

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL

L. A. GEELHOED

van 15 december 2005¹**I — Inleiding**

1. Na de arresten van het Hof in onder meer de zaken Kohll, Smits en Peerbooms en Müller-Fauré² betreft ook deze zaak de mobiliteit van patiënten binnen de Gemeenschap. Nadat het Hof een aantal beginselen heeft geformuleerd ten aanzien van de voorwaarden waaronder patiënten ingevolge artikel 49 EG recht hebben op medische behandeling in andere lidstaten en op terugbetaling van die behandeling door het nationale ziektekostenverzekeringsstelsel waarbij zij zijn aangesloten, wordt het Hof thans gevraagd om duidelijk te maken in hoeverre deze beginselen gelden voor de National Health Service van het Verenigd Koninkrijk (hierna: „NHS”), die, anders dan de stelsels die tot dusverre in de rechtspraak aan de orde zijn geweest, een volledig publiek karakter heeft, zowel wat organisatie als wat financiering betreft. Naast de toepasselijkheid van artikel 49 EG op de NHS als zodanig, betreft de verwijzing tevens kwesties als het gebruik van wachtlijsten als instrument voor de afstemming van vraag en aanbod van ziekenhuisdiensten, en de bud-gettaire implicaties van een eventuele uit-

spraak dat een stelsel van het NHS-type moet voorzien in terugbetaling van ziekenhuisdiensten die zijn ontvangen in een andere lidstaat. Ook wil de verwijzende rechter weten hoe artikel 22 van verordening nr. 1408/71 in deze context moet worden uitgelegd.

II — Relevante bepalingen*A — Het gemeenschapsrecht*

2. Artikel 49, eerste alinea, EG luidt:

„In het kader van de volgende bepalingen zijn de beperkingen op het vrij verrichten

¹ — Oorspronkelijke taal: Engels.

² — Arresten van 28 april 1998, Kohll (C-158/96, Jurispr. blz. I-1931); 12 juli 2001, Smits en Peerbooms (C-157/99, Jurispr. blz. I-5473), en 13 mei 2003, Müller-Fauré en Van Riet (C-385/99, Jurispr. blz. I-4509).

van diensten binnen de Gemeenschap verboden ten aanzien van de onderdanen der lidstaten die in een ander land van de Gemeenschap zijn gevestigd dan dat, waarin degene is gevestigd te wiens behoefte de dienst wordt verricht.”

- c) die van het bevoegde orgaan toestemming heeft ontvangen om zich naar het grondgebied van een andere lidstaat te begeven teneinde aldaar een voor zijn gezondheidstoestand passende behandeling te ondergaan,

heeft recht op:

3. Artikel 152, lid 5, eerste volzin, EG bepaalt:

„Bij het optreden van de Gemeenschap op het gebied van de volksgezondheid worden de verantwoordelijkheden van de lidstaten voor de organisatie en verstrekking van gezondheidsdiensten en geneeskundige verzorging volledig geëerbiedigd.”

- i) verstrekkingen, welke voor rekening van het bevoegde orgaan door het orgaan van de woon- of verblijfplaats worden verleend, volgens de door dit orgaan toegepaste wettelijke regeling, alsof deze werknemer of zelfstandige bij laatstbedoeld orgaan was aangesloten; het tijdvak gedurende hetwelk de verstrekkingen worden verleend, wordt evenwel bepaald door de wettelijke regeling van de bevoegde staat;

[...]

4. Artikel 22 van verordening nr. 1408/71 bepaalt:

„1. De werknemer of zelfstandige die aan de door de wettelijke regeling van de bevoegde staat gestelde voorwaarden voor het recht op prestaties voldoet, eventueel met inachtneming van artikel 18, en

2. [...] De op grond van lid 1, onder c, vereiste toestemming mag niet worden geweigerd wanneer de desbetreffende behandeling behoort tot de prestaties waarin de wettelijke regeling van de lidstaat op het grondgebied waarvan de betrokkene woont voorziet, en bedoelde behandeling hem, gelet op zijn gezondheidstoestand van dat moment en het te verwachten ziekteverloop, niet kan worden gegeven binnen de termijn die gewoonlijk nodig is voor de desbetreffende behandeling in de lidstaat waar hij woont.

[...]

3. [...]”

B — *Het nationale recht*

6. Section 3 van de National Health Service Act 1977 bepaalt:

5. Section 1 van de Britse National Health Service Act 1977 bepaalt:

„[1] De Secretary of State is verplicht om in heel Engeland en Wales, in de mate die hij nodig acht om aan alle redelijke behoeften te voldoen, te voorzien in

„1) De Secretary of State is verplicht om te blijven streven naar een complete gezondheidszorg in Engeland en Wales, gericht op de verbetering van

a) ziekenhuisaccommodatie;

a) de lichamelijke en geestelijke gezondheid van de bevolking van deze landen, en

b) andere accommodatie voor alle krachtens deze Act verleende diensten;

b) de voorkoming, onderkenning en behandeling van ziekten, en daartoe diensten te verrichten dan wel ervoor te zorgen dat deze daadwerkelijk worden verricht in overeenstemming met deze Act.

c) medische, tandheelkundige, verpleegkundige en ambulancediensten;

2) De verrichte diensten zijn kosteloos, tenzij bij of krachtens wettelijke bepaling, ongeacht van welke datum, uitdrukkelijk is bepaald dat kosten in rekening gebracht en verhaald worden.”

d) andere voorzieningen voor de zorg voor zwangere vrouwen, zogende moeders en jonge kinderen, waarvan hij meent dat zij onderdeel van de gezondheidszorg moeten zijn;

- e) voorzieningen voor de preventie van ziekten, de verzorging van zieken en de nazorg voor personen na een ziekte, waarvan hij meent dat zij onderdeel van de gezondheidszorg moeten zijn;
- f) andere diensten die noodzakelijk zijn voor de diagnosestelling en de behandeling van ziekten.”

die door de centrale regering worden verdeeld over Primary Care Trusts (hierna: „PCTs”) naar gelang van de behoefte van de daaronder vallende bevolking; er bestaat geen stelsel van werkgevers- of werknemersbijdragen aan een ziektekostenverzekering, noch een systeem waarin de patiënt meebetaalt aan de behandeling; het aan de PCTs voor ziekenhuisverpleging ter beschikking gestelde bedrag is gebonden aan een maximum.

C — *Belangrijkste kenmerken van de NHS*

7. De belangrijkste kenmerken van de NHS kunnen op basis van de door de verwijzende rechter in zijn verwijzingsbeschikking verstrekte informatie als volgt worden samengevat:

- Bij de NHS aangesloten instellingen verstrekken ziekenhuisverpleging op non-profit basis, kosteloos op de plaats van verstrekking, aan alle personen die hun gewone woonplaats hebben in het Verenigd Koninkrijk.
- Ziekenhuisbehandeling wordt rechtstreeks door de staat gefinancierd, vrijwel volledig uit de algemene middelen,

- PCTs zijn publiekrechtelijke lichamen, opgericht voor de planning en het garanderen van de gezondheidszorg, met inbegrip van alle algemene medische diensten in een bepaalde geografische regio.³ In alle regio's van Engeland is er een PCT.

- „NHS-trusts” zijn afzonderlijke rechtspersonen, die zijn opgericht op grond van de National Health Service and Community Care Act 1990 om de verantwoordelijkheid te dragen voor de eigendom en het beheer van ziekenhuizen en andere inrichtingen of faciliteiten. Na wijziging bepaalt Section 5(1) van deze Act thans dat er trusts in het leven worden geroepen voor de levering van goederen en diensten ten behoeve van de gezondheidszorg. Over het

³ — Section 16A van de Act van 1977, zoals ingevoegd bij section 2 van de Health Act 1999 en gewijzigd bij de National Health Service Reform and Health Care Professions Act 2002.

algemeen worden de NHS-trusts gefinancierd door middel van betalingen door PCTs.

- Daar NHS-trusts (ziekenhuis-)behandeling altijd zelf gratis verstrekken aan NHS-patiënten, of in een gering aantal gevallen via een regeling met andere zorgverleners, doet de vraag van terugbetaling van de behandelingskosten aan de patiënt zich niet voor en is deze niet geregeld. NHS-patiënten hebben privaatrechtelijk geen recht op vergoeding van medische behandeling door de NHS, en ook het publiekrecht geeft hen geen recht op een specifieke behandeling op een bepaald tijdstip. Zij hebben als zodanig geen recht op ziekenhuisbehandeling in de particuliere sector in Engeland en Wales op kosten van de NHS.
- Het aan de NHS toegekende budget is niet ruim genoeg om al degenen die voor behandeling in aanmerking wensen te komen, ongeacht spoedeisendheid, onmiddellijk te bedienen. De NHS distribueert zijn beperkte middelen dan ook door aan de verschillende behandelingen prioriteiten toe te kennen en door rekening te houden met individuele gevallen. Dit resulteert in wachtlijsten voor minder dringende behandelingen.
- Voor toegang tot ziekenhuisverpleging is over het algemeen verwijzing door een huisarts vereist. Er bestaan geen nationale lijsten van te verlenen medische verstrekkingen.
- De NHS-organen kunnen binnen nationale richtlijnen de toekenning en weging van klinische prioriteiten vrij bepalen. Het beheer van de wachtlijsten moet garanderen dat ziekenhuisverpleging wordt verstrekt overeenkomstig de juiste prioriteiten en de beslissingen van de relevante NHS-organen ten aanzien van het gebruik van de middelen en om tussen patiënten die een ziekenhuisbehandeling nodig hebben voor uiteenlopende aandoeningen en met verschillende gradaties van spoedeisendheid een eerlijke afweging te kunnen maken.
- In het NHS-stelsel worden het type, de locatie en de timing van de ziekenhuisbehandeling door het desbetreffende NHS-orgaan bepaald op basis van klinische prioriteit en de beschikbaar-

heid van middelen, en niet naar keuze van de patiënt. Beslissingen van NHS-organen tot het al dan niet verstrekken van een medische behandeling kunnen voor de rechter worden aangevochten volgens de algemene beginselen van het nationale publiekrecht, maar dergelijke beroepen slagen meestal niet.

- Voor een NHS-patiënt met gewone woonplaats in het Verenigd Koninkrijk bestaat de mogelijkheid om in een andere lidstaat een ziekenhuisbehandeling te ondergaan ingevolge artikel 22, lid 1, sub c, van verordening nr. 1408/71 (het E-112-stelsel), in welk geval terugbetaling overeenkomstig die verordening rechtstreeks tegen het in de lidstaat van behandeling geldende normale vergoedingentarief plaatsvindt aan het bevoegd orgaan in de lidstaat van behandeling, en niet aan de patiënt. Er bestaat in het Verenigd Koninkrijk geen wetgeving tot uitvoering van artikel 22, lid 1, sub c, van verordening nr. 1408/71.

de bezoeker voldoet aan een van de vrijstellingscriteria⁴ in de Regulations.

III — De feiten en het procesverloop voor de nationale rechter

8. In september 2002 werd bij Y. Watts door haar huisarts de diagnose osteoartritis in beide heupen gesteld. Op 1 oktober werd zij onderzocht door een adviserend orthopedisch chirurg, die concludeerde dat zij aan beide zijden een volledige heupprothese nodig had.

- Buitenlandse bezoekers, dat wil zeggen personen die niet hun gewone woonplaats hebben in het Verenigd Koninkrijk, kunnen ook een medische behandeling ontvangen in het kader van de NHS, zij het niet kosteloos. In de NHS (Charges to Overseas Visitors) Regulations 1989, zoals gewijzigd, is de facturering en invordering van bedragen voor NHS-behandelingen bij buitenlandse bezoekers geregeld. Deze bedragen worden geïnd en beheerd door het NHS-orgaan dat de behandeling verstrekt. Een NHS-trust die een buitenlandse bezoeker een behandeling verstrekt, heeft niet de discretionaire bevoegdheid om te beslissen die behandeling niet in rekening te brengen, tenzij

9. Intussen had Watts' dochter de PCT van Bedford verzocht om ondersteuning van een verzoek van haar moeder tot het ondergaan van bilaterale heupchirurgie in het buitenland op grond van artikel 22 van verordening nr. 1408/71, met gebruikmaking van het E-112-formulier. Haar adviserend arts schreef de PCT dat Watts' mobiliteit ernstig werd belemmerd en dat zij voortdurend pijn leed. In verband met de vraag van Watts of de ingreep in het buitenland kon worden verricht op kosten van de NHS verklaarde hij dat zij deze behandeling evenzeer nodig had als alle andere patiënten met ernstige artritis

4 — De Regulations kennen vrijstellingen in bepaalde omstandigheden, bijvoorbeeld behandeling op de afdeling eerste hulp en spoedhulp, en om rekening te houden met de rechten van personen die in andere lidstaten verzekerd zijn.

op zijn wachtlijst. Daar haar geval echter was aan te merken als routinegeval zou zij ongeveer een jaar moeten wachten op de operatie in haar plaatselijke ziekenhuis.

10. Bij brief van 21 november 2002 weigerde de PCT haar aanvraag van een E-112-formulier op grond dat haar geval door de adviserend arts als „routinegeval” was aange merkt en dat, nu behandeling kon plaatsvinden binnen de termijnplanning van de NHS, niet was voldaan aan de voorwaarde van artikel 22 van verordening nr. 1408/71 dat de behandeling niet kon worden gegeven „binnen de termijn die gewoonlijk nodig is” in de lidstaat waar zij woonde. De PCT concludeerde dat de behandeling „tijdig” was te noemen, daar de behandeling ter plaatse kon worden gegeven binnen de in het NHS-plan van de regering gestelde termijn van twaalf maanden. Op 12 december 2002 stelde Watts beroep in tegen deze beslissing.

