårdbehövande personens kostnader för vård, omsorg och logi. I artikel 43 föreskrivs även att de årliga kostnaderna för en försäkringskassa för vårdbehövande med avseende på försäkrade som får fullständig vård på vårdhem inte får överstiga i genomsnitt 15 339 euro per person. I undantagsfall får dessa maximibelopp överskridas. En försäkrad som väljer fullständig vård på ett vårdhem, trots att försäkringskassan konstaterat att detta inte är nödvändigt, har rätt till ett bidrag som motsvarar det maximibelopp som föreskrivs i artikel 36 för den vårdkategori som personen tillhör.

## III — Målet vid den nationella domstolen och tolkningsfrågorna

18. Petra von Chamier-Glisczinski, en tysk medborgare bosatt i München, var vårdbehövande och erhöll från DAK, vilket är det organ för social trygghet vid vilket hon var försäkrad genom sin make, de förmåner enligt vårdförsäkringen som föreskrivs i artikel 38 i band XI SGB (blandade förmåner).

19. Den 27 augusti 2001 ansökte Petra von Chamier-Glisczinski hos DAK om att de vårdförmåner som hon hade rätt till enligt de tyska bestämmelserna skulle ges vid ett vårdhem i Österrike, där hon avsåg att lägga in sig. DAK avslog ansökan genom beslut av den 31 augusti 2001. I beslutet angavs som skäl till avslaget att det i österrikisk rätt inte föreskrivs, i den situation som Petra von Chamier-Glisczinski befann sig i, någon rätt till vårdförmåner för de som är anslutna till det österrikiska sociala trygghetssystemet. Enligt DAK hade Petra von Chamier-Glisczinski endast rätt till vårdbidrag enligt artikel 37 i band XI SGB, motsvarande kategori III, vilket uppgick till 1 300 DEM (664,68 euro).

20. Från och med den 17 september 2001 till och med den 18 december 2003 vistades Petra von Chamier-Glisczinski på ett vårdhem som är erkänt av den österrikiska staten. Enligt beslutet om hänskjutande hade hon begett sig till Österrike på grund av att maken hade för avsikt att söka anställning i det landet.

21. Petra von Chamier-Glisczinski begärde omprövning av beslutet av den 31 augusti 2001. Den 20 mars 2002 omprövade DAK beslutet utan att ändra det. Petra von Chamier-Glisczinski överklagade beslutet vid Sozialgericht München, vilken avslog överklagandet genom dom av den 11 oktober 2005. Petra von Chamier-Glisczinski överklagade domen vid Bayerisches Landessozialgericht München och upprepade sin begäran att de kostnader som uppkommit i samband med hennes vistelse på det österrikiska vårdhemmet skulle ersättas med ett belopp som motsvarade skillnaden mellan det erhållna vårdbidraget och maximibeloppet för de kostnader för vårdförmåner som enligt artikel 36 i band XI SGB betalas av det behöriga organet i fråga om personer som tillhör kategori III.

22. Bayerisches Landessozialgericht München ansåg att det var nödvändigt att tolka gemenskapsrätten för att kunna avgöra målet. Nämnda domstol beslutade därför att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfrågor till EG-domstolen:

”1. Ska artikel 19.1 a i förordning (EEG) nr 1408/71, i förekommande fall jämförd med artikel 19.2 i samma förordning, mot bakgrund av artikel 18 EG och artiklarna 39 EG och 49 EG, jämförda med artikel 10 i förordning (EEG) nr 1612/68, tolkas så, att en anställd eller en egenföretagare samt dennes familjemedlemmar inte har rätt att erhålla några kontantförmåner eller någon försäkringsersättning som för den behöriga institutionens räkning ska utges av institutionen på bosättningsorten, när det i bestämmelserna i den lagstiftning som den sistnämnda institutionen tillämpar inte föreskrivs några vårdförmåner utan endast kontantförmåner för de som är försäkrade hos denna institution?

2. Om det inte finns någon sådan rätt, finns det då en rätt enligt artiklarna 18 EG, 39 EG och 49 EG till ersättning för

kostnader – efter att tillstånd har erhållits – för en vistelse på ett vårdhem i en annan medlemsstat, vilken kan göras gällande mot den behöriga institutionen, uppgående till det belopp som motsvarar den förmån som beviljas i den behöriga medlemsstaten?”

## IV — Förfarandet vid domstolen

23. Den nationella domstolen underrättade EG-domstolen den 18 september 2007 om att målet, med anledning av att Petra von Chamier-Glisczinski avlidit, övertagits av hennes make och att tolkningsfrågorna kvarstod.

24. Klaganden i målet vid den nationella domstolen, kommissionen samt den tyska och den norska regeringen har i enlighet med artikel 23 andra och tredje styckena i domstolens stadga inkommit med skriftliga yttranden till domstolen. Dessa utvecklade även muntligen sina ståndpunkter vid förhandlingen den 12 juni 2008.

25. En begäran om klarläggande skickades till den nationella domstolen i enlighet med artikel 104.5 i domstolens rättegångsregler. Domstolen ställde även vissa frågor till den tyska regeringen som skulle besvaras skriftligen.

## V — Rättslig bedömning

### A — *Inledande anmärkningar*

26. Innan jag övergår till att bedöma tolkningsfrågorna är det nödvändigt att mer i detalj redogöra för den faktiska bakgrunden till målet vid den nationella domstolen, vilken framgår av den nationella domstolens svar på domstolens begäran om klarläggande och av de förklaringar som klaganden gav vid förhandlingen.

27. Som svar på begäran om klarläggande skickade Bayerisches Landessozialgericht München två skrivelser till domstolen, den ena från klagandens advokat och den andra från DAK. I den första skrivelsen anges att under hela Petra von Chamier-Glisczinskis vistelse på det österrikiska vårdhemmet var maken fortfarande bosatt i München, där han hade en anställning fram till och med den 30 juni 2002. Från och med augusti 2001 befriades han dock från sin arbetsskyldighet enligt ett avtal som ingåtts med hans arbetsgivare i syfte att anställningsavtalet skulle upphöra att gälla. Under perioden augusti 2001 till december 2003 sökte han arbete i Österrike, där makan var bosatt. I december 2003 startade slutligen von Chamier-Glisczinski en kommersiell verksamhet vars säte förlades i Laufen i april 2004. I DAK:s skrivelse anges i stället att det framgår av klagandens akt att från och med den 17 september 2001 till och med den 30 juni 2002 var von Chamier-Glisczinski anställd och frivilligt försäkrad hos motparten, att han från och med den 1 juli 2002 till och med den 18 december 2003

var registrerad som arbetssökande vid arbetsförmedlingen i München, från vilken han erhöll arbetslöshetsunderstöd, och att han var obligatoriskt försäkrad hos motparten samt slutligen att han från och med den 19 december 2003 var försäkrad hos DAK som egenföretagare.

28. Vid förhandlingen uppgav von Chamier-Gliszczinski att han i augusti 2001 inledde förhandlingar med ett österrikiskt läkemedelsbolag i syfte att starta en egen kommersiell verksamhet. Detta projekt, vilket föranledde honom att bosätta sig i Österrike där hans maka var bosatt sedan september 2001, blev dock inte av på grund av att han inte lyckades ordna finansieringen.

29. Vid den fortsatta bedömningen kommer jag att beakta de uppgifter som angetts ovan, eftersom vissa av dessa har betydelse för svaret på den nationella domstolens frågor.

B — *Den första tolkningsfrågan*

30. Bayerisches Landessozialgericht München har ställt den första tolkningsfrågan för att få klarhet i huruvida institutionen i arbetstagarens bosättningsstat, enligt den mekanism som föreskrivs i artikel 19.1 a i förordning nr 1408/71, är skyldig att för den behöriga institutionens räkning utge kontantförmåner, eventuellt i form av ersättning för eller betalning av kostnader, i de situationer då det enligt det sociala trygghetssystemet i den staten, till skillnad från den behöriga institutionens sociala trygghetssystem, inte föreskrivs några vårdförmåner för institutionens egna försäkrade.

31. Den första frågan syftar således till att fastställa huruvida klaganden i målet vid den nationella domstolen, enligt artikel 19 i förordning nr 1408/71, har rätt till ett penningbelopp som motsvarar värdet av de aktuella vårdförmånerna, vilken kan göras gällande *mot organen för social trygghet i klagandens bosättningsstat*.

32. Innan jag besvarar denna fråga är det lämpligt att göra vissa preciseringar.

33. Genom förordning nr 1390/81 har den personkrets som omfattas av tillämpningsområdet för förordning nr 1408/71 och förordning nr 574/72 utvidgats till att även omfatta egenföretagare och deras familjemedlemmar. Makarna von Chamier-Gliszczinskis situation regleras således av dessa förordningar, även om det vid förhandlingen

framkom att von Chamier-Glisczinski, under den period som hans maka vistades på vårdhemmet i Österrike, inte sökte en anställning i Österrike, utan avsåg att starta egen verksamhet där.

34. Jag vill även påpeka att domstolen redan har tagit ställning till tillämpningen av förordning nr 1408/71 på förmånerna i det tyska sociala trygghetssystemet mot risken för vårdbehov. I domen i målet Molenaar slog domstolen fast att sådana förmåner, även om de uppvisar vissa särdrag, ska hänföras till ”förmåner vid sjukdom” i den mening som avses i artikel 4.1 a i förordning nr 1408/71, eftersom de ”syftar … huvudsakligen till att utgöra ett komplement till förmåner enligt sjukförsäkringen, till vilken de … är organisatoriskt knutna, för att förbättra de vård[-behövandes] hälsotillstånd och livssituation”. [7] Följaktligen är artiklarna 18–36 i förordningen tillämpliga på sådana förmåner.

35. Den nationella domstolen har angett att artikel 19 i förordningen utgör referensbestämmelsen vid bedömningen av makarna von Chamier-Glisczinskis situation. Jag hyser dock vissa tvivel om att denna hänvisning är korrekt. I artikeln regleras nämligen situationen för en arbetstagare, eller dennes familjemedlemmar, som *vid den tidpunkt* då den risk som ger rätt till sociala trygghetsförmåner, i detta fall vårdbehov, inträffar är bosatt i en annan medlemsstat än den behöriga staten. Situationen för en arbetstagare, eller dennes familjemedlemmar, som *efter att ha fått rätt till förmåner på den behöriga statens bekostnad* flyttar till en annan medlemsstat regleras däremot av artikel 22.1 b i förordningen.

36. I förevarande fall är det ostridigt att Petra von Chamier-Glisczinski redan erhöll förmåner enligt den tyska vårdförsäkringen, i form av så kallade blandade förmåner, innan hon flyttade från Tyskland till Österrike. Hennes situation förefaller således snarare omfattas av tillämpningsområdet för artikel 22. 1 b än tillämpningsområdet för artikel 19.

37. Bytet av referensbestämmelse medför dock inte någon betydande ändring av de tillämpliga bestämmelserna. Som kommer att framgå tydligare nedan föreskrivs nämligen i artikel 22.1 i och ii regler som motsvarar dem i artikel 19.1 a och b, med undantag för arbetstagarens eller dennes familjemedlemmars skyldighet att begära tillstånd av den behöriga institutionen för att genomgå medicinsk behandling i en annan medlemsstat. [8] I det fall som regleras i artikel 22.1 b, vilket förefaller överensstämma med Petra von Chamier-Glisczinskis fall, får dock sådant tillstånd ”vägras bara om det är klarlagt att en flyttning skulle vara skadlig för personens hälsotillstånd eller försvåra läkarvården”.

7 — Dom av den 5 mars 1998 i mål C-160/96, Molenaar (REG 1998, s. I-843), punkt 24.

8 — I fråga om vårdförmåner föreskrivs att längden av den period under vilken förmåner utges ska bestämmas enligt den behöriga statens lagstiftning, och inte enligt bosättningsstatens (eller vistelsestatens) lagstiftning, vilket däremot är fallet enligt artikel 19.

38. Det ska slutligen erinras om att domstolen i domen i målet Twomey, utifrån konstaterandet att begreppet arbetstagare ges en särskilt omfattande innebörd i förordning nr 1408/71, slog fast att artikel 19 i förordningen även är tillämplig på arbetslösa arbetstagare som är bosatta i en annan medlemsstat än den behöriga medlemsstaten, oavsett vid vilken tidpunkt sjukdomstillståndet har uppstått och om detta skett före eller efter det att förvärvsarbetet upphört. [9] Härav följer, enligt hänvisningen i artikel 19.2, att denna artikel är tillämplig även *på den arbetslösa arbetstagarens familjemedlemmar, vilka är bosatta i en annan medlemsstat än den behöriga staten.* Enligt min mening bör samma slutsats gälla artikel 22.1 b i förordningen. Begreppet anställd som förekommer i denna artikel har samma innebörd, vilket domstolen implicit medgav i punkt 16 i domen i målet Twomey. Vidare har även artikel 22.1 b, precis som artikel 19, ett annat tillämpningsområde än artikel 25 i förordningen, vilken reglerar situationen för arbetslösa personer som tillfälligt vistas i en annan medlemsstat än den behöriga staten för att söka arbete, [10]*utan att dock bosätta* [11] *sig där*. Den omständigheten, vilken framgår av DAK:s skrivelse som ingetts till domstolen av den nationella domstolen, att von Chamier-Gliszczinski, under en viss tid av makans vistelse på vårdhemmet i Österrike, var registrerad i Tyskland som arbetssökande och erhöll arbetslöshetsunderstöd från de behöriga organen i den staten kan, även om den bekräftas, inte i sig innebära att en tillämpning av artikel 19 (och, av samma skäl, artikel 22.1 b) i förordningen är utesluten i Petra von Chamier-Gliszczinskis situation.