11. In januari 2003 reisde Watts naar Frankrijk voor onderzoek door een medisch specialist. Deze kwam tot de conclusie dat haar toestand was verslechterd en dat de heupprothesen moesten worden aangebracht tegen midden maart 2003.

12. Tijdens de op 22 januari 2003 gehouden eerste zitting na de instelling van haar beroep stelde de Secretary of State voor dat Watts opnieuw zou worden onderzocht, zodat de PCT eventueel zijn beslissing kon herzien. Zij werd daarop op 31 januari onderzocht door dezelfde arts die het eerste onderzoek had verricht. Hij rapporteerde dat zij enigszins achteruit was gegaan ten opzichte van de gemiddelde patiënt en dat hij haar nu zou aanmerken als iemand die „spoedig” geopereerd moest worden. Dit betekende dat zij binnen drie of vier maanden geopereerd moest worden, dus in april of mei 2003. Vervolgens bevestigde de PCT bij brief van 4 februari 2003 dat hij gezien deze informatie Watts' verzoek om behandeling in het buitenland ingevolge het E-112-formulier nog altijd niet kon toewijzen, daar zij nu nog maar drie of vier maanden behoefde te wachten op heupchirurgie in Bedford.

13. Watts wachtte april of mei niet af maar maakte een afspraak voor haar heupvervangingsoperatie in Abbeville, Frankrijk, op 7 maart 2003.

14. Na haar terugkeer zette zij haar beroep tegen de weigering van de PCT om toestemming te verlenen voor behandeling in het buitenland voort en verzocht zij tevens terugbetaling van de kosten, ten bedrage van rond 3 900 GBP, inclusief de kosten van haar verblijf in het ziekenhuis.

15. Bij vonnis van 1 oktober 2003⁵ verwierp de High Court het beroep van Watts. Het stelde weliswaar vast dat de weigeringen van de PCT onwettig waren op grond dat daarin niet was erkend dat de door Watts ontvangen diensten binnen de werkingssfeer van artikel 49 EG vielen, en dat daaraan niet afdeed dat de vraag van de vergoeding van de behandelingskosten zich voordeed in de context van de NHS, maar het wees het beroep af op feitelijke gronden. De Court merkte op: „Elke nationale instantie zou bij een behoorlijke toepassing van de beginselen die door het [Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen] zijn geformuleerd, in het bijzonder in de arresten Smits en Peerbooms en Müller-Fauré, in oktober-november 2002 hebben geconcludeerd dat bij de voorziene wachttijd van ongeveer één jaar hoe dan ook niet van ‚tijdig‘ kon worden gesproken, zodat verzoekster recht verkreeg op terugbetaling van de kosten van een tijdiger behandeling in een andere lidstaat op grond van artikel 49 EG.” De High Court concludeerde niettemin dat Watts na de nieuwe beoordeling van haar geval eind januari 2003, „tijdig” had kunnen worden behandeld. De wachttijd, die op dat ogenblik vier maanden bedroeg, gaf haar geen recht op een behandeling in het buitenland en terugbetaling van de kosten daarvan door de NHS.

16. Zowel de Secretary of State for Health als Watts stelden tegen het vonnis van de High Court beroep in bij de Court of Appeal. Het beroep van Watts was gericht tegen de

afwijzing van haar verzoek om terugbetaling en tegen de opvatting van de High Court dat nationale wachttijden relevant zijn voor de toepassing van artikel 49 EG en artikel 22 van verordening nr. 1408/71. Het beroep van de Secretary of State for Health concentreerde zich op de relevantie van artikel 49 EG voor het geval Watts. Hij stelde dat NHS-patiënten geen recht hebben op het ontvangen van diensten in de zin van deze bepaling en dat haar situatie dus uitsluitend werd beheerst door artikel 22 van verordening nr. 1408/71. Gelet op de moeilijkheden rond de toepassing van de beginselen van artikel 49 EG, zoals uitgelegd door het Hof in de arresten Smits en Peerbooms en Müller-Fauré⁶, op de situatie van de NHS, achtte de Court of Appeal het noodzakelijk, het Hof dienaangaande een aantal vragen te stellen.

IV — De prejudiciële vragen en het procesverloop voor het Hof

17. De interpretatieproblemen waarvoor de Court of Appeal zich gesteld zag, zijn geformuleerd in de volgende prejudiciële vragen:

Vraag 1

Moet artikel 49 EG, gelet op het karakter van de NHS en de positie van de NHS naar nationaal recht, gelezen tegen de achter-

5 — De High Court had zijn beslissing uitgesteld om rekening te kunnen houden met het antwoord op de verwijzing naar het Hof in de zaak Müller-Fauré (aangehaald in voetnoot 2).

6 — Aangehaald in voetnoot 2.

grond van de arresten Smits en Peerbooms, Muller-Fauré en Inizan, aldus worden uitgelegd dat personen met gewone woonplaats in het Verenigd Koninkrijk, in beginsel aan het gemeenschapsrecht recht ontlenen op ziekenhuisbehandeling in andere lidstaten op kosten van de National Health Service (NHS) van het Verenigd Koninkrijk?

Vraag 2

Is het voor het antwoord op vraag 1 van belang of de door de NHS verstrekte ziekenhuisbehandeling zelf een dienstverrichting is in de zin van artikel 49 EG?

Moet artikel 49 EG in het bijzonder aldus worden uitgelegd dat:

- Zo ja, en in de omstandigheden als hiervóór weergegeven, moeten de artikelen 48 EG, 49 EG en 50 EG dan aldus worden uitgelegd dat in principe:
- a) er verschil is tussen een door de overheid gefinancierd stelsel van nationale gezondheidszorg als de NHS en verzekeringsfondsen als dat van de Nederlandse Ziekenfondswet, in het bijzonder gelet op het feit dat de NHS niet beschikt over middelen waaruit betalingen moeten worden verricht?
 - 1) het verstrekken van ziekenhuisbehandeling door NHS-instellingen een dienstverrichting is in de zin van artikel 49 EG;
 - b) de NHS verplicht is voor een dergelijke behandeling in een andere lidstaat toestemming te verlenen en deze te betalen, terwijl hij niet verplicht is om voor een dergelijke behandeling toestemming te verlenen en deze te betalen wanneer zij op particuliere basis wordt verstrekt door een dienstverlener in het Verenigd Koninkrijk?
 - 2) een patiënt die een ziekenhuisbehandeling ondergaat in het kader van de NHS, als zodanig gebruik maakt van zijn vrijheid om diensten te ontvangen in de zin van artikel 49 EG; en
 - c) van belang is dat de patiënt de behandeling regelt onafhankelijk van het bevoegde NHS-orgaan en zonder voorafgaande toestemming of kennisgeving?
 - 3) NHS-instellingen die een ziekenhuisbehandeling verstrekken dienstverrichters zijn in de zin van de artikelen 48 EG en 50 EG?

Vraag 3

Indien artikel 49 EG op de NHS van toepassing is, kan de NHS zelf of de Secretary of State zich dan als objectieve rechtvaardiging van de weigering om voorafgaande toestemming te verlenen voor een ziekenhuisbehandeling in een andere lidstaat, baseren op:

- a) het feit dat het verlenen van toestemming een ernstige ondermijning zou betekenen van het NHS-systeem van toekenning van medische prioriteiten door middel van wachtlijsten;
- b) het feit dat door het verlenen van toestemming patiënten met een lagere medische urgentie voorrang zouden kunnen krijgen op patiënten met een hogere medische urgentie;
- c) het feit dat door het verlenen van toestemming middelen worden aangewend voor de betaling van een minder dringende behandeling voor personen die bereid zijn om naar het buitenland te gaan, ten nadele van personen die daartoe niet bereid of in staat zijn, dan wel dat de kosten van de NHS-instellingen daardoor stijgen;
- d) het feit dat door het verlenen van toestemming het Verenigd Koninkrijk genoodzaakt zou kunnen worden om meer middelen vrij te maken voor het NHS-budget of om het aanbod van in het kader van de NHS beschikbare behandelingen te beperken;
- e) de respectieve behandelingskosten en de bijkomende kosten in de andere lidstaat?

Vraag 4

In hoeverre moet of kan voor het antwoord op de vraag of een behandeling tijdig beschikbaar is voor de toepassing van artikel 49 EG, in het bijzonder rekening worden gehouden met:

- a) wachttijden;
- b) de klinische prioriteit die aan de behandeling is toegekend door de bevoegde NHS-instelling;
- c) het beheer van de verstrekking van ziekenhuisbehandelingen overeenkomstig prioriteiten die tot doel hebben, beperkte middelen zo goed mogelijk aan te wenden;

- d) het feit dat de behandeling in het kader van de NHS kosteloos op de plaats van levering wordt verstrekt;

Vraag 6

- e) de individuele gezondheidstoestand van de patiënt alsmede de geschiedenis en het te verwachten verloop van de aandoening waarvoor de patiënt behandeling verzoekt?

Wanneer een lidstaat krachtens het gemeenschapsrecht verplicht is om de ziekenhuisbehandeling in andere lidstaten te bekostigen van personen met gewone woonplaats in eerstgenoemde lidstaat, moeten dan de kosten van die behandeling op grond van artikel 22 van verordening nr. 1408/71 berekend worden aan de hand van de wetgeving van de lidstaat waar de behandeling wordt verstrekt, of op grond van artikel 49 EG aan de hand van de wetgeving van de woonstaat?

Vraag 5

In beide gevallen:

Moet artikel 22, lid 1, sub c, van verordening nr. 1408/71, meer bepaald de woorden „binnen de termijn die gewoonlijk nodig is voor de desbetreffende behandeling”, aldus worden uitgelegd dat:

- a) de toepasselijke criteria dezelfde zijn als die welke worden gehanteerd om te bepalen wat tijdig is voor de toepassing van artikel 49 EG?
- b) Zo nee, in hoeverre moet of kan dan rekening worden gehouden met de in vraag 4 genoemde factoren?

- a) Wat is de precieze omvang van de verplichting om de kosten (terug) te betalen, in het bijzonder wanneer, zoals in het geval van het Verenigd Koninkrijk, ziekenhuisbehandeling kosteloos op de plaats van levering aan de patiënt wordt verstrekt en er geen nationaal vastgesteld tarief voor de terugbetaling van de behandelingskosten aan de patiënt bestaat?
- b) Is de verplichting beperkt tot de werkelijke kosten van de verstrekking van dezelfde of een gelijkwaardige behandeling in de eerstgenoemde lidstaat?

- c) Omvat deze ook de verplichting om reis- en verblijfkosten te vergoeden?

V — Beoordeling

Vraag 7

Moeten artikel 49 EG en artikel 22 van verordening nr. 1408/71 aldus worden uitgelegd dat zij de lidstaten een verplichting opleggen om ziekenhuisbehandelingen in andere lidstaten te bekostigen ongeacht budgettaire beperkingen, en zo ja, zijn deze vereisten verenigbaar met de verantwoordelijkheid van de lidstaten voor de organisatie en de verstrekking van gezondheidsdiensten en geneeskundige verzorging, zoals erkend in artikel 152, lid 5, EG?

18. Overeenkomstig artikel 23 van het Statuut van het Hof van Justitie zijn schriftelijke opmerkingen ingediend door Watts, de Belgische, de Finse, de Franse, de Maltese, de Spaanse en de Zweedse regering, de regering van het Verenigd Koninkrijk, Ierland en de Commissie. Ter terechtzitting op 4 oktober 2005 zijn nadere opmerkingen gemaakt door Watts, de Spaanse, de Franse, de Poolse⁷, de Finse en de Zweedse regering, de regering van het Verenigd Koninkrijk, Ierland en de Commissie.

⁷ — De Poolse regering heeft geen schriftelijke opmerkingen ingediend.

A — Algemene inleidende opmerkingen

19. Gezien in zijn meer algemene context brengt deze zaak een aantal fundamentele spanningen aan het licht die het gevolg zijn van het bestaan van gecompartmenteerde nationale stelsels van gezondheidszorg en ziektekostenverzekering, en is hij symptomatisch voor de wijze waarop deze stelsels opereren in de context van een interne markt met 25 lidstaten. Deze spanningen worden veroorzaakt door een aantal factoren, waarmee bij de beantwoording van de vragen van de Court of Appeal rekening moet worden gehouden.

20. Het eerste problematische aspect is de beperkte capaciteit in collectief georganiseerde en gefinancierde stelsels in de gezondheidszorg, waar de personele, financiële en infrastructurele middelen per definitie beperkt zijn. In dergelijke stelsels zal de vraag naar gezondheidszorg altijd het aanbod aan medische dienstverlening overtreffen en, in tegenstelling tot stelsels van particuliere gezondheidszorg, werkt het prijsmechanisme niet als correctiefactor. Technologische ontwikkelingen en innovatie creëren vaak eerder een nieuwe vraag dan dat zij betere mogelijkheden bieden om aan de bestaande vraag tegemoet te komen. Investerings in de

sector gezondheidszorg worden gedaan om te voorzien in de vraag naar medische diensten op middellange tot lange termijn, en kunnen niet worden aangepast aan fluctuaties in de vraag op de kortere termijn. In die situatie zullen personen die een bepaald soort medische behandeling nodig hebben, die behandeling niet steeds binnen aanvaardbare termijn kunnen krijgen in hun eigen nationale stelsel. Wachtlijsten zijn de onvermijdelijke consequentie en deze krijgen vervolgens de functie van een beheersinstrument in de gezondheidszorg voor de afstemming van vraag en aanbod.

21. Een tweede probleemfactor is dat binnen de Gemeenschap verschillende stelsels van gezondheidszorg en ziektekostenverzekering naast elkaar bestaan. In een ruwe indeling, die reeds door advocaat-generaal Ruiz-Jarabo Colomer is gemaakt in zijn conclusie in de zaak Smits en Peerbooms⁸, zijn dit volledig publieke stelsels (zoals de NHS in het Verenigd Koninkrijk), hybride stelsels (zoals de Nederlandse Ziekenfondswet) en particuliere verzekeringsstelsels. In het eerste type is de financiering volledig publiek en wordt de zorg kosteloos verstrekt. Het tweede type stelsel kan worden gefinancierd uit publieke of particuliere middelen of uit een combinatie daarvan, terwijl de zorg wordt verstrekt in natura of op terugbetalingsbasis. In het derde model wordt de zorg rechtstreeks door de patiënt betaald en vervolgens door zijn zorgverzekeraar terugbetaald. Afhankelijk van het type organisatie zullen deze stelsels

hetzij strak beheerd en relatief gesloten zijn dan wel flexibeler in hun beheer en relatief open.

22. De derde bron van spanning komt voort uit de interne markt zelf, in het bijzonder uit de vrijheid van het verrichten en ontvangen van diensten in de gehele Gemeenschap. Ongetwijfeld gestimuleerd door de rechtspraak van het Hof op dit gebied, zoeken steeds meer patiënten hun gezondheidszorg in andere lidstaten om verschillende redenen, bijvoorbeeld omdat de behandeling in een andere lidstaat eerder beschikbaar is dan in de woonstaat (Watts), omdat in een andere lidstaat een behandeling beschikbaar is die in de woonstaat (nog) niet beschikbaar is (Keller), of alleen beschikbaar is op experimentele basis (Peerbooms), dan wel omdat de patiënt meer vertrouwen heeft in een in een andere lidstaat gevestigde zorgverlener.⁹ Patiëntenmobiliteit wordt ook gestimuleerd door de beschikbaarheid van meer informatie (internet) over de mogelijkheid van medische behandeling in andere landen en door de activiteiten van tussenpersonen, zoals zorgbemiddelaars.

23. In deze situatie is een transnationale markt voor diensten in de gezondheidszorg in opkomst die tot problemen leidt, niet zozeer ten aanzien van het recht om de

8 — Conclusie in zaak C-157/99 (aangehaald in voetnoot 2, punt 46).

9 — Zie arrest van 12 april 2005, Keller (C-145/03, Jurispr. blz. I-2529), en arrest Smits en Peerbooms (aangehaald in voetnoot 2).

woonstaat te verlaten of het recht om een andere lidstaat binnen te komen voor medische behandeling, als wel ten aanzien van de voorwaarden voor financiering van dergelijke behandelingen. Dit aspect leidt uiteraard tot problemen wanneer de financiering van de gezondheidszorg uitsluitend wordt benaderd op basis van de afstemming van vraag en aanbod binnen de grenzen van het nationale stelsel van gezondheidszorg en ziektekostenverzekering.

verdere verfijning noodzakelijk is, gelet op de specifieke context waarin deze vragen zijn gerezen.

25. Om te beginnen is het echter noodzakelijk, de juridische context voor de beantwoording van deze vragen te definiëren.

24. Gevallen waarin patiënten behandeling zochten buiten de grenzen van hun eigen nationale gezondheidszorgstelsel zijn aanleiding geweest tot een reeks arresten van het Hof in de afgelopen tien jaar waarin het een aantal grondbeginselen heeft weten vast te leggen voor de oplossing van de problemen rond de financiering van grensoverschrijdende medische dienstverrichtingen. Beginnend met de arresten Decker en Kohl heeft het Hof deze beginselen vooral uitgewerkt in het belangrijke arrest Smits en Peerbooms, en deze nadien verfijnd in het arrest Müller-Fauré.¹⁰ Andere belangrijke vragen betreffende de verhouding tussen artikel 49 EG en artikel 22 van verordening nr. 1408/71 zijn beantwoord in de arresten Vanbraekel en Inizan.¹¹ Hoewel de door het Hof geformuleerde beginselen inmiddels wel vastliggen en het uitgangspunt vormen voor de beantwoording van de vragen van de Court of Appeal, moet niettemin worden gezien of

B — *Het toepasselijke recht*

26. De vragen van de Court of Appeal betreffen hoofdzakelijk de toepasselijkheid van artikel 49 EG op het geval Watts en in het bijzonder de vraag of deze bepaling Watts recht verleent op terugbetaling van de door haar in Frankrijk ondergane ziekenhuisbehandeling, ondanks dat zij niet van de NHS of een ander bevoegd orgaan in het Verenigd Koninkrijk toestemming voor het ondergaan van die behandeling had gekregen.

27. Watts had echter wel, zoals door de Commissie is uiteengezet, aanvankelijk om toestemming voor behandeling in het buitenland op grond van artikel 22 van verordening nr. 1408/71 verzocht door aanvraag van een E-112-formulier. De PCT, als bevoegde autoriteit, weigerde tot tweemaal toe haar

¹⁰ — Arrest van 28 april 1998, Decker (C-120/95, Jurispr. blz. I-1831), en de in voetnoot 2 aangehaalde arresten.

¹¹ — Arresten van 12 juli 2001, Vanbraekel (C-368/98, Jurispr. blz. I-5363), en 23 oktober 2003, Inizan (C-56/01, Jurispr. blz. I-12403).

verzoek in te willigen, op grond dat zij gezien de classificatie van haar toestand, achtereenvolgens als „routine” en „spoedig”, zou kunnen worden behandeld binnen de in de termijnplanning van de NHS voor toegang tot ziekenhuisbehandeling gestelde termijn van twaalf maanden. Aan de voorwaarden van artikel 22 van verordening nr. 1408/71 was dus niet voldaan.

28. Daar zowel artikel 49 EG als artikel 22 van verordening nr. 1408/71 relevant zijn voor dit geval, moet de verhouding tussen deze bepalingen worden vastgesteld, alsook hoe zij op het geval moeten worden toegepast.

29. Artikel 22, lid 1, sub c, van verordening nr. 1408/71 bepaalt dat iemand die toestemming heeft gekregen om zich voor een behandeling die in de bevoegde lidstaat (hierna ook de lidstaat van verzekering genoemd) is verzekerd, naar een andere lidstaat te begeven, overeenkomstig de wetgeving van de lidstaat die de behandeling verstrekt op deze behandeling recht heeft alsof hij in die lidstaat was verzekerd.¹² De kosten van die behandeling zullen worden gedragen door de lidstaat van verzekering, die aan het orgaan van de lidstaat van behandeling rechtstreeks de kosten vergoedt overeenkomstig artikel 36 van de verordening.

30. Volgens artikel 22, lid 2, tweede alinea, van de verordening kan deze toestemming niet worden geweigerd, indien is voldaan aan twee voorwaarden: 1) de behandeling behoort tot de prestaties die in de bevoegde lidstaat zijn verzekerd, en 2) de vereiste behandeling kan „gelet op zijn gezondheids-toestand van dat moment en het te verwachten ziekteverloop, niet [...] worden gegeven binnen de termijn die gewoonlijk nodig is voor de desbetreffende behandeling in de lidstaat waar hij woont”.

31. In overeenstemming met het karakter van de coördinatiedoelstelling van verordening nr. 1408/71 heeft het Hof de werkingssfeer van artikel 22 van deze verordening beperkt uitgelegd. Zo verklaarde het in het arrest Vanbraekel dat deze bepaling „enkel de omstandigheden vast[legt]” waaronder het nationale bevoegde orgaan de op basis van artikel 22, lid 1, sub c, gevraagde toestemming niet mag weigeren en dat deze bepaling niet bedoeld is om de gevallen waarin toestemming kan worden gegeven, te beperken.¹³

32. Voorts heeft het Hof vastgesteld dat artikel 22 niet beoogt, de vergoeding door de lidstaten van de kosten van een behandeling in een andere lidstaat volgens de tarieven van de bevoegde lidstaat te regelen, en dat dit

12 — Arrest Vanbraekel (aangehaald in voetnoot 11, punt 32).

13 — Arrest Vanbraekel (aangehaald in voetnoot 11, punt 31).

artikel zich dus niet tegen een dergelijke vergoeding verzet.¹⁴

33. Artikel 22 laat het derhalve aan de lidstaten over om te bepalen of, en zo ja onder welke omstandigheden, een in een andere lidstaat ondergane behandeling kan worden terugbetaald. Wanneer een lidstaat voorziet in de mogelijkheid van terugbetaling aan particulieren, belet artikel 22 hem niet om daarvoor als voorwaarde te stellen dat de betrokkene vooraf voor het ondergaan van een behandeling in het buitenland toestemming van het bevoegd orgaan heeft verkregen.

34. Een patiënt die geen toestemming heeft verkregen omdat niet is voldaan aan de voorwaarden van artikel 22, lid 2, zal dan niet in aanmerking komen voor terugbetaling van een in een andere lidstaat ondergane behandeling, en het bevoegd orgaan zal zeker niet verplicht zijn de instelling die de behandeling heeft verstrekt, deze ingevolge artikel 36 van verordening nr. 1408/71 te vergoeden.

35. De situatie is echter anders, wanneer iemand heeft verzocht om toestemming voor

een medische behandeling in een andere lidstaat, maar die toestemming ten onrechte is geweigerd. In dat geval heeft het Hof geoordeeld dat degene die zich in weerwil van het ontbreken van toestemming voor behandeling naar een andere lidstaat heeft begeven, rechtstreeks van het bevoegde orgaan de vergoeding kan vorderen van een bedrag dat gelijk is aan het bedrag dat dit orgaan normaal gesproken voor zijn rekening zou hebben genomen, indien de toestemming meteen was gegeven.¹⁵

36. Weer anders is de situatie die ontstaat wanneer de weigering van toestemming niet uitdrukkelijk of niet uitsluitend gebaseerd is op de criteria van artikel 22, lid 2, van verordening nr. 1408/71, maar (daarnaast) op nationale criteria. Indien iemand desondanks in een andere lidstaat een medische behandeling ondergaat, die hij rechtstreeks aan de zorgverlener betaalt, en vervolgens terugbetaling verzoekt in de lidstaat van verzekering, moet een weigering van terugbetaling worden beoordeeld aan de hand van artikel 49 EG. Met andere woorden, de vraag die dan moet worden beantwoord is of de weigering van terugbetaling in een dergelijke situatie een beperking is van de vrijheid van dienstverrichting en zo ja, of die beperking kan worden gerechtvaardigd.

¹⁴ — Arresten Kohl (aangehaald in voetnoot 2, punt 27), en Vanbraekel (aangehaald in voetnoot 11, punt 36).

¹⁵ — Arrest Vanbraekel (aangehaald in voetnoot 11, punt 34).

37. Deze laatste situatie is op het geval Watts van toepassing, aangezien de beslissing was gerelateerd aan de termijnplanning van de NHS. De Court of Appeal heeft zich voor de beslechting van het hoofdgeding dan ook terecht geconcentreerd op de juiste uitlegging van artikel 49 EG.

toepasselijkheid van artikel 49 EG op Watts' verzoek om terugbetaling door de NHS van de kosten van de door haar in Frankrijk ondergane ziekenhuisbehandeling.

C — De eerste twee prejudiciële vragen: de NHS en artikel 49 EG

1. De werkingssfeer van artikel 49

38. De eerste twee vragen hebben tot doel, vast te stellen of, gelet op de specifieke kenmerken van de NHS, iemand die in het Verenigd Koninkrijk woont op grond van artikel 49 EG recht heeft op ziekenhuisbehandeling in een andere lidstaat op kosten van de NHS, en of het in dat verband relevant is dat de door de NHS verstrekte diensten zelf al dan niet zijn te beschouwen als diensten in de zin van artikel 49 EG.

40. Enerzijds wordt door Watts, de Belgische en de Franse regering gesteld dat artikel 49 EG, zoals door het Hof uitgelegd in met name de arresten Smits en Peerbooms, Müller-Fauré en Inizan¹⁶, inderdaad op de NHS van toepassing is, zodat personen met gewone woonplaats in het Verenigd Koninkrijk, recht hebben op ziekenhuisbehandeling in een andere lidstaat op kosten van de NHS. In dit verband is niet relevant of een door de NHS verstrekte behandeling al dan niet een dienst is in de zin van artikel 49 EG, al stellen zij dat dit wel het geval is.

41. Daar de zaak volgens de Commissie primair moet worden beslist op basis van artikel 22 van verordening nr. 1408/71, beschouwt zij de vragen betreffende de verenigbaarheid met artikel 49 EG van de weigering van de PCT om Watts toestemming te geven om zich in Frankrijk te laten opereren en de kosten van die behandeling terug te betalen, als een ondergeschikte kwestie. Dienaangaande is de Commissie van mening dat, hoewel op basis van de arresten Humbel en Poucet en Pistre¹⁷ zou kunnen worden betoogd dat door de NHS verstrekte diensten buiten de werkingssfeer van de artikelen 49 EG en 50 EG vallen, uit

39. De partijen die opmerkingen hebben ingediend, verschillen van mening over de

16 — Arresten C-157/99 en C-385/99 (aangehaald in voetnoot 2), en C-56/01 (aangehaald in voetnoot 11).