39. Efter att ha gjort dessa preciseringar övergår jag till att bedöma den nationella domstolens första fråga.

40. Det framgår av den nationella domstolens beslut om hänskjutande att Petra von Chamier-Gliszczinski erhöll de blandade förmåner som föreskrivs i artikel 38 i band XI SGB under en viss period. Sådana förmåner förutsätter att den vårdbehövande personen vårdas i hemmet. Vid förhandlingen bekräftade för övrigt von Chamier-Gliszczinski att hans maka vårdades i det egna hemmet fram till dess att hon flyttade till vårdhemmet i Österrike.

41. Det framgår även av beslutet om hänskjutande att Petra von Chamier-Gliszczinski i augusti 2001 ingav en ansökan till DAK om tillstånd att flytta till ett vårdhem i Österrike och samtidigt behålla rätten till förmåner enligt den tyska vårdförsäkringen. Hon nekades sådant tillstånd. Som angetts ovan har vårdbehövande personer enligt artikel 43.1 i band XI SGB rätt till fullständig vård på vårdhem om vård i hemmet eller vård delvis på ett vårdhem inte är möjlig. Enligt artikel 43.2 betalar försäkringskassan för vårdbehövande ut ett schablonbelopp som ska täcka kostnaderna för vistelsen på vårdhemmet. För de personer som hör till kategori III, såsom Petra von Chamier-Gliszczinski, uppgår schablonbeloppet till 1 432 euro per månad. Vidare föreskrivs i artikel 43.4 att en försäkrad som väljer fullständig vård på ett vårdhem, trots att den behöriga institutionen inte anser att detta är

9 — Dom av den 10 mars 1992 i mål C-215/90, Twomey (REG 1992, s. I-1823), punkterna 13–15 och 18.

10 — Se punkt 15 i domen i det ovannämnda målet Twomey.

11 — Enligt definitionen i artikel 1 h i förordning nr 1408/71 avses med bosättning ”stadigvarande bosättning”.

nödvändigt, ändå har rätt till ett bidrag som motsvarar det bidrag som föreskrivs i artikel 36 för den motsvarande vårdkategorin. För kategori III uppgår bidraget till 1 432 euro per månad.

42. På grundval av dessa uppgifter är det logiskt att anta att Petra von Chamier-Glisczinski i sin ansökan till DAK gav uttryck för sin önskan att övergå från reglerna för blandade förmåner som föreskrivs i artikel 38 i band XI SGB till de förmåner som föreskrivs i den efterföljande artikeln 43 och att hon samtidigt begärde att dessa förmåner skulle ”exporteras” med anledning av hennes flytt till vårdhemmet i Österrike. DAK:s avslag motiverades av en tillämpning av artikel 19 i förordning nr 1408/71 och inte av att villkoren för att erhålla förmånerna enligt artikel 43 inte var uppfyllda. Med andra ord skulle Petra von Chamier-Glisczinski med all sannolikhet ha erhållit dessa förmåner om hon hade blivit inlagd på ett vårdhem i Tyskland. Genom beslutet att flytta till Österrike förlorade hon i stället rätten till de förmåner som föreskrivs i artiklarna 36, 38 och 43 i band XI SGB, medan hon däremot bibehöll rätten till vårdbidrag som föreskrivs i artikel 37, vilket i hennes fall uppgick till cirka 665 euro per månad. Hon åtnjöt för övrigt inte någon förmån från det österrikiska sociala trygghetssystemet, i vilket det – enligt vad som framgår av beslutet om hänskjutande – inte tycks föreskrivas några vårdförmåner i den vårdbehovssituation som Petra von Chamier-Glisczinski befann sig i. [12]

12 — Den tyska regeringen är dock av en annan uppfattning och anser att den nationella domstolen har gjort en felaktig tolkning av de relevanta bestämmelserna i österrikisk rätt.

43. Den tyska och den norska regeringen samt kommissionen har hävdat att den oförmånliga situation som Petra von Chamier-Glisczinski kom att befinna sig i beror på skillnaderna i medlemsstaternas sociala trygghetssystem. Genom förordning nr 1408/71 har det endast skett en samordning, och inte en harmonisering, av dessa system.

44. Det ska först och främst erinras om att det i artikel 19 i förordning nr 1408/71 föreskrivs olika regler för kontantförmåner och vårdförmåner. Kontantförmåner till en arbetstagare som är bosatt i en annan medlemsstat än anställningsstaten utges ”av den behöriga institutionen enligt den lagstiftning som denna tillämpar” (artikel 19.1 b), medan vårdförmåner utges för den behöriga institutionens räkning av institutionen på bosättningsorten ”enligt bestämmelserna i den lagstiftning som institutionen tillämpar som om [arbetstagaren] vore försäkrad där” (artikel 19.1 a). Såsom redan har påpekats föreskrivs ett motsvarande system i artikel 22.1 i och ii i förordningen.

45. Den dubbla mekanism som följer av dessa bestämmelser gör det möjligt att garantera att en arbetstagare som är ansluten till det sociala trygghetssystemet i en medlemsstat, men som är bosatt eller vistas i en annan medlemsstat, kan ”exportera” kontantförmåner som vederbörande har rätt till enligt lagstiftningen i den behöriga staten och i bosättningsstaten får tillgång till samma vårdförmåner som de som är anslutna till nämnda stats system har rätt till. Hänvisningen till lagstiftningen i bosättnings- eller vistelsestaten gör det för övrigt möjligt att förhindra att institutionerna

i denna stat, vilka ombeds att utge vårdförmåner till en arbetstagare som är ansluten till systemet i en annan medlemsstat, blir tvungna att tillämpa andra bestämmelser än de egna. Det är följaktligen på grundval av denna lagstiftning som exempelvis typen av förmån, villkoren för att utge förmånen [13] och längden av den period under vilken förmånen utges [14] samt försäkringsskyddets omfattning definieras. Förmånerna utges ”för den behöriga institutionens räkning”, [15] vilken enligt artikel 36 i förordningen är skyldig att i sin helhet återbetala förmånerna till institutionen på bosättnings- eller vistelseorten.