17 — Arresten van 27 september 1988, Humbel (C-263/86, Jurispr. blz. 5365), en 17 februari 1993, Poucet en Pistre (C-159/91 en C-160/91, Jurispr. blz. I-637).

de arresten van het Hof in de zaken Smits en Peerbooms en Müller-Fauré¹⁸ duidelijk naar voren komt dat medische diensten die in een andere lidstaat worden verleend en die door de ontvanger rechtstreeks worden betaald, diensten zijn in de zin van artikel 50 EG, tenzij moet worden aangenomen dat het oordeel van het Hof zich beperkte tot de feiten van die zaken. Wat de vraag betreft of sprake is van een beperking merkt de Commissie op dat het NHS-stelsel niet als discriminerend kan worden beschouwd, daar behandeling in andere lidstaten niet specifiek is geregeld. Het ontbreken van een procedure die patiënten in staat stelt om medische diensten te ontvangen in andere lidstaten en terugbetaling van de kosten daarvan te verkrijgen, zal hen echter afschrikken of beletten voor behandeling naar het buitenland te gaan, en is bijgevolg een beperking in de zin van artikel 49 EG.

42. Ook de Zweedse regering is van mening dat de situatie van Watts, gelet op de rechtspraak van het Hof, binnen de werkingssfeer van artikel 49 EG valt. Zij wijst er echter op dat rekening moet worden gehouden met de bijzondere kenmerken van een publiek stelsel van gezondheidszorg. Personen die besluiten om zonder toestemming vooraf buiten een dergelijk publiek stelsel om, een particuliere behandelaar te zoeken,

moeten de kosten van die behandeling zelf dragen.

43. Anderzijds benadrukt de regering van het Verenigd Koninkrijk, in grote lijnen gesteund door de Finse, de Maltese en de Spaanse regering en door Ierland, dat in de context van de NHS inwoners van het Verenigd Koninkrijk geen recht hebben op een bepaalde behandeling op een bepaald tijdstip of een bepaalde plaats, en dienaangaande geen keuzevrijheid hebben. Volgens de regering van het Verenigd Koninkrijk heeft het Hof in zijn rechtspraak duidelijk gemaakt dat een aanspraak op behandeling volgens het recht van de woonstaat, een voorwaarde is om ingevolge artikel 49 EG in aanmerking te komen voor terugbetaling van de kosten van behandeling in een andere lidstaat. Voorts hangt de eventuele verplichting van de NHS om de kosten aan Watts terug te betalen ervan af of de volgens het NHS-stelsel verstrekte ziekenhuisbehandeling wordt beschouwd als een „dienst” in de zin van de artikelen 49 EG en 50 EG. Aangezien de NHS volledig uit de algemene middelen wordt gefinancierd, wordt deze behandeling niet verstrekt voor een economische tegenprestatie, zodat het vergoedingselement, dat essentieel is voor de definitie van een „dienst”, ontbreekt. Het Hof heeft weliswaar verklaard dat artikel 49 EG zich verzet tegen de toepassing van iedere nationale regeling die ertoe leidt dat het verrichten van diensten tussen lidstaten moeilijker wordt dan het verrichten van diensten binnen één lidstaat¹⁹, maar voor deze vergelijking is eerst nodig dat zowel de

19 — Zie arresten Kohll (aangehaald in voetnoot 2, punt 33; Vanbraekel (aangehaald in voetnoot 2, punt 44; Smits en Peerbooms (aangehaald in voetnoot 2, punt 61), en arrest van 18 maart 2004, Leichtle (C-8/02 Jurispr. blz. I-2641).

18 — Arresten C-157/99 en C-385/99 (aangehaald in voetnoot 2).

verrichting van diensten binnen een lidstaat als die tussen meer lidstaten binnen de werkingssfeer van artikel 49 EG valt. De door de NHS geleverde gezondheidszorg valt bijgevolg niet binnen de werkingssfeer van artikel 49 EG. De NHS verschilt fundamenteel van het stelsel van de Nederlandse Ziekenfondswet, dat aan de orde was in de zaken *Smits en Peerbooms* en *Müller-Fauré*²⁰, niet alleen omdat behandeling in het NHS-stelsel niet wordt geleverd voor een economische tegenprestatie, maar ook omdat de NHS geen middelen heeft om patiënten de kosten van gezondheidszorg die buiten het NHS-stelsel is verstrekt, terug te betalen.

44. Het als eerste te beslissen punt is of artikel 49 EG al dan niet van toepassing is op de feiten van dit geval, met name gelet op de opmerkingen van verschillende interveniërende regeringen dat de NHS door zijn publieke karakter buiten de werkingssfeer van deze bepaling valt.

45. Relevant voor de beslissing of artikel 49 EG van toepassing is op het geval *Watts* en haar aanspraak op terugbetaling, is het feit dat zij zelf naar Frankrijk is gereisd voor haar heupoperatie en dat zij de instelling die de ingreep verrichtte, zelf rechtstreeks het bedrag van 3 900 GBP heeft betaald.

46. In de eerste plaats is vaste rechtspraak dat medische werkzaamheden binnen het toepassingsgebied van artikel 50 EG vallen, zonder dat in dat opzicht een onderscheid moet worden gemaakt naargelang het gaat om verzorging in een ziekenhuis of daarbuiten.²¹ Het is eveneens vaste rechtspraak dat de bijzondere aard van bepaalde dienstverrichtingen deze niet kan onttrekken aan het fundamentele beginsel van vrij verkeer, zodat de omstandigheid dat de aan de orde zijnde regeling tot het gebied van de sociale zekerheid behoort, de toepassing van de artikelen 49 EG en 50 EG niet uitsluit.²²

47. In de tweede plaats is duidelijk dat aan het vergoedingsvereiste is voldaan, daar *Watts* haar ziekenhuisrekening direct heeft betaald. In dit opzicht verkeert zij in dezelfde positie als bijvoorbeeld *Smits en Müller-Fauré*. In de gevallen van deze twee patiënten heeft het Hof benadrukt dat medische behandelingen die in een andere lidstaat dan de lidstaat van verzekering waren ondergaan, door de patiënt rechtstreeks aan de dienstverlenende instellingen waren betaald.²³ Het Hof voegde daaraan toe dat een in een andere lidstaat verleende en door de patiënt betaalde medische dienst niet buiten de werkingssfeer van het door het

21 — Arresten van 31 januari 1984, *Luisi en Carbone* (286/82 en 26/83, Jurispr. blz. 377, punt 16); en 4 oktober 1991, *Society for the Protection of Unborn Children Ireland* (C-159/90, Jurispr. blz. I-4685, punt 18); arresten *Kohll* (aangehaald in voetnoot 2, punten 29 en 51); *Smits en Peerbooms* (aangehaald in voetnoot 2, punt 53), en *Müller-Fauré* (aangehaald in voetnoot 2, punt 38).

22 — Arresten *Kohll*, punt 20, en *Smits en Peerbooms*, punt 54 (beide aangehaald in voetnoot 2).

23 — Arresten *Smits en Peerbooms*, punt 55, en *Müller-Fauré*, punt 39 (beide aangehaald in voetnoot 2).

20 — Aangehaald in voetnoot 2.

Verdrag gewaarborgde vrij verrichten van diensten kan vallen enkel op grond dat om vergoeding van die zorg wordt gevraagd krachtens wettelijke bepalingen inzake de ziektekostenverzekering van een andere lidstaat, die hoofdzakelijk in verstrekkingen in natura voorziet.²⁴

48. Het lijkt derhalve geen twijfel dat Watts is te beschouwen als de ontvanger van diensten in de zin van de artikelen 49 EG en 50 EG.

49. Door de regering van het Verenigd Koninkrijk, de Maltese, de Finse en de Spaanse regering en door Ierland is echter tegengeworpen dat de aanspraak van Watts niet onder artikel 49 EG valt omdat de NHS is georganiseerd als een volledig publiek stelsel.

50. Het is duidelijk dat dit punt in wezen door het Hof is beslist in verband met het stelsel van de Nederlandse Ziekenfondswet. Zoals het met name in het arrest Müller-Fauré heeft verklaard, na (in de punten 55-59) nadrukkelijk te zijn ingegaan op de opmerkingen van het Verenigd Koninkrijk inzake de NHS, „verliest een medische verstrekking niet de hoedanigheid van dienstverrichting doordat hij wordt betaald door

een nationaal ziektekostenverzekeringsorgaan of volgens een naturastelsel wordt verleend [en] komt een in een lidstaat verleende en door de patiënt betaalde medische verstrekking niet buiten de werkingssfeer van het door het Verdrag gewaarborgde vrij verrichten van diensten te vallen enkel op grond dat om vergoeding van die verstrekking wordt gevraagd krachtens wettelijke bepalingen inzake de ziektekostenverzekering van een andere lidstaat, die hoofdzakelijk verstrekkingen in natura kent [...] Gezien vanuit de vrijheid van dienstverrichting kan er dus geen onderscheid worden gemaakt naargelang de patiënt de kosten betaalt en vervolgens om vergoeding daarvan verzoekt, dan wel de behandelaar rechtstreeks uit de staatskas wordt betaald.”²⁵

51. Ten opzichte van de parallelle overweging in het arrest Smits en Peerbooms²⁶ was de expliciete verwijzing naar „national health services” („nationaal ziektekostenverzekeringsorgaan”) in deze overweging van het arrest Müller-Fauré nieuw. Gesteld tegenover de term „een naturastelsel”, die enkel betrekking kon hebben op de Ziekenfondswet, lijkt dit derhalve een rechtstreeks antwoord op de opmerkingen van het Verenigd Koninkrijk in die zaak.

52. Hoewel dit daarmee afdoende lijkt te zijn beslist, brengt de regering van het Verenigd Koninkrijk niettemin naar voren dat, daar de specifieke situatie van de NHS als zodanig niet aan de orde was in het arrest Müller-

24 — Arrest Smits en Peerbooms (aangehaald in voetnoot 2, punt 55).

25 — Arrest Müller-Fauré (aangehaald in voetnoot 2, punt 103).

26 — Aangehaald in voetnoot 2, punt 55.

Fauré en de verwijzing van het Hof naar „national health services” te zijdelings is om ook de NHS te omvatten, het Hof de vraag opnieuw zou moeten bezien en de NHS moet onderscheiden van de Ziekenfondswet. Kennelijk vergt de rechtspraak van het Hof nog enige verduidelijking.

gen die door de ziekenfondsen waren verricht, een vergoeding vormden voor de ontvangende ziekenhuizen, en dat het vaststelde dat dit inderdaad het geval was. Deze overweging lijkt evenwel geen betekenis te hebben gehad voor het primaire oordeel van het Hof dat de betrokken medische diensten rechtstreeks door Smits, respectievelijk door Peerbooms waren betaald.

53. In meer directe bewoordingen heeft het Hof in het arrest Müller-Fauré in wezen verklaard dat artikel 49 EG van toepassing is op iemand die naar een andere lidstaat is gegaan voor een medische behandeling, die hij direct heeft betaald, ongeacht de wijze waarop hij in zijn eigen lidstaat tegen ziektekosten is verzekerd. Vanuit het perspectief van het vrij verrichten van diensten ingevolge artikel 49 EG is de wijze waarop de financiering van de dienst is geregeld, stellig irrelevant voor de beslissing of een bepaalde transactie al dan niet binnen de werkingssfeer van deze verdragsbepaling valt. De rol van de NHS, evenals die van de ziekenfondsen uit hoofde van de Ziekenfondswet in de gevallen van Smits en Peerbooms en Müller-Fauré, is slechts een bijkomende in relatie tot de hoofdtransactie tussen, in casu, Watts en het ziekenhuis in Abbeville, Frankrijk, dat haar de medische behandeling heeft gegeven.

55. In dit licht is het voor de toepasselijkheid van artikel 49 EG op een situatie als die van het hoofdgeding niet relevant of de NHS zelf moet worden beschouwd als dienstverlener in de zin van die verdragsbepaling. Er is geen sprake van dat de NHS ten behoeve van Watts een dienst verricht in de zin van artikel 49 EG. Zijn rol is beperkt tot het aspect van de mogelijke terugbetaling van de kosten van de door Watts in een andere lidstaat ondergane behandeling. De mogelijke betrokkenheid van de NHS is ondergeschikt aan een transactie die zeker binnen de werkingssfeer van artikel 49 EG valt.

54. Het is waar dat het Hof in het arrest Smits en Peerbooms, na te hebben vastgesteld dat de betrokken patiënten de ondergane medische behandeling zelf hadden betaald, zich vervolgens afvroeg of betalin-

56. Hierbij kan worden opgemerkt dat in het dagelijks functioneren van de NHS, waarbij medische diensten worden verstrekt aan inwoners van het Verenigd Koninkrijk, de vraag niet aan de orde zal zijn of deze activiteiten binnen de werkingssfeer van artikel 49 EG vallen. Bedacht moet worden dat deze verdragsbepaling niet van toepas-

sing is op zuiver interne situaties²⁷ en dat er een grensoverschrijdend element moet zijn. Dit laatste is bijvoorbeeld het geval wanneer inwoners van andere lidstaten dan het Verenigd Koninkrijk, in het Verenigd Koninkrijk behandeld moeten worden in het kader van het NHS-stelsel. In dergelijke gevallen moeten de buitenlandse bezoekers van het Verenigd Koninkrijk ingevolge de NHS (Charges to Overseas Visitors) Regulations 1989 de aan hen door de NHS verstrekte behandeling betalen, waardoor zij binnen de werkingssfeer van artikel 49 EG komen te vallen. Evenzo zou er een grensoverschrijdend element zijn wanneer de NHS in andere lidstaten contracten voor de verlening van medische diensten zou afsluiten om de behandelingscapaciteit te vergroten.