46. Enligt den definition som godtagits i domstolens rättspraxis utesluter inte begreppet vårdförmåner att en sådan förmån kan utgöra en kontant utbetalning av en institution som ansvarar för utbetalningar, bland annat i form av betalning av eller ersättning för kostnader, medan begreppet kontantförmåner huvudsakligen omfattar förmåner avsedda att kompensera förlorad inkomst för den sjuke arbetstagaren. [16] I domen i det ovannämnda målet Molenaar slog domstolen fast att förmånerna enligt den tyska vårdförsäkringen, ”som är avsedda att täcka kostnader för vård av den försäkrade, såväl i hemmet som i specialiserade inrättningar, för inköp av utrustning och genomförande av ombyggnadsarbeten, omfattas ovedersägligen av begreppet ’vårdförmån’ som avses i artikel 19.1 a, artikel 25.1 a och artikel 28.1 a i förordning nr 1408/71”. [17] De förmåner som Petra von Chamier-Gliszczinskis anspråk gentemot DAK avser utgör således vårdförmåner, även om de avser utbetalning av ett kontantbelopp som ersättning för kostnader, och omfattas av de bestämmelser som i förordning nr 1408/71 föreskrivs för sådana förmåner.

47. Enligt artikel 19.1 a i förordningen, såsom denna har tolkats av domstolen i domen i det ovannämnda målet Molenaar, har en arbetstagare som är bosatt i en annan medlemsstat än den behöriga staten rätt till de vårdförmåner som institutionen i bosättnings- eller vistelsemedlemsstaten utger i motsvarande situationer till sina egna försäkrade ”*i den mån som* det i den statens lagstiftning föreskrivs att *vårdförmåner skall utges* i syfte att täcka samma risker som de som täcks av [försäkringen] i anställningsstaten, oavsett om det system för social trygghet som försäkringen ingår i har en mer specifik benämning”. [18]

48. Härav följer att arbetstagaren inte kan framställa några anspråk *gentemot bosättningsstaten*, om det i denna stats lagstiftning inte föreskrivs att vårdförmåner ska utges för att täcka den risk för vilken dessa förmåner görs gällande. Denna slutsats förefaller enligt min mening inte bara överensstämma med ordalydelsen i artikel 19.1 a i förordningen

13 — Enligt vissa nationella regelverk betalar exempelvis den behöriga institutionen i regel kostnader för medicinsk vård som tillhandahållits vid offentliga vårdinrättningar och enligt andra regelverk gäller i stället ett ersättningssystem. Den procentandel av kostnaderna för medicinsk vård som täcks varierar dessutom från system till system.

14 — Som framgått ovan ska, i fråga om de situationer som omfattas av tillämpningsområdet för artikel 22.1, längden av den period under vilken förmåner utges bestämmas enligt den behöriga statens lagstiftning.

15 — Se artiklarna 19.1 b och 22.1 i.

16 — Se dom av den 30 juni 1966 i mål 61/65, Vaassen-Göbbels (REG 1966, s. 407; svensk specialutgåva, volym 1, s. 263), särskilt s. 429.

17 — Punkt 32.

18 — Punkt 37. Min kursivering.

utan även med dess *syfte*, vilket är att säkerställa att arbetstagaren i bosättnings- eller vistelsestaten får tillgång till den vård som hans hälsotillstånd kräver *på samma villkor* som dem som är anslutna till den statens sociala trygghetssystem.

49. I Petra von Chamier-Glisczinskis fall innebär det ovan anförda att hon inte kan göra gällande något anspråk gentemot *institutionerna i bosättningsstaten*, eftersom det i det österrikiska sociala trygghetssystemet inte tycks föreskrivas att vårdförmåner ska utges för risken för vårdbehov.

50. I det avseendet instämmer jag följaktligen i den tolkning som har föreslagits av den tyska och den norska regeringen samt kommissionen i deras respektive yttrande.

51. Jag delar däremot inte ståndpunkten att det av det förhållandet att artikel 19.1 a i förordningen har karaktär av lagvalsregel följer att tillgången till vårdförmåner för en arbetstagare som är bosatt i en annan medlemsstat än anställningsstaten regleras uteslutande av bestämmelserna i bosättningsstaten, i den meningen att det inte kan framställas några anspråk som avser sådana förmåner *på grundval av den behöriga medlemsstatens lagstiftning gentemot institutionerna i nämnda stat* om det i bosättningsstatens bestämmelser inte föreskrivs att vårdförmåner ska utges för att täcka den risk för vilken sådana förmåner görs gällande.

52. I det avseendet har domstolen redan slagit fast i domen i målet Jordens-Vosters att förordning nr 1408/71 ”i huvudsak syftar till att säkerställa att de sociala trygghetssystemen i varje medlemsstat avseende arbetstagare som flyttar inom gemenskapen tillämpas i enlighet med enhetliga gemenskapskriterier” och att ”det skulle gå utöver detta syfte och samtidigt falla utanför målen med och ramarna för artikel [42 EG] att tolka förordning nr 1408/71 så, att den förbjuder att arbetstagaren till följd av nationell lagstiftning ges ett socialt skydd som är mer omfattande än det som följer av en tillämpning av förordningen”. [19] Närmare bestämt slog domstolen vid det tillfället fast att det skulle strida mot ordalydelsen och andemeningen i artikel 19 i förordningen om artikeln tolkades så, att den *förbjuder* ”den behöriga institutionen att bevilja en arbetstagare … sociala förmåner som är mer förmånliga än dem som institutionen är skyldig att garantera dem enligt gemenskapslagstiftningen, när denna institution enligt den nationella lagstiftning som den tillämpar är behörig att under särskilda omständigheter bevilja de försäkrade ett sådant kompletterande socialt skydd”. Enligt domstolen *saknar det betydelse* att arbetstagaren är bosatt i en annan medlemsstat än den behöriga staten. Detta förhållande är visserligen enligt artikel 19 i förordningen avgörande ”för att fastställa vilken institution som ansvarar för att utbetala de förmåner som den försäkrade har rätt till och vilken lagstiftning som ska tillämpas vid utbetalningen av dessa förmåner, men *saknar betydelse* … vad

19 — Dom av den 10 januari 1980 i mål 69/79, Jordens-Vosters (REG 1980, s. 75), punkt 11.

gäller det eventuella beviljandet enligt relevant lagstiftning av kompletterande sociala förmåner som den försäkrade inte har rätt till, men som den behöriga institutionen får bevilja denne". [20]

53. På motsvarande sätt slog domstolen i domen i målet Pierik I, [21] vilket inte avsåg artikel 19 utan artikel 22 i förordning nr 1408/71, först fast att "[i]nom ramen för de allmänna målen i fördraget ingår artikel 22 … bland de åtgärder som syftar till att ge en arbetstagare som är medborgare i en av gemenskapens medlemsstater möjlighet att, oavsett vid vilken nationell institution han är försäkrad eller var han är bosatt, dra nytta av de vårdförmåner som utges i varje annan medlemsstat". [22] Domstolen slog därefter fast att uttrycket "vårdförmåner som utges för den behöriga institutionens räkning av institutionen på vistelse- eller bosättningsorten" (artikel 22.1 b) inte endast avser vårdförmåner som utges i den medlemsstat där personen är bosatt, utan även vårdförmåner som den behöriga institutionen har möjlighet att utge. [23] Skälet till detta är, såsom domstolen uttalade, att det enligt förordningen krävs att det säkerställs att arbetstagaren ges möjlighet att få den mer lämpliga och effektiva vård som hans hälsotillstånd kräver, oavsett var han är bosatt och oavsett på vilken plats inom gemenskapen som denna vård finns tillgänglig. [24]

54. De två ovannämnda rättsfallen avsåg vård som gavs i anställningsstaten av socialförsäkringsorganet i den staten till en arbetstagare som var bosatt i en annan medlemsstat. I Petra von Chamier-Glisczinskis fall begärs i stället ersättning för tjänster som erhållits i bosättningsstaten. Jag anser dock inte att endast denna omständighet utgör hinder för att tillämpa de principer som fastslagits av domstolen även i sådana situationer som den som är aktuell i målet vid den nationella domstolen.

55. Att hävda att artikel 19 utgör hinder för att institutionerna i den behöriga medlemsstaten utger vårdförmåner till en av sina försäkrade på grundval av den lagstiftning som är tillämplig på dessa institutioner, när några sådana förmåner inte föreskrivs i den berörda personens bosättningsstat, skulle kunna få konsekvenser som strider mot förordningens syften. Så skulle exempelvis vara fallet om det i den behöriga medlemsstaten endast föreskrivs vårdförmåner för att täcka en viss risk och det i bosättningsstaten endast föreskrivs kontantförmåner. I det fallet skulle arbetstagaren varken erhålla kontantförmåner, eftersom sådana inte föreskrivs i den behöriga staten vilken är skyldig att utge förmånerna enligt artikel 19.1 b i förordningen, eller vårdförmåner, eftersom sådana inte föreskrivs i bosättningsstaten. Med andra ord skulle arbetstagaren sakna varje form av skydd mot den aktuella risken, trots att det i båda staters sociala trygghetssystem föreskrivs ett sådant skydd. I ett sådant fall skulle arbetstagaren för övrigt särbehandlas både jämfört med dem som är anslutna till det sociala trygghetssystemet i den behöriga staten och som är bosatta i denna stat och

20 — Punkt 13. Min kursivering.
21 — Dom av den 16 mars 1978 i mål 117/77, Pierik I (REG 1978, s. 825; svensk specialutgåva. volym 4, s. 85).
22 — Punkt 14.
23 — Punkt 21.
24 — Punkterna 17 och 22.

jämfört med dem som är anslutna till det sociala trygghetssystemet i bosättningsstaten.

56. Enligt min mening är det uppenbart att detta inte är förenligt med förordningens andemening och de mål som eftersträvas genom den samordning av de nationella lagstiftningarna om social trygghet som avses i artikel 42 EG, däribland framför allt förbudet mot diskriminering och bibehållandet av förvärvade rättigheter. [25] I det avseendet ska det även erinras om att domstolen konstant har motsatt sig en tolkning av bestämmelserna i förordning nr 1408/71 som kan medföra att arbetstagare förlorar de sociala trygghetsförmåner som lagstiftningen i en medlemsstat garanterar dem. [26]

57. Även om förordning nr 1408/71 inte utgör hinder för den ersättning som Petra von Chamier-Glisczinskis anspråk gentemot DAK avser, kan dock rätten till sådan ersättning enligt min mening inte följa av bestämmelserna i förordningen, även om den tolkas mot bakgrund av fördragets bestämmelser om fri rörlighet. Det ska således undersökas om en sådan rätt kan tillerkännas direkt på grundval av fördragets bestämmelser om fri rörlighet, vars tolkning den andra tolkningsfrågan avser.

58. Av samtliga ovan anförda skäl föreslår jag att domstolen ska besvara den första tolkningsfrågan enligt följande:

Artikel 19.1 a i rådets förordning nr 1408/71 av den 14 juni 1971 om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda, egenföretagare eller deras familjemedlemmar flyttar inom gemenskapen ska tolkas så, att en anställd eller en egenföretagare som är bosatt inom en annan medlemsstats territorium än den behöriga statens inte har rätt till någon vårdförmån som för den behöriga institutionens räkning utges av institutionen på bosättningsorten, om det i bosättningsstatens lagstiftning inte föreskrivs att vårdförmåner ska utges för att täcka den risk för vilken dessa förmåner görs gällande. Artikel 19.1 a i förordning nr 1408/71 utgör inte hinder för att nämnda förmåner kan utges till en sådan anställd eller egenföretagare eller en av dennes familjemedlemmar, i form av ersättning för kostnader, av den behöriga institutionen enligt den lagstiftning som denna tillämpar.

59. Enligt min mening ska artikel 22 i förordning nr 1408/71 tolkas på samma sätt, för det

25 — Se i det avseendet även domstolens nyligen avkunnade dom i målet Bosmann, där det med avseende på artikel 13.2 a i förordning nr 1408/71, enligt vilken den som är anställd för arbete inom en medlemsstats territorium omfattas av denna medlemsstats lagstiftning trots att han är bosatt inom en annan medlemsstats territorium, slogs fast att "bosättningsstaten [kan] inte med stöd av denna förordning förhindras att med tillämpning av nationell lagstiftning bevilja en sådan person familjebidrag" (dom av den 20 maj 2008 i mål C-352/06, Bosmann, REG 2008, s. I-3827, punkt 31).