57. Het argument van het Verenigd Koninkrijk dat, waar het Hof heeft verklaard dat artikel 49 EG zich verzet tegen de toepassing van nationale regelingen die ertoe leiden dat het verrichten van diensten tussen lidstaten moeilijker wordt dan het verrichten van diensten binnen één lidstaat, voor deze vergelijking allereerst nodig is dat zowel de verrichting van diensten binnen een lidstaat als die tussen meer lidstaten binnen de werkingssfeer van artikel 49 EG valt, kan niet worden aanvaard. Het is duidelijk dat dit oordeel van het Hof de levering van diensten vanuit andere lidstaten betreft en niet is gericht op afbakening van de toepasselijkheid van artikel 49 EG op situaties waarin voor de levering van de betrokken diensten

binnen een lidstaat voorwaarden zijn gesteld die vergelijkbaar zijn met de grensoverschrijdende levering van deze diensten.

58. Bovendien, zoals reeds gezegd, heeft het Hof verklaard dat dienstverrichtingen niet door hun bijzondere aard aan de werkingssfeer van deze bepaling onttrokken kunnen worden.²⁸ In het licht van deze rechtspraak is moeilijk voor te stellen hoe medische diensten die in de context van de NHS worden verricht, van de werkingssfeer van de verdragsbepalingen inzake de vrijheid van dienstverrichting kunnen zijn uitgesloten, hetzij door hun aard, hetzij omdat zij worden verricht in een volledig publieke context.

59. Ten slotte, wat ditzelfde punt van de toepasselijkheid van artikel 49 EG op de NHS betreft, verwijzen verschillende interveniërende regeringen naar het arrest van het Hof in de zaak Humbel²⁹, waarin het verklaarde dat een lidstaat bij de organisatie en de handhaving van een nationaal onderwijsstelsel, dat wordt gefinancierd uit de staatskas, niet de bedoeling heeft om tegen vergoeding werkzaamheden te verrichten, doch ten behoeve van de bevolking zijn sociale, culturele en opvoedkundige taak

27 — Zie bijvoorbeeld arrest van 23 april 1991, Höfner en Elser (C-41/90, Jurispr. blz. I-1979, punt 37).

28 — Arresten Kohll, punt 20, en Smits en Peerbooms, punt 54 (aangehaald in voetnoot 2).

29 — Aangehaald in voetnoot 17.

vervult. In een dergelijk geval ontbreekt het wezenlijk kenmerk van de vergoeding, zodat artikel 49 EG niet van toepassing is.³⁰ Daar de NHS met een dergelijk nationaal onderwijssysteem te vergelijken is en eveneens volledig uit de algemene middelen wordt gefinancierd, zo luidt de redenering, worden de in het NHS-systeem verstrekte diensten niet voor een tegenprestatie verstrekt en vallen zij dus buiten de werkingssfeer van artikel 49 EG.

60. Nogmaals, en afgezien van de vraag of het arrest Humbel nog geldend recht is, dit punt is reeds aan het Hof voorgelegd en beslecht. Zonder dat de eerder aangehaalde overwegingen uit het arrest Smits en Peerbooms behoeven te worden herhaald, wijs ik er slechts op dat het Hof in dat arrest heeft benadrukt dat medische werkzaamheden binnen de werkingssfeer van artikel 50 EG vallen, ongeacht of zij worden verstrekt in een ziekenhuis of daarbuiten, en dat in de context van de Ziekenfondswet betalingen door ziekenfondsen aan ziekenhuizen een vergoeding vormen voor de diensten die deze laatste verrichten. Hoe dan ook, zoals ik hiervoor reeds heb geconcludeerd, doet de wijze waarop de NHS is georganiseerd niet af aan de toepasselijkheid van artikel 49 EG op het onderhavige geval, daar het daarin niet gaat om diensten die door de NHS zijn verstrekt. Voorts, zoals eveneens reeds is uiteengezet (punt 7, laatste streepje, en punt 56), moeten bezoekers uit het buitenland betalen voor de diensten die zij van NHS-instellingen ontvangen. In dat geval

wordt deze behandeling heel duidelijk verstrekt voor een tegenprestatie, zodat niets de toepasselijkheid van artikel 49 EG in de weg staat.

61. Het kernprobleem in het onderhavige geval vloeit voort uit het feit dat iemand in de positie van Watts twee verschillende hoedanigheden bezit, die in wezen tegenstrijdig zijn. Nationaal gezien wordt haar positie bepaald door haar aansluiting bij het nationale sociaalezekerheidsstelsel op grond waarvan zij geen recht heeft op behandeling op een bepaald tijdstip of een bepaalde plaats. Gemeenschapsrechtelijk gezien daarentegen is zij een ontvanger van medische diensten die, afgezien van te rechtvaardigen beperkingen die door het nationale recht zijn gesteld, keuzevrijheid heeft ten aanzien van de door haar benodigde behandeling. Te stellen dat haar positie naar nationaal recht bepalend kan zijn voor haar recht om met een beroep op artikel 49 EG op te komen tegen de weigering van het stelsel waarbij zij is aangesloten om in een andere lidstaat ontvangen diensten aan haar terug te betalen, zou een onaanvaardbare beperking betekenen van de mogelijkheden om de verenigbaarheid van een dergelijke weigering met het gemeenschapsrecht te toetsen.

62. Op grond van deze overwegingen concludeer ik dat artikel 49 EG van toepassing is op de aanspraak van Watts op terugbetaling van de kosten van de door haar in Frankrijk ondergane ziekenhuisbehandeling en dat de tegenargumenten ongegrond zijn. In dit stadium wil ik opmerken dat dit niet

30 — Punten 17 en 18.

betekent dat de gerechtvaardigde zorg van de lidstaten die publieke gezondheidszorgstelsels beheren, niet moet worden erkend. Deze zorg zal worden besproken in de context van de derde prejudiciële vraag.

2. De gedachte achter de eerste twee prejudiciële vragen

63. Nu de conclusie is dat artikel 49 EG in beginsel van toepassing is op het onderhavige geval, is de volgende vraag met betrekking tot deze verdragsbepaling of de weigering van de NHS om de kosten van de behandeling van Watts in Frankrijk terug te betalen, een beperking betekent van haar vrijheid om diensten te ontvangen in andere lidstaten.

64. Voor de beantwoording van deze vraag moet het door de Court of Appeal bij de formulering van de eerste twee prejudiciële vragen gekozen perspectief worden bijgesteld. In de huidige formulering luidt de vraag of iemand in de positie van Watts „aan het gemeenschapsrecht een recht” ontleent om diensten te ontvangen op kosten van de NHS, gelet op het feit dat dit een volledig door de overheid georganiseerd en gefinancierd stelsel is. Aangezien dit recht ingevolge de bepalingen inzake het vrij verrichten van diensten een afgeleide is van het ontbreken van een niet-gerechtvaardigde beperking van die vrijheid, lijkt het zinvoller deze vragen aldus op te vatten dat zij beogen duidelijk te krijgen of het ontbreken van de mogelijkheid van terugbetaling op grond van het NHS-stelsel van de kosten van een buiten het

Verenigd Koninkrijk ondergane medische behandeling, een beperking is van de rechten van inwoners van het Verenigd Koninkrijk om diensten te ontvangen in andere lidstaten. Blijkt dit het geval te zijn, dan moet vervolgens worden nagegaan of een dergelijke beperking kan worden gerechtvaardigd. Zoals gezegd, is dit het onderwerp van de derde vraag.

65. Het Hof heeft verklaard dat artikel 49 EG zich verzet tegen de toepassing van iedere nationale regeling die ertoe leidt dat het verrichten van diensten tussen lidstaten moeilijker wordt dan het verrichten van diensten binnen één lidstaat.³¹ Het heeft ook vastgesteld dat nationale regelgeving die verzekerden afschrikt, zo niet belet, om zich tot medische hulpverleners in een andere lidstaat dan de lidstaat van inschrijving te wenden, zowel voor de verzekerden als voor de hulpverleners een belemmering van het vrij verrichten van diensten vormt.³²

66. In casu bestaat de beperking voor NHS-verzekerden om medische diensten te ontvangen in een andere lidstaat dan het Verenigd Koninkrijk niet zozeer in een concrete bepaling die de mogelijkheid beperkt om een behandeling in het buitenland te ondergaan, als wel in het ontbreken van een duidelijk gedefinieerde procedure voor de beoordeling van aanvragen voor een dergelijke behandeling. Het ontbreken van

31 — Arrest Smits en Peerbooms (aangehaald in voetnoot 2, punt 61).

32 — Arrest Smits en Peerbooms (aangehaald in voetnoot 2, punt 69).

die procedure kan stellig worden verklaard door de wijze waarop de NHS functioneert. De patiënt heeft geen recht op behandeling op een bepaald tijdstip of een bepaalde plaats, maar is afhankelijk van de klinische beoordeling die wordt verricht door zorgverleners binnen de NHS. De NHS-organen beslissen welke behandeling zal worden gegeven, en wanneer en waar. Ten aanzien van degene die medische behandeling behoeft, wordt een diagnose gesteld, en vervolgens wordt hij ingedeeld naar gelang van de ernst van de klacht en krijgt hij afhankelijk van die indeling een plaats op een wachtlijst. In dit opzicht hebben de NHS-organen kennelijk een onbeperkte discretionaire bevoegdheid.

67. Het mag dan inherent zijn aan een dergelijk door de overheid gefinancierd en beheerd stelsel dat alle beslissingen betreffende de te verstrekken medische behandelingen worden genomen door degenen die het stelsel beheren, maar dit enkele feit brengt mee dat de volgens dat stelsel verzekerden beperkt worden in hun mogelijkheden om een behandeling te ondergaan buiten het stelsel om, daar zij geen zekerheid hebben dat de kosten van die behandeling hetzij rechtstreeks aan de zorgverlener hetzij aan henzelf zullen worden terugbetaald. Voorzover zij medische diensten wensen te ontvangen in een andere lidstaat, betekent dit een beperking van hun vrijheid om diensten te ontvangen in een andere lidstaat.

68. Het feit dat zij ook worden beperkt in hun vrijheid om diensten te ontvangen in de

particuliere sector binnen het Verenigd Koninkrijk, is in dit verband niet relevant. Dit is een voor het Verenigd Koninkrijk interne kwestie en hoogstens te beschouwen als een voorbeeld van omgekeerde discriminatie, die, zoals de Franse regering heeft opgemerkt, niet door het EG-Verdrag verboden is.

69. Eenmaal vastgesteld zijnde dat door de wijze waarop de NHS functioneert de volgens dit stelsel verzekerde personen worden beperkt in hun vrijheid om medische diensten te ontvangen in andere lidstaten, wil dit niet zeggen dat deze personen een onbeperkt recht op grond van artikel 49 EG genieten om voor dit doel naar andere lidstaten te reizen. Zoals door het Hof is aanvaard, mogen de lidstaten een vereiste van voorafgaande toestemming stellen voordat zij de financiële lasten op zich nemen van ziekenhuisbehandeling die in andere lidstaten wordt verstrekt aan personen die volgens hun socialezekerheidsstelsel verzekerd zijn. Dit vereiste wordt beschouwd als een zowel noodzakelijke als redelijke maatregel om te garanderen dat de ziekenhuizen in de betrokken lidstaat een toereikende en permanente toegang tot een evenwichtig aanbod van kwaliteitszorg bieden, om bij te dragen tot de beheersing van de kosten en om verspilling van financiële en technische middelen en personeel te vermijden op een gebied waar de financiële middelen per definitie beperkt zijn.³³ Het Hof heeft erkend dat, indien de verzekerden vrijelijk en onder alle omstandigheden buiten het

33 — Arrest Smits en Peerbooms (aangehaald in voetnoot 2, punten 78-80).

stelsel waar zij verzekerd zijn om konden gaan, alle inspanningen om met de planning in het stelsel bij te dragen tot het garanderen van een rationeel, stabiel, evenwichtig en toegankelijk aanbod van ziekenhuisbehandeling zouden worden gedwarsboomd.³⁴

70. De voorwaarden voor de verlening van voorafgaande toestemming dienen echter ook te worden gerechtvaardigd door zwaarwegende overwegingen van algemeen belang en te voldoen aan het evenredigheidsbeginsel. Dienaangaande heeft het Hof duidelijk gemaakt dat „een regeling van voorafgaande administratieve toestemming geen rechtvaardiging kan vormen voor een discretionair optreden van de nationale autoriteiten waardoor de communautaire voorschriften, met name die betreffende een fundamentele vrijheid [als de vrijheid van dienstverrichting], van hun nuttig effect worden beroofd. [...] Wil een stelsel van voorafgaande administratieve toestemming dus gerechtvaardigd zijn ook al derogeert het aan een dergelijke fundamentele vrijheid, dan moet het hoe dan ook zijn gebaseerd op objectieve criteria, die niet-discriminerend en vooraf kenbaar zijn, opdat een grens wordt gesteld aan de uitoefening van de beoordelingsvrijheid van de nationale autoriteiten en willekeur wordt voorkomen. [...] Een dergelijk stelsel van voorafgaande administratieve toestemming moet bovendien berusten op gemakkelijk toegankelijke procedureregels, die de betrokkenen waarborgen dat hun aanvraag binnen een redelijke termijn objectief en onpartijdig zal worden behandeld, terwijl eventuele weigeringen bovendien in het kader van een beroep in rechte moeten kunnen worden betwist.”³⁵

71. Hoewel het Hof aldus aanvaardt dat de lidstaten bevoegd zijn om aan personen die op grond van een publiek verzekeringssysteem verzekerd zijn, een vereiste van voorafgaande toestemming te stellen voor het ondergaan van een ziekenhuisbehandeling buiten dat stelsel om, zijn er in de rechtspraak ook aanwijzingen dat de lidstaten verplicht kunnen worden, maatregelen te nemen om de grensoverschrijdende verstrekking van medische diensten te vergemakkelijken.