26 — Se dom av den 9 december 1993 i de förenade målen C-45/92 och C-46/92, Lepore och Scamuffa (REG 1993, s. I-6497), punkt 21, av den 4 oktober 1991 i mål C-349/87, Paraschi (REG 1991, s. I-4501), punkt 22, av den 30 mars 1993 i mål C-282/91, de Wit (REG 1993, s. I-1221), punkterna 16 och 17, och av den 5 oktober 1994 i mål C-165/91, van Munster (REG 1994, s. I-4661), punkt 27. Se även dom av den 9 oktober 1997 i de förenade målen C-31/96–33/96, Naranjo Arjona m.fl. (REG 1997, s. I-5501), punkt 20, av den 17 december 1998 i mål C-153/97, Grajera Rodríguez (REG 1998, s. I-8645), punkt 17, och av den 9 november 2006 i mål C-205/05, Nemec (REG 2006, s. I-10745), punkterna 37 och 38.

fall den nationella domstolen finner att Petra von Chamier-Glisczinskis situation omfattas av tillämpningsområdet för artikel 22, vilket jag anser vara fallet, och inte av tillämpningsområdet för artikel 19.

C — *Den andra tolkningsfrågan*

60. Den nationella domstolen vill genom den andra tolkningsfrågan att domstolen ska klargöra huruvida det enligt artiklarna 18 EG, 39 EG och 49 EG finns en rätt till ersättning för kostnader – efter att tillstånd har erhållits – för en vistelse på ett vårdhem i en annan medlemsstat, vilken kan göras gällande mot *den behöriga institutionen*, *uppgående till det belopp som motsvarar den förmån som beviljas i den behöriga medlemsstaten*.

61. Det ska inledningsvis erinras om att enligt fast rättspraxis avseende fördelningen av uppgifter mellan den nationella domstolen och gemenskapsdomstolen enligt artikel 234 EG ankommer det på den nationella domstolen att tillämpa de gemenskapsrättsliga reglerna, såsom de tolkats av EG-domstolen, i det mål som anhängiggjorts vid den. Det ankommer dock på EG-domstolen att ur samtliga uppgifter som den erhållit från den nationella domstolen hämta de gemenskapsrättsliga uppgifter som det med hänsyn till tvisteföremålet är nödvändigt att tolka. [27]

62. Det ska dock påpekas att de uppgifter om tvisten vid den nationella domstolen som EG-domstolen har tillgång till leder till slutsatsen att Petra von Chamier-Glisczinski inte har rätt att åberopa att artikel 49 EG ska tillämpas till hennes fördel. Enligt de uppgifter som lämnats av den nationella domstolen och de upplysningar som hennes make gav vid förhandlingen flyttade Petra von Chamier-Glisczinski inte *tillfälligt* till Österrike *i syfte* att få den vård som tillhandahölls vid den specialiserade inrättning där hon lades in, utan hon *bosatte sig stadigvarande* i denna stat i syfte att föregå makens nära förestående flytt. Hon fortsatte att vara stadigvarande bosatt i Österrike och att vistas på det aktuella vårdhemmet under 27 månader. I domen i målet Steymann slog domstolen fast att artiklarna 59 och 60 i fördraget (nu artiklarna 49 EG och 50 EG) ”inte [omfattar] den situationen då en medborgare i en medlemsstat beger sig till en annan medlemsstats territorium och stadigvarande bosätter sig där, i syfte att … mottaga tjänster där under en obestämd tidsperiod” [28]. Denna slutsats bekräftades i domen i målet Sodemare, [29] beträffande tjänster som avsåg omhändertagande av boende i hem för äldre personer.

63. På samma sätt synes inte makarna von Chamier-Glisczinskis situation omfattas av tillämpningsområdet för artikel 39 EG. Av de

27 — Se dom av den 23 oktober 2003 i mål C-56/01, Inizan (REG 2003, s. I-12403), punkterna 32 och 34 samt där angiven rättspraxis.

28 — Dom av den 5 oktober 1988 i mål 196/87, Steymann (REG 1988, s. 6159; svensk specialutgåva, volym 9, s. 751), punkt 17.

29 — Dom av den 17 juni 1997 i mål C-70/95, Sodemare m.fl. (REG 1997, s. I-3395), punkt 38.

uttalanden som von Chamier-Glisczinski gjorde vid förhandlingen framgår nämligen att han, under hustruns vårdhemsvistelse i Österrike, inte tog några initiativ för att söka en anställning i Österrike.

64. Med beaktande av den faktiska bakgrunden i målet vid den nationella domstolen bör således svaret på den andra tolkningsfrågan begränsas till att endast avse tolkningen av artikel 18 EG.

65. Jag vill först och främst påpeka att jag inte kan godta kommissionens och den norska regeringens invändning, enligt vilken det av det faktum att den fria rörlighet som föreskrivs i fördragets bestämmelser genomförs genom förordning nr 1408/71 på området för social trygghet följer att endast artikel 19.1 a i förordningen är tillämplig i målet vid den nationella domstolen, medan fördragets bestämmelser endast kan vara tillämpliga om denna artikel först har förklarats vara rättsstridig.

66. Som jag redan har förklarat ovan [30] anser jag nämligen att artikel 19.1 a inte utgör hinder för att, med stöd av fördragets bestämmelser, tillerkänna arbetstagaren och dennes familjemedlemmar en rätt som inte kan göras gällande gentemot institutionen i bosättningsstaten utan gentemot den institution där personen är försäkrad.

67. I det avseendet ska det även erinras om att domstolen, vid bedömningen av förhållandet mellan artikel 22.1 i förordning nr 1408/71 och fördragets bestämmelser om fri rörlighet för tjänster, i domen i målet Kohll [31] preciserade att artikel 22 *inte har till syfte att reglera* ersättning från medlemsstaterna *enligt gällande taxa i den behöriga staten* och därför *inte heller på något sätt hindrar* att ersättning utges för kostnader för vård som erhållits i en annan medlemsstat, utan att artikeln endast avser att ge den försäkrade möjlighet att få sjukvårdsförmåner, som utges för den behöriga institutionens räkning enligt bestämmelserna i lagstiftningen i den stat där tjänsterna utförs. [32] Uttalandets allmänna räckvidd och det förhållandet att det i artiklarna 22.1 och 19.1 i förordningen föreskrivs identiska regler för vårdförmåner leder till slutsatsen att domstolens uttalande inte bara gäller i samtliga situationer som omfattas av artikel 22.1 (inbegripet de som anges i artikel 22.1 b) utan även i de situationer som omfattas av tillämpningsområdet för artikel 19.1. I likhet med artikel 22.1 är således inte heller artikel 19.1 avsedd att reglera ersättning för kostnader för medicinsk vård som har tillhandahållits i en annan

30 — Se punkterna 51–56.

31 — Dom av den 28 april 1998 i mål C-158/96, Kohll (REG 1998, s. I-1931).

32 — Punkterna 26 och 27. I nämnda punkter bemötte domstolen en invändning, som framfördes av den luxemburgska regeringen och av den behöriga institutionen, med motsvarande innebörd som kommissionens invändning i förevarande mål. Se även dom av den 12 juli 2001 i mål C-368/98, Vanbrakel m.fl. (REG 2001, s. I-5363), punkt 36. I domen i målet Inizan (ovan fotnot 27) fann dessutom domstolen att artikel 22.1 c i i förordningen, i den del beviljandet av vårdförmåner som säkerställs i bestämmelsen villkoras däri av att förhandstillstånd lämnas, inte kan anses oförenlig med artiklarna 49 EG och 50 EG (dom av den 23 oktober 2003 i mål C-56/01, Inizan, REG 2003, s. I-12403, punkterna 15–36). Se slutligen mer nyligen dom av den 16 maj 2006 i mål C-372/04, Watts (REG 2006, s. I-4325), punkterna 46–48.

medlemsstat än den medlemsstat där personen är försäkrad på de villkor och enligt de taxor som föreskrivs i sistnämnda stat och artikeln *hindrar* därför inte sådan ersättning.

68. I domen i det ovannämnda målet Kohll slog domstolen därefter fast att rätten till sådan ersättning följer direkt av fördragets bestämmelser om fri rörlighet för tjänster. [33]

69. Den fråga som här måste avgöras är i stället huruvida samma rätt kan tillerkännas enligt artikel 18 EG, i en situation då varken bestämmelserna i artikel 49 EG eller bestämmelserna i artikel 39 EG kan åberopas.

70. I det avseendet ska det erinras om att det följer av fast rättspraxis att gemenskapsrätten inte inkräktar på medlemsstaternas behörighet att utforma sina system för social trygghet. [34] I avsaknad av en harmonisering på gemenskapsnivå ankommer det följaktligen på lagstiftaren i varje medlemsstat att bestämma villkoren för beviljande av sociala trygghetsförmåner. [35] Medlemsstaterna är vid utövandet av denna behörighet emellertid skyldiga att iaktta gemenskapsrätten, [36] i synnerhet fördragets bestämmelser om varje unionsmedborgares rätt att fritt röra sig och uppehålla sig inom medlemsstaternas territorier. [37]

71. Domstolen har redan slagit fast att eftersom en unionsmedborgare har rätt att i samtliga medlemsstater få samma behandling i rättsligt hänseende som de medborgare i dessa medlemsstater som befinner sig i motsvarande situation, är det oförenligt med rätten till fri rörlighet när en person i den medlemsstat där han är medborgare behandlas på ett mindre förmånligt sätt än vad som skulle ha varit fallet om han inte hade

33 — Enligt domstolen utgör dessa bestämmelser hinder för nationella bestämmelser enligt vilka ersättning, i enlighet med taxorna i den stat där den försäkrade är ansluten till ett system för social trygghet, för kostnader för medicinsk vård som tillhandahållits av en fri yrkesutövare som är etablerad i en annan medlemsstat helt utanför sjukhusstrukturen är underkastad villkoret att den försäkrades organ för social trygghet ger tillstånd till sådan behandling. Enligt domstolen ”avhåller sådana bestämmelser de försäkrade från att vända sig till personer som tillhandahåller sjukvård i en annan medlemsstat och utgör, såväl för läkarna som för deras patienter, ett hinder för friheten att tillhandahålla tjänster” (punkterna 34 och 35 i domen).

34 — Se särskilt dom av den 7 februari 1984 i mål 238/82, Duphar m.fl. (REG 1984, s. 523; svensk specialutgåva, volym 7, s. 505), punkt 16, och domen i det ovannämnda målet Sodemare m. fl., punkt 27.

35 — Se särskilt dom av den 24 april 1980 i mål 110/79, Coonan (REG 1980, s. 1445), punkt 12, av den 4 oktober 1991 i mål C-349/87, Paraschi (REG 1991, s. I-4501), punkt 15, och av den 30 januari 1997 i de förenade målen C-4/95 och C-5/95, Stöber och Piosa Pereira (REG 1997, s. I-511), punkt 36.

36 — Se dom av den 13 maj 2003 i mål C-385/99, Müller-Fauré och van Riet (REG 2003, s. I-4509), punkt 100, av den 28 april 1998 i mål C-120/95, Decker (REG 1998, s. I-1831), punkt 23, samt domarna i de ovannämnda målen Watts, punkt 92, och Kohll, punkt 19.

37 — Se dom av den 23 november 2000 i mål C-135/99, Elsen (REG 2000, s. I-10409), punkt 33.

använt sig av de rättigheter i fråga om fri rörlighet som han har enligt fördraget. [38] Enligt domstolen kan nämligen dessa rättigheter inte få full verkan om en medborgare i en medlemsstat kan avhållas från att utöva dem på grund av att det uppställs hinder för hans vistelse i en annan medlemsstat i form av regler i hans ursprungsstat som medför nackdelar för honom på grund av att han har utövat dessa rättigheter. [39]

72. Nationella bestämmelser som innebär att vissa av landets egna medborgare missgynnas endast på grund av att de har utövat sin rätt att fritt röra sig och uppehålla sig i en annan medlemsstat medför således en skillnad i behandling som strider mot de principer som ligger till grund för ställningen som unionsmedborgare, det vill säga principen om rätt till samma behandling i rättsligt hänseende vid utövande av rätten till fri rörlighet. [40]

73. Enligt min mening är detta fallet med nationella bestämmelser enligt vilka en person som är ansluten till det nationella sociala trygghetssystemet mot risken för vårdbehov nekas ersättning, i den omfattning som garanteras enligt detta system, för kostnader som uppstått i samband med vistelsen på en specialiserad vårdinrättning som är belägen i en annan medlemsstat, om ersättning för sådana kostnader skulle ha beviljats vid en vistelse på en vårdinrättning som slutit avtal med försäkringskassan och som är belägen i den medlemsstat där personen är försäkrad.