72. Bij de beoordeling van de vraag of een vereiste van voorafgaande toestemming voor extramurale diensten te rechtvaardigen was, heeft het Hof in het arrest Müller-Fauré een aantal opmerkingen gemaakt over de afstemming van nationale socialezekerheidsstelsels op het gemeenschapsrecht die zo algemeen van aard zijn, dat zij niet kunnen worden geacht beperkt te zijn tot extramurale behandelingen.

73. Vanuit het uitgangspunt dat het gemeenschapsrecht de bevoegdheid van de lidstaten om hun socialezekerheidsstelsels in te richten onverlet laat, al behoren zij bij de uitoefening van deze bevoegdheid het gemeenschapsrecht te eerbiedigen, merkte het Hof op dat „de verwezenlijking van de door het Verdrag gegarandeerde fundamentele vrijheden de lidstaten onvermijdelijk verplicht, hun nationale socialezekerheidsstelsel enigszins aan te passen”. Volgens het Hof wordt daardoor hun soevereine bevoegdheid ter zake niet aangetast. Het voegde daaraan toe dat „de lidstaten die een

34 — Arrest Smits en Peerbooms (aangehaald in voetnoot 2, punt 81).

35 — Arrest Smits en Peerbooms (aangehaald in voetnoot 2, punt 90).

naturastelsel of een nationale gezondheidsdienst in het leven hebben geroepen, reeds in het kader van de toepassing van verordening nr. 1408/71 een regeling [moeten] treffen voor de vergoeding achteraf van in een andere dan de bevoegde lidstaat verstrekte behandelingen. Dit geldt bijvoorbeeld in gevallen waarin de formaliteiten niet tijdens het verblijf van de belanghebbende in de andere lidstaat konden worden vervuld³⁶ [...], of wanneer de bevoegde lidstaat overeenkomstig artikel 22, lid 1, sub c, van verordening nr. 1408/71 toestemming voor een behandeling in het buitenland heeft verleend." In deze context aanvaardde het Hof dat, indien een verzekerde zonder voorafgaande toestemming een behandeling ondergaat in een andere lidstaat, hij slechts aanspraak kan maken op vergoeding binnen de grenzen van de dekking die in de lidstaat van inschrijving door het stelsel van ziektekostenverzekering is gegarandeerd en mits hij voldoet aan voorwaarden die met het gemeenschapsrecht verenigbaar zijn. Ten slotte wees het Hof erop dat „niets eraan in de weg [staat] dat de bevoegde lidstaat waar een naturastelsel geldt, de hoogte van de vergoeding bepaalt waarop patiënten die een behandeling in een andere lidstaat hebben ondergaan, recht hebben, mits deze bedragen berusten op objectieve, niet-discriminerende en transparante criteria".³⁷

74. Hoewel deze overwegingen, zoals gezegd, betrekking hadden op extramurale

diensten, is er geen reden waarom zij speciaal tot die activiteiten beperkt zouden moeten zijn. Zij moeten veeleer worden beschouwd als een uitdrukking van het meer algemene beginsel, uitgedrukt in artikel 10 EG, dat de lidstaten alle algemene of bijzondere maatregelen treffen om de nakoming van de uit het Verdrag voortvloeiende verplichtingen te verzekeren en de vervulling van de taak van de Gemeenschap te vergemakkelijken. Dit beginsel kan meebrengen dat een lidstaat bijzondere maatregelen moet nemen ter vergemakkelijking van het vrij verkeer van diensten, wanneer het niet nemen van dergelijke maatregelen kan leiden tot een situatie die ingaat tegen zijn verplichtingen op grond van, in casu, artikel 49 EG.

75. Meer in het bijzonder brengt dit beginsel mee dat de lidstaten daadwerkelijk optreden om te voorkomen dat belemmeringen van het vrij verkeer binnen de Gemeenschap ontstaan, en niet alleen dat zij bepalingen intrekken die zulke problemen zouden kunnen veroorzaken. Voorbeelden hiervan, uit de vergelijkbare context van het vrije goederenverkeer, zijn onder meer de verplichting tot opneming van een clause inzake wederzijdse erkenning in de nationale levensmiddelenwetgeving³⁸ en de verplichting om op te treden tegen belemmeringen van het vrije verkeer die worden opgeworpen door individuele marktdeelnemers.³⁹ Ook houdt

36 — Zie artikel 34 van verordening (EEG) nr. 574/72 van de Raad van 21 maart 1972 tot vaststelling van de wijze van toepassing van verordening (EEG) nr. 1408/71, betreffende de toepassing van de sociale zekerheidsregelingen op loontrekkenden en hun gezinnen, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen (PB L 74, blz. 1).

37 — Arrest Müller-Fauré (aangehaald in voetnoot 2, punten 100-107).

38 — Arrest van 22 oktober 1998, Commissie/Frankrijk (foie gras) (C-184/96, Jurispr. blz. I-6197, punt 28).

39 — Arrest van 9 december 1997, Commissie/Frankrijk (Spaanse aardbeien) (C-265/95, Jurispr. blz. I-6959, punten 30-32).

zij de verplichting in om te verzekeren dat een vereiste van voorafgaande toestemming gegrondvest is in een procedure die voldoet aan de door het Hof geformuleerde criteria, zoals hiervóór weergegeven in punt 70.

76. Op basis van de voorgaande overwegingen moet op de eerste twee vragen worden geantwoord dat artikel 49 EG aldus moet worden uitgelegd dat inwoners van een lidstaat met een nationaal gezondheidszorgstelsel zoals de NHS in het Verenigd Koninkrijk, recht hebben op ziekenhuisbehandeling in een andere lidstaat op kosten van dat stelsel. De lidstaten mogen voor dit recht als voorwaarde stellen dat de betrokkene voorafgaande toestemming heeft verkregen, mits die toestemming gebaseerd is op objectieve, niet-discriminerende en transparante criteria in een procedure die goed toegankelijk is en die kan garanderen dat aanvragen om toestemming objectief en onpartijdig worden afgehandeld binnen redelijke tijd en dat weigeringen kunnen worden aangevochten in een gerechtelijke of daarmee vergelijkbare procedure. Het ontbreken van dergelijke criteria en een dergelijke procedure kan iemand dit recht niet ontnemen. Voor de toepassing van artikel 49 EG op de omstandigheden van het hoofdgeding is niet relevant of de ziekenhuisbehandeling die de NHS zelf biedt, al dan niet een dienstverrichting is in de zin van artikel 49 EG.

D — De derde prejudiciële vraag: rechtvaardiging van de weigering van voorafgaande toestemming

77. Met zijn derde prejudiciële vraag wenst de Court of Appeal te vernemen of, indien artikel 49 EG op de NHS van toepassing is, de weigering om voorafgaande toestemming voor een ziekenhuisbehandeling in een andere lidstaat te verlenen, objectief kan worden gerechtvaardigd op een aantal verschillende gronden, te weten: a) het feit dat het verlenen van toestemming een ernstige ondermijning zou betekenen van het NHS-systeem van toekenning van medische prioriteiten door middel van wachtlijsten, b) het feit dat door het verlenen van toestemming patiënten met een lagere medische urgentie voorrang zouden kunnen krijgen op patiënten met een hogere medische urgentie, c) het feit dat door het verlenen van toestemming middelen worden aangewend voor de betaling van een minder urgente behandeling voor personen die bereid zijn om naar het buitenland te gaan, ten nadele van personen die daartoe niet bereid of in staat zijn, dan wel dat de kosten van de NHS-instellingen daardoor stijgen, d) het feit dat door het verlenen van toestemming het Verenigd Koninkrijk genooddaakt zou kunnen worden om meer middelen vrij te maken voor het NHS-budget of om het aanbod van in het kader van de NHS beschikbare behandelingen te beperken, en e) de respectieve behandelingskosten en de bijkomende kosten in de andere lidstaat.

78. Watts brengt naar voren dat bij de beoordeling van een aanvraag voor behandeling in het buitenland als criterium wordt aangelegd of die behandeling in het Verenigd Koninkrijk „tijdig” kan worden gegeven en dat dit wordt bepaald aan de hand van de

wachttijsten van de NHS. De prioriteringsmethode op basis van deze wachttijsten houdt geen rekening met de klinische behoefte van de individuele patiënt, die bepaald wordt door zijn gezondheidstoestand, voorgeschiedenis en bijzondere omstandigheden. In die situatie kan een weigering niet worden gerechtvaardigd door enkel te verwijzen naar het bestaan van wachttijsten. Wachttijsten en de reden voor hun bestaan moeten kritisch worden gezien, waarbij in het oog moet worden gehouden dat een te lange of abnormale wachttijd de toegang tot kwalitatief goede ziekenhuisbehandeling waarschijnlijk eerder zal beperken dan bevorderen. Volgens Watts is niet gebleken dat de door de verwijzende rechter in zijn derde vraag genoemde negatieve gevolgen zich werkelijk zullen voordoen.

79. De Franse regering ondersteunt dit standpunt in grote lijnen en wijst erop dat de meeste door de Court of Appeal genoemde negatieve gevolgen van financiële aard zijn en dus niet als rechtvaardiging kunnen worden aangevoerd. De Belgische regering voegt hieraan toe dat het Verenigd Koninkrijk zijn weigering van toestemming wel kan rechtvaardigen, maar dat dit gebaseerd moet zijn op objectieve, niet-discriminerende en transparante criteria, die vooraf bekend zijn en de toepasselijke gemeenschapsbepalingen niet hun nuttig effect ontnemen.

80. De Commissie merkt op dat het, nu er in het Verenigd Koninkrijk geen procedure bestaat voor de terugbetaling van behandelingskosten buiten de context van verordening nr. 1408/71, onmogelijk is om na te gaan of er dringende redenen zijn die deze beperking kunnen rechtvaardigen.

81. De Spaanse, de Maltese, de Finse en de Zweedse regering, de regering van het Verenigd Koninkrijk, en Ierland zijn daarentegen van mening dat zelfs indien artikel 49 EG van toepassing is op de NHS, de doelstellingen van verzekering van het financiële evenwicht van de NHS en handhaving van een voor ieder toegankelijke, evenwichtige gezondheidszorg en ziekenhuisverpleging, een rechtvaardiging vormt voor beperkingen van de vrijheid van dienstverlening. Op de door de Court of Appeal in zijn derde prejudiciële vraag genoemde effecten kan dus met recht een beroep worden gedaan ter rechtvaardiging van een weigering om toestemming te verlenen voor een ziekenhuisbehandeling in een andere lidstaat, gezien de gevaren voor het evenwicht van het NHS-stelsel wanneer grote aantallen patiënten voor een behandeling naar het buitenland zouden mogen vertrekken. De Spaanse en de Zweedse regering en de regering van het Verenigd Koninkrijk in het bijzonder benadrukken dat het gebruik van wachttijsten voor dit doel legitiem is, vooral daar deze lijsten worden opgesteld aan de hand van medische gegevens.

82. Het uitgangspunt bij de beantwoording van deze vraag moet zijn de vaste rechtspraak van het Hof inzake de doelstellingen die worden beschouwd als mogelijke rechtvaardiging van nationale beperkingen van het recht van een verzekerde ingevolge artikel 49 EG op ziekenhuisbehandeling in een andere lidstaat. In het bijzonder moet worden gezien of de verschillende effecten die de Court of Appeal noemt, tot deze doelstellingen kunnen worden gerekend, en zo nee, of zij niettemin moeten worden aanvaard als rechtvaardigingsgrond voor de weigering van toestemming en terugbetaling.

83. De door het Hof aanvaarde rechtvaardigingsgronden zijn overzichtelijk samengevat in het arrest Smits en Peerbooms. In de eerste plaats heeft het Hof verklaard dat niet kan worden uitgesloten dat een ernstige aantasting van het financiële evenwicht van het socialezekerheidsstelsel een dwingende reden van algemeen belang vormt, waardoor een belemmering van het beginsel van het vrij verrichten van diensten gerechtvaardigd kan zijn. In de tweede plaats heeft het met betrekking tot de doelstelling, een evenwichtige en voor eenieder toegankelijke verzorging door artsen en ziekenhuizen in stand te houden, erkend dat, ofschoon deze doelstelling intrinsiek samenhangt met de financiering van het socialezekerheidsstelsel, zij toch onder de in artikel 46 EG voorziene afwijkingen uit hoofde van de volksgezondheid kan vallen, voor zover zij bijdraagt tot de verwezenlijking van een hoog niveau van gezondheidsbescherming. In de derde plaats heeft het vastgesteld dat artikel 46 EG de lidstaten toestaat, de vrije dienstverrichting van artsen en ziekenhuizen te beperken voor zover de instandhouding van een verzorgingscapaciteit of medische deskundigheid op nationaal grondgebied essentieel is voor de gezondheid of zelfs het overleven van de bevolking. Ten slotte moet, wanneer op deze rechtvaardigingsgronden een beroep kan worden gedaan, worden verzekerd dat de betrokken maatregel niet verder gaat dan hetgeen voor het doel objectief noodzakelijk is en of dit resultaat niet door minder beperkende maatregelen kan worden bereikt.⁴⁰

84. Ten aanzien van wachtlijsten in het bijzonder heeft het Hof in het arrest

Müller-Fauré uitdrukkelijk de mogelijkheid afgewezen dat een lidstaat zich niet op de vrees voor verspilling of achteruitgang ten gevolge van overcapaciteit van ziekenhuizen beroept, maar uitsluitend op het feit dat er op het nationale grondgebied wachtlijsten bestaan voor de behandeling in een ziekenhuis, zonder dat rekening wordt gehouden met de concrete omstandigheden die de medische toestand van de patiënt kenmerken. Het Hof merkte op dat niet was aangetoond dat een dergelijke wachttijd noodzakelijk is om de bescherming van de volksgezondheid te garanderen.⁴¹ Een te lange of abnormale wachttijd zou integendeel de toegang tot een evenwichtig aanbod van intramurale kwaliteitszorg juist beperken. Zoals het Hof opmerkte, lijken wachtlijsten hoofdzakelijk te zijn gebaseerd op zuiver economische overwegingen, die op zich geen belemmering van het grondbeginsel van het vrij verkeer van diensten kunnen rechtvaardigen.⁴²

85. Op zich moet worden erkend dat, wanneer de vraag naar ziekenhuisdiensten de aanbodcapaciteit daarvan overtreft, het onmogelijk is personen die behandeling nodig hebben te behandelen zodra zij dit nodig hebben, of zelfs binnen een aanvaardbaar te achten termijn. Gezien het feit dat de financiële en technische middelen en het personeel van ziekenhuizen beperkt zijn, is het onvermijdelijk dat patiënten enige tijd moeten wachten alvorens te worden behandeld. Daar de vraag in deze sector over het algemeen veel groter is dan het aanbod, functioneren wachtlijsten als instrument

40 — Arrest Smits en Peerbooms (aangehaald in voetnoot 2, punten 72 tot 75).