74. En sådan skillnad i behandling kan endast vara motiverad om den är grundad på objektiva hänsyn som står i proportion till det legitima syfte som eftersträvas med de nationella bestämmelserna. [41]

75. I det avseendet ska det erinras om att domstolen preciserade i domen i målet Smits och Peerbooms, [42] när den utvidgade tillämpningen av de principer som fastställts i domen i målet Kohll till att även avse behandlingar på sjukhus, att även om bestämmelser i en medlemsstat, enligt vilka det krävs förhandstillstånd för att försäkringskassan ska ersätta kostnader för tjänster som tillhandahållits vid en sjukvårdsinrättning i en annan medlemsstat, utgör ett hinder för friheten att tillhandahålla tjänster, kan sådana bestämmelser ändå vara motiverade av det dubbla syftet att

38 — Se dom av den 9 november 2006 i mål C-520/04, Turpeinen (REG 2006, s. I-10685), punkt 20, av den 11 juli 2002 i mål C-224/98, D'Hoop (REG 2002, s. I-6191), punkt 30, och av den 29 april 2004 i mål C-224/02, Pusa (REG 2004, s. I-5763), punkt 18.

39 — Se domarna i de i föregående fotnot nämnda målen Turpeinen, punkt 22, och Pusa, punkt 19.

40 — Se domarna i de ovannämnda målen Turpeinen, punkt 22, och Pusa, punkt 19. Se även dom av den 18 juli 2006 i mål C-406/04, De Cuyper (REG 2006, s. I-6947), punkt 39, och domen i det ovannämnda målet Elsen.

41 — Se dom av den 23 mars 2004 i mål C-138/02, Collins (REG 2004, s. I-2703), punkt 66, samt domarna i de ovannämnda målen Turpeinen, punkt 32, och De Cuyper, punkt 40.

42 — Dom av den 12 juli 2001 i mål C-157/99, Smits och Peerbooms (REG 2001, s. I-5473).

dels upprätthålla ett system för läkar- och sjukhusvård som är väl avvägt och tillgängligt för alla, dels effektivt förvalta de finansiella resurser som avsatts för hälso- och sjukvård. [43]

76. Jag anser att motsvarande överväganden även gör sig gällande i fråga om vård och omsorg av vårdbehövande personer som tillhandahålls vid specialiserade inrättningar. Som den tyska och den norska regeringen enligt min mening korrekt har påpekat gäller även med avseende på sådana tjänster samma krav på planering som är knutna till upprätthållandet av ett system med omhändertagande av vårdbehövande personer som är väl avvägt och tillgängligt för alla, särskilt med hänsyn till att den förväntade livslängden har ökat i länderna inom gemenskapen, och krav på att hålla nere de kostnader som ska bäras av de nationella sociala trygghetssystemen.

77. Det skulle således inte strida mot artikel 18 EG att uppställa krav på förhandstillstånd för att erhålla den ersättning som angetts ovan, förutsatt att villkoren för beviljande av ett sådant tillstånd är motiverade med hänsyn till de ovannämnda målen och grundar sig på objektiva kriterier som inte är diskriminerande och som är kända på förhand samt att de uppfyller kravet på proportionalitet. [44]

78. Det ska dock påpekas att i förevarande fall framgår det av beslutet om hänskjutande att Petra von Chamier-Glisczinskis ansökan om att under sin vistelse på vårdhemmet i Österrike erhålla de vårdförmåner som föreskrivs i det vårdförsäkringssystem som hon var ansluten till avslogs med hänvisning enbart till artikel 19 i förordning nr 1408/71. Det förhållandet att denna artikel är tillämplig medför inte, av de skäl som angetts ovan, att en rätt till ersättning för kostnaderna, i den omfattning som föreskrivs i detta system, enligt artikel 18 EG är utesluten. [45] Avslaget på Petra von Chamier-Glisczinskis ansökan kan därför inte under några omständigheter anses vara lagenligt.

43 — Punkt 69 och följande punkter. Enligt rättspraxis får det däremot inte uppställas något krav på tillstånd i fråga om öppen vård som tillhandahålls i en annan medlemsstat (domen i det ovannämnda målet Kohll).

44 — Se domen i målet Müller-Fauré och van Riet (ovan fotnot 36) och domen i målet Inizan (ovan fotnot 27). I domen i målet Leichtle slog domstolen exempelvis fast att de villkor som uppställdes i tyska bestämmelser om social trygghet för att bevilja landets egna försäkrade tillstånd att genomgå kurbehandlingar i en annan medlemsstat inte var förenliga med kraven på fri rörlighet för tjänster (dom av den 18 mars 2004 i mål C-8/02, Ludwig Leichtle mot Bundesanstalt für Arbeit, REG 2004, s. I-2641).

45 — Det ska dock påpekas att i vissa fall kan denna rätt till ersättning sammanfalla med rätten till vårdförmåner som utges av bosättnings- eller vistelsestaten, vilken följer av en tillämpning av bestämmelserna i förordning nr 1408/71 Det står klart att det i sådana fall är nödvändigt att förhindra risken för kumulering av förmåner. Det målet kan uppnås genom ett administrativt samarbete mellan berörda organ, enligt det system som införts genom förordningen.

## VI — Förslag till avgörande

79. Mot bakgrund av det ovan anförda föreslår jag att domstolen ska besvara de frågor som ställts av Bayerisches Landessozialgericht München på följande sätt:

1. Artikel 19.1 a i rådets förordning nr 1408/71 av den 14 juni 1971 om tillämpningen av systemen för social trygghet när anställda, egenföretagare eller deras familjemedlemmar flyttar inom gemenskapen ska tolkas så, att en anställd eller en egenföretagare som är bosatt inom en annan medlemsstats territorium än den behöriga statens inte har rätt till någon vårdförmån som för den behöriga institutionens räkning utges av institutionen på bosättningsorten, om det i bosättningsstatens lagstiftning inte föreskrivs att vårdförmåner ska utges för att täcka den risk för vilken dessa förmåner görs gällande. Artikel 19.1 a i förordning nr 1408/71 utgör inte hinder för att nämnda förmåner kan utges till en sådan anställd eller egenföretagare eller en av dennes familjemedlemmar, i form av ersättning för kostnader, av den behöriga institutionen enligt den lagstiftning som denna tillämpar.

2. Artikel 18 EG ska tolkas så, att den utgör hinder för bestämmelser i en medlemsstat enligt vilka en person som är ansluten till det nationella sociala trygghetssystemet mot risken för vårdbehov nekas ersättning, i den omfattning som garanteras enligt detta system, för kostnader som uppstått i samband med vistelsen på en specialiserad vårdinrättning som är belägen i en annan medlemsstat, där personen i fråga fått den vård och omsorg som hans hälsotillstånd kräver, om betalning av eller ersättning för sådana kostnader skulle ha beviljats vid en vistelse på en vårdinrättning som slutit avtal med försäkringskassan och som är belägen i den medlemsstat där personen är försäkrad. En sådan skillnad i behandling kan endast vara motiverad om den är grundad på objektiva hänsyn som står i proportion till det legitima syfte som eftersträvas med de nationella bestämmelserna.