41 — Dit ondanks hetgeen door de regering van het Verenigd Koninkrijk op dit punt uitdrukkelijk naar voren was gebracht. Zie het arrest Müller-Fauré (aangehaald in voetnoot 2, punt 58).

42 — Zie arrest Müller-Fauré (aangehaald in voetnoot 2, punt 92).

voor de verdeling van de middelen teneinde een optimaal gebruik te maken van de ziekenhuiscapaciteit. Hoewel dit vanuit het oogpunt van een rationeel middelenbeheer zonder meer zinvol is, is de keerzijde (opportunity cost) van een dergelijk gebruik van wachtlijsten dat de toegang van de patiënt tot ziekenhuisbehandeling wordt vertraagd. Dit laatste aspect had het Hof kennelijk voor ogen bij zijn afwijzing van het enkele bestaan van wachtlijsten als rechtvaardigingsgrond voor een weigering om toestemming voor behandeling in het buitenland te verlenen.

86. Er bestaat dus een inherente spanning tussen enerzijds het onvermijdelijk bestaan van wachtlijsten en hun rol als instrument voor het beheer en de verdeling van beperkte middelen, en anderzijds de belangen van de patiënt bij het tijdig verkrijgen van een passende behandeling. Deze conflicterende belangen kunnen alleen op een met de rechtspraak van het Hof verenigbare wijze met elkaar in overeenstemming worden gebracht, indien een aantal voorwaarden wordt gesteld aan de wijze waarop wachtlijsten worden beheerd. Meer in het bijzonder dienen wachtlijsten niet beperkt te zijn tot de registratie dat een bepaalde patiënt met een bepaalde mate van urgentie in aanmerking komt voor een bepaald type behandeling. Wachtlijsten moeten actief worden beheerd als dynamische en flexibele instrumenten, die rekening houden met de behoeften van de patiënten naargelang hun medische situatie zich ontwikkelt. Dit betekent dat een herbeoordeling van de pathologische toestand erin moet kunnen resulteren dat de behandeling sneller wordt gegeven. Daarnaast is belangrijk dat de wachtlijst een veiligheidsklep bevat, dat wil zeggen door maximumwachttijden vast te stellen die redelijk zijn in het licht van de medische situatie van de betrokkenen en die, wanneer

zij worden overschreden, moeten leiden tot extra inspanningen om een onmiddellijke behandeling te garanderen. Bovendien moeten in het belang van de transparantie de beslissingen welke behandeling zal worden gegeven en wanneer dat waarschijnlijk zal gebeuren, worden genomen op basis van heldere criteria die de discretionaire bevoegdheid van de beslissingsinstantie beperken.

87. Hieruit volgt dat, wanneer iemand toestemming voor behandeling in het buitenland verzoekt, de beslissende autoriteit niet kan volstaan met een afwijzing van dat verzoek op de formele grond dat de behandeling kan worden gegeven binnen de in het nationale stelsel gestelde termijn. De beslissing moet worden genomen aan de hand van de vraag of de hantering van deze termijnen in het desbetreffende geval aanvaardbaar is gezien de individuele pathologische toestand van de betrokken patiënt. Om nogmaals het Hof te citeren, er moet rekening worden gehouden met de omstandigheden van het concrete geval. Bovendien moeten niet alleen de gezondheidstoestand van de patiënt op het moment van het verzoek om toestemming, en eventueel de mate van pijn of de aard van de handicap van de patiënt, waardoor het bijvoorbeeld onmogelijk of bijzonder moeilijk is beroepswerkzaamheden te verrichten, maar ook diens medische voorgeschiedenis naar behoren in aanmerking worden genomen.⁴³

88. Bijgevolg kan de afwijzing van een verzoek om toestemming voor een behande-

43 — Arresten Smits en Peerbooms (aangehaald in voetnoot 2, punt 104), en Müller-Fauré (aangehaald in voetnoot 2, punt 90).

ling in een andere lidstaat op kosten van de NHS, alleen op grond dat een positieve beslissing het NHS-stelsel voor de toekenning van medische prioriteiten door middel van wachtlijsten ernstig zou ondermijnen, niet als gerechtvaardigd worden beschouwd. Evenzo, daar een dergelijke beslissing moet berusten op een beoordeling van de pathologische toestand van de aanvrager, kunnen overwegingen die niet aan die beoordeling inherent zijn, zoals de gevolgen voor de positie van andere patiënten op de wachtlijst of de herverdeling van middelen binnen de NHS, geen rechtvaardiging vormen voor een weigering van de gevraagde toestemming. Wat het eerste van deze twee effecten betreft, zal het aan elke positieve beslissing van het betrokken NHS-orgaan inherent zijn dat de aanvrager wordt beschouwd als iemand die dringend behandeling nodig heeft. Wat het tweede effect betreft, wijs ik erop dat dit niet alleen economisch van aard is, zoals in punt 73 reeds gezegd, maar ook dat het gemeenschapsrecht de lidstaten verplicht, hun nationale socialezekerheidsstelsel voor zover nodig aan te passen teneinde de verwezenlijking van de door het EG-Verdrag gegarandeerde fundamentele vrijheden te vergemakkelijken. Voldoende flexibiliteit binnen de planning van de NHS om aanvragen voor behandeling in het buitenland in bepaalde omstandigheden toe te wijzen, mag daartoe worden gerekend.

toestemming kan worden verleend om op kosten van de NHS naar een andere lidstaat te reizen voor een noodzakelijke geachte behandeling. Dit argument, dat eveneens een economisch karakter heeft, betreft in wezen een situatie waarin NHS-organen zich gelet op de toepasselijke criteria verplicht zien om op grotere schaal toestemming voor behandeling in het buitenland te verlenen, als gevolg waarvan de financiële stabiliteit van het stelsel gevaar zou kunnen lopen. Het is echter precies de functie van het vereiste van voorafgaande toestemming om de uitstroom van patiënten te beheersen teneinde de financiële stabiliteit van het stelsel te bewaren. Verlening van toestemming veronderstelt dat met de budgettaire consequenties daarvan rekening is gehouden, zodat deze niet als afzonderlijke weigeringsgronden kunnen worden aangevoerd. In dit verband moet worden toegelicht dat het belang van garantie van de financiële stabiliteit van het stelsel uiteraard de stabiliteit op langere termijn betreft en niet het sluitend maken van de boeken op jaarbasis. Dit betekent dat bij de toepassing van dit criterium niet alleen rekening moet worden gehouden met de financiële lasten van in een andere lidstaat verstrekte ziekenhuisbehandeling, maar ook met de kosten die op langere termijn worden bespaard voor behandelingen die anders door de NHS zouden zijn verstrekt. Dit zou niet alleen leiden tot grotere stabiliteit op langere termijn, maar ook bijdragen aan een beter gebruik van ziekenhuiscapaciteit.

89. Nogmaals, het feit dat het verlenen van toestemming kan meebrengen dat het NHS-budget moet worden verhoogd, kan op zich niet worden beschouwd als een omstandigheid waarmee rekening kan worden gehouden bij de beslissing of een individuele aanvrager, gezien zijn gezondheidstoestand,

90. De verenigbaarheid van een vereiste van voorafgaande toestemming met het gemeenschapsrecht hangt ervan af of de in dit verband toegepaste criteria zelf gerechtvaardigd zijn. Daar het enige thans in NHS-verband geldende criterium is, of de behan-

deling kan worden gegeven binnen de termijnplanning van de NHS, en in deze planning niet voldoende rekening wordt gehouden met de individuele behoeften van de patiënt, is de goedkeuringsprocedure in de huidige vorm onverenigbaar met artikel 49 EG.

91. Ook de laatste door de Court of Appeal genoemde overweging, namelijk of een weigering om toestemming te verlenen mag worden gebaseerd op de respectieve behandelingskosten en bijkomende kosten in de andere lidstaat, kan niet in aanmerking worden genomen, daar ook deze uiteraard van economische aard is.

92. Ik concludeer dan ook dat het antwoord op de derde vraag moet zijn, dat overwegingen in verband met wachtlijstenbeheer alleen dan een weigering van toestemming voor een ziekenhuisbehandeling in een andere lidstaat kunnen rechtvaardigen, indien die wachtlijsten aldus worden beheerd dat voldoende rekening wordt gehouden met de individuele medische behoeften van de patiënt en niet wordt verhinderd dat in geval van spoed een behandeling wordt verstrekt in een andere lidstaat. Wanneer de voorwaarden voor toestemming zijn bedoeld om de financiële stabiliteit van het nationale zorgstelsel te garanderen, kunnen overwegingen van zuiver economische of budgettaire aard een weigering van toestemming niet rechtvaardigen.

E — *De vierde en de vijfde prejudiciële vraag: wachttijden*

93. Zowel de vierde als de vijfde vraag betreft het punt van de wachttijden, zodat deze tezamen kunnen worden besproken. De vierde vraag heeft specifiek betrekking op de omstandigheden waarmee rekening moet worden gehouden bij de bepaling of een behandeling voor de toepassing van artikel 49 EG „tijdig” beschikbaar is. De bedoelde omstandigheden zijn: a) wachttijden, b) de klinische prioriteit die aan de behandeling is toegekend door de bevoegde NHS-instelling, c) het beheer van de verstrekking van ziekenhuisbehandelingen overeenkomstig prioriteiten die tot doel hebben, beperkte middelen zo goed mogelijk aan te wenden, d) het feit dat de behandeling in het kader van de NHS kosteloos wordt verstrekt op de plaats van levering, en e) de individuele gezondheidstoestand van de patiënt alsmede de geschiedenis en het te verwachten verloop van zijn aandoening. De vijfde vraag is in wezen of „tijdig” en „binnen de termijn die gewoonlijk nodig is voor de desbetreffende behandeling” in artikel 22, lid 1, sub c, van verordening nr. 1408/71 moeten worden beoordeeld aan de hand van identieke criteria, en zo nee, in hoeverre dan in de context van laatstgenoemde bepaling rekening kan worden gehouden met de in de vierde vraag genoemde omstandigheden.

94. Watts stelt, met een beroep op het arrest Müller-Fauré, dat de vraag of sprake is van een behandeling die niet „tijdig” wordt verstrekt, alleen mag worden beoordeeld aan de hand van de gezondheidstoestand

van de aanvragende patiënt. De Belgische en de Franse regering zijn van mening dat het toegestaan is, deze beoordeling uitsluitend te baseren op een combinatie van wachttijden en de pathologische toestand van de patiënt. Al deze interveniënten zijn van mening dat in het licht van het arrest Inizan de vraag van de termijn van artikel 49 EG en artikel 22 van verordening nr. 1408/71 moet worden beantwoord volgens dezelfde criteria. Watts benadrukt echter dat normale wachttijden volgens de nationale wetgeving, niet relevant zijn in de context van artikel 22.

95. De Spaanse regering, de regering van het Verenigd Koninkrijk, en Ierland betogen dat met alle door de Court of Appeal in zijn vierde vraag genoemde criteria rekening mag worden gehouden bij de beoordeling of een behandeling al dan niet „tijdig” wordt verstrekt. Laatstgenoemde twee interveniënten merken op dat artikel 49 EG (gericht op totstandbrenging van de vrijheid van dienstverrichting) en artikel 22 van verordening nr. 1408/71 (socialezekerheidsbepaling gericht op bescherming van patiënten) een verschillend doel hebben, zodat het feit dat sommige van deze criteria wellicht niet toepasselijk zijn te achten in de context van artikel 49 EG niet van invloed is op hun toepasselijkheid in de context van artikel 22. De regering van het Verenigd Koninkrijk benadrukt dat artikel 22 van de verordening niet bedoeld is om voor de gehele Gemeenschap een uniforme maatstaf te stellen ten aanzien van wachttijden, maar juist noodzakelijkerwijs verwijst naar de nationale criteria voor wachttijden.

96. De Finse en de Zweedse regering stellen dat, al volgt uit de rechtspraak van het Hof dat een weigering van toestemming voor een behandeling in het buitenland alleen mag worden gebaseerd op de gezondheidstoestand van de aanvragende patiënt, dit de lidstaten niet verhindert rekening te houden met factoren die van wezenlijk belang zijn voor het goed functioneren van het nationale zorgstelsel, zoals realistische wachttijden voor het ondergaan van behandeling op nationaal grondgebied en de nationale medische praktijk. De Maltese regering stelt dat de mogelijkheid van tijdige behandeling in de lidstaat van verzekering moet worden beoordeeld vanuit strikt medisch oogpunt, ongeacht de wachttijden voor die behandeling, maar dat dit ter discretionaire beoordeling staat aan het orgaan dat de financiële lasten van de behandeling zal moeten dragen.

97. De Commissie stelt zich op het standpunt dat artikel 22 van verordening nr. 1408/71, en in het bijzonder de woorden „binnen de termijn die gewoonlijk nodig is voor de desbetreffende behandeling in de lidstaat waar hij woont”, de nationale autoriteiten niet belet om nationale wachttijden in aanmerking te nemen, mits voldoende rekening wordt gehouden met de omstandigheden van elk individueel geval en de wachttijden zelf gebaseerd zijn op objectief te rechtvaardigen medische criteria. Dit is aan de nationale rechter om te beoordelen. De Commissie wijst er tevens op, en zij haalt daarbij het arrest Inizan⁴⁴ aan, dat de criteria

44 — Aangehaald in voetnoot 11.

voor de beslissing of een behandeling kan worden gegeven „binnen de termijn die gewoonlijk nodig is” in artikel 22 van verordening nr. 1408/71, dezelfde zijn als die welke het Hof heeft toegepast om te bepalen of de behandeling „tijdig” kan worden gegeven in de context van artikel 49 EG.

98. Zoals hiervóór is opgemerkt, heeft het Hof reeds antwoord gegeven op de vraag hoe moet worden bepaald of een behandeling in de woonstaat „tijdig” beschikbaar is voor de toepassing van artikel 49 EG. In een overweging van het arrest Müller-Fauré (die hiervóór is aangehaald maar hier moet worden herhaald als het uitgangspunt voor de beantwoording van de vierde vraag), verklaarde het Hof dat „de nationale autoriteiten rekening [moeten] houden met alle omstandigheden van het concrete geval, door niet alleen de gezondheidstoestand van de patiënt op het moment waarop de toestemming wordt gevraagd, en eventueel de mate van pijn of de aard van de handicap van de patiënt, waardoor het bijvoorbeeld onmogelijk of bijzonder moeilijk is beroepswerkzaamheden te verrichten, maar ook diens antecedenten naar behoren in aanmerking te nemen”.⁴⁵

99. De vraag van de Court of Appeal is echter of er in deze context rekening mag

worden gehouden met andere factoren, zoals wachttijden en de door de NHS-organen vastgestelde klinische prioriteiten. De belangrijkste overweging bij de vaststelling of een behandeling tijdig kan worden gegeven, is, zoals het Hof heeft benadrukt, of uitstel van de noodzakelijke behandeling gedurende zekere tijd aanvaardbaar kan worden geacht, gelet op de ernst van de pathologische toestand van de patiënt en het te verwachten ziekteverloop. Elke opgelegde wachttijd moet zijn gebaseerd op de concrete gegevens over de toestand van de patiënt ten tijde van de beoordeling. Gezien hun abstracte karakter, voldoen streeftermijnen voor de behandeling van diverse klachten niet aan dit criterium. Voorzover wachttijden en klinische prioriteiten worden vastgesteld op basis van een individuele beoordeling, zoals hiervóór beschreven, kunnen zij worden beschouwd als in overeenstemming met de door het Hof in de arresten Smits en Peerbooms en Müller-Fauré gestelde criteria. Onder deze voorwaarden kunnen de onder a en b van de vierde prejudiciële vraag genoemde factoren in aanmerking worden genomen bij de beoordeling of een behandeling „tijdig” kan worden gegeven. Hetzelfde geldt voor de onder e van die vraag genoemde factor, daar deze rechtstreeks verwijst naar de rechtspraak van het Hof over dit onderwerp.

100. Daarentegen houden de twee andere factoren die in de vierde prejudiciële vraag worden genoemd, namelijk het beheer van ziekenhuisbehandelingen in een situatie van beperkte middelen en het feit dat de zorg kosteloos wordt verstrekt op de plaats van

⁴⁵ — Arrest Müller-Fauré, punt 90. Zie ook arrest Smits en Peerbooms, punt 104 (beide aangehaald in voetnoot 2).

levering, beide verband met de economische organisatie van de NHS, zodat zij in deze context niet in aanmerking kunnen worden genomen.

101. De Court of Appeal vraagt vervolgens of deze overwegingen ook gelden voor artikel 22, lid 1, sub c, van verordening nr. 1408/71, in het bijzonder voor de woorden „binnen de termijn die gewoonlijk nodig is voor de desbetreffende behandeling in de lidstaat waar hij woont” in die bepaling. Opnieuw moet te rade worden gegaan met de antwoorden die reeds te vinden zijn in de rechtspraak van het Hof. In het arrest Inizan⁴⁶ interpreteerde het Hof deze tweede voorwaarde van artikel 22, lid 1, sub c, die, wanneer zij is vervuld een lidstaat belet zijn toestemming voor een behandeling in een andere lidstaat te weigeren, en het verwees daarbij rechtstreeks naar zijn overwegingen inzake het „tijdig” verstrekken van behandeling in de arresten Smits en Peerbooms en Müller-Fauré.⁴⁷ Zonder uitdrukkelijk te verklaren dat deze begrippen op gelijke wijze moeten worden uitgelegd, heeft het Hof dit duidelijk wel bedoeld. Het heeft trouwens ook geen zin om in de context van deze twee begrippen verschillende criteria toe te passen, terwijl het punt waar het om gaat hetzelfde is, namelijk of binnen aanvaardbare termijn een ziekenhuisbehandeling kan worden gegeven in de lidstaat van verzekering. Elke andere benadering zou leiden tot verdere onduidelijkheden en ondermijning van de transparantie.

102. Hiertegen wordt met name door de regering van het Verenigd Koninkrijk en door Ierland ingebracht dat artikel 49 EG en artikel 22 van verordening nr. 1408/71 een verschillend doel hebben en dat dit moet blijken uit de wijze waarop zij worden uitgelegd. Er zij aan herinnerd dat het Hof in het arrest Inizan heeft verklaard dat artikel 22 ertoe bijdraagt, het vrij verkeer van sociaalverzekerden te vergemakkelijken en, in dezelfde mate, het verrichten van grensoverschrijdende medische diensten tussen de lidstaten te bevorderen.⁴⁸ Het uitgangspunt van verordening nr. 1408/71 is immers, een zodanige mate van coördinatie tussen de socialezekerheidsstelsels van de lidstaten te creëren dat de verzekerden er niet van worden weerhouden, gebruik te maken van hun recht op vrij verkeer binnen de Gemeenschap uit vrees uitkeringsrechten kwijt te raken die zij in de loop der tijd hebben opgebouwd. Artikel 22 van de verordening is erop gericht, te garanderen dat verzekerden het recht hebben om voor een medische behandeling naar een andere lidstaat te reizen, wanneer de in die bepaling neergelegde voorwaarden zijn vervuld, al laat deze bepaling, zoals reeds opgemerkt, de lidstaten vrij om ruimhartiger te zijn. Artikel 22 biedt een minimumgarantie. Het heeft dus in wezen hetzelfde doel als artikel 49 EG, zij het vanuit een ander perspectief, namelijk dat van de verzekerde en niet dat van de dienst zelf.

103. Hieruit volgt dat de begrippen „tijdig”, toegepast in de context van artikel 49 EG, en

⁴⁶ — Aangehaald in voetnoot 11, punten 44-46.

⁴⁷ — Aangehaald in voetnoot 2.

⁴⁸ — Arrest Inizan, punt 21. Zie ook arrest Vanbraekel, punt 32 (beide aangehaald in voetnoot 11).

„binnen de termijn die gewoonlijk nodig is voor de desbetreffende behandeling” in artikel 22 van verordening nr. 1408/71, moeten worden uitgelegd volgens dezelfde criteria.

F — De zesde prejudiciële vraag: aanknopingspunt voor de berekening van het bedrag van de terugbetaling

104. Het antwoord op de vierde vraag moet zijn dat bij de beoordeling of een behandeling tijdig beschikbaar is in de zin van artikel 49 EG, rekening mag worden gehouden met wachttijden en de door het desbetreffende NHS-orgaan voor de behandeling gestelde klinische prioriteit, mits deze zijn gebaseerd op concrete gegevens over de medische toestand van de patiënt op het moment van de beoordeling, alsmede zijn medische voorgeschiedenis en het te verwachten verloop van de ziekte waarvoor deze patiënt behandeld moet worden.

106. De zesde prejudiciële vraag betreft de berekening van het bedrag van de terugbetaling. Ervan uitgaande dat het Verenigd Koninkrijk op grond van het gemeenschapsrecht verplicht wordt geacht de door NHS-verzekerden ondergane behandeling terug te betalen, vraagt de Court of Appeal of de kosten van die behandeling op grond van artikel 22 van verordening nr. 1408/71 berekend worden aan de hand van de wetgeving van de lidstaat waar de behandeling wordt verstrekt, of op grond van artikel 49 EG aan de hand van de wetgeving van de woonstaat. Voorts vraagt hij voor beide gevallen wat de precieze omvang is van de verplichting om de kosten (terug) te betalen ingeval er geen nationaal vastgesteld tarief voor de terugbetaling van de behandelingskosten aan de patiënt bestaat, of de verplichting beperkt is tot de werkelijke kosten van de verstrekking van dezelfde of een gelijkwaardige behandeling in de lidstaat van verzekering, en of deze verplichting ook de vergoeding van reis- en verblijfkosten omvat.

105. Het antwoord op de vijfde vraag moet zijn dat artikel 22, lid 1, sub c, van verordening nr. 1408/71, met name de woorden „binnen de termijn die gewoonlijk nodig is voor de desbetreffende behandeling”, aldus moet worden uitgelegd dat de toepasselijke criteria identiek zijn aan de criteria voor beantwoording van de vraag of een behandeling „tijdig” kan worden gegeven in de zin van artikel 49 EG.

107. Volgens Watts kan iemand die recht heeft op een behandeling in een andere lidstaat op grond van hetzij artikel 22 van verordening nr. 1408/71, hetzij artikel 49 EG, de gunstigste vergoedingsmethode kiezen, hetgeen in casu de methode zou zijn die is verbonden aan artikel 49 EG. Wanneer er in de woonstaat geen terugbetalingstarieven

bestaan, moeten alle kosten van de behandeling worden vergoed. Reis- en verblijfkosten komen alleen voor vergoeding in aanmerking in geval van onrechtmatige weigering van toestemming op grond van artikel 22 van de verordening en wanneer deze kosten anders door het bevoegd orgaan zouden zijn betaald.

108. De Belgische en de Franse regering zijn van mening dat de wettelijke regeling van de lidstaat waar de behandeling is gegeven van toepassing is, tenzij de door de lidstaat van verzekering gehanteerde tarieven voor de aanvrager gunstiger zijn.

109. De regering van het Verenigd Koninkrijk stelt zich op het standpunt dat, ingeval artikel 49 EG op de NHS van toepassing is, de omvang van de verplichting om een patiënt terug te betalen afhangt van de omvang van zijn recht naar nationaal recht. Wat artikel 22 van verordening nr. 1408/71 betreft, is de aansprakelijkheid van de lidstaat van verzekering beperkt tot de terugbetaling aan het bevoegd orgaan in de lidstaat van behandeling van dat deel van de behandeling waarvan dit orgaan de kosten draagt. Deze bepaling legt de lidstaat van verzekering geen verplichting op om reiskosten of andere kosten te vergoeden. Dergelijke kosten kunnen enkel worden gevorderd in de context van artikel 49 EG, voor zover er recht op vergoeding bestaat naar nationaal recht.

110. De Spaanse en de Finse regering stellen dat nu artikel 49 EG niet op dit geval van toepassing is, het terug te betalen bedrag moet worden bepaald overeenkomstig artikel 22 van verordening nr. 1408/71. De Finse regering voegt eraan toe dat deze bepaling geen regeling bevat voor het aspect van de reis- en verblijfkosten, zodat dit door het nationale recht moet worden geregeld. Ierland stelt dat elke verplichting van de NHS tot het vergoeden van behandeling in een andere lidstaat het maximum moet betreffen en dat deze verplichting niet de bijkomende kosten omvat. De Zweedse regering meent dat de nationale autoriteiten het recht moeten hebben om terugbetaling te weigeren wanneer de kosten excessief worden geacht.

111. Zoals in de zesde vraag reeds wordt geïmpliceerd, verschillen de voorwaarden voor terugbetaling van de kosten van een in een andere lidstaat ondergane ziekenhuisbehandeling naargelang deze behandeling is gegeven in de context van artikel 22 van verordening nr. 1408/71 of die van artikel 49 EG.

112. In het eerste geval is de gebruikelijke situatie dat een patiënt toestemming krijgt voor een behandeling in een andere lidstaat en de behandelingskosten overeenkomstig artikel 36 van verordening nr. 1408/71 rechtstreeks worden terugbetaald aan het bevoegd orgaan in de lidstaat waar de behandeling is gegeven. Daar artikel 22, lid 1, sub c, van de verordening bepaalt dat de verstrekkingen

worden verleend volgens de door het orgaan van de verblijfplaats toegepaste wettelijke regeling, is duidelijk dat de terugbetaling wordt berekend volgens de wettelijke regeling van de lidstaat waar de behandeling is gegeven.

113. Ingeval die, op grond van artikel 22 van verordening nr. 1408/71 aangevraagde, toestemming om zich voor medische behandeling naar een andere lidstaat te begeven, ten onrechte wordt geweigerd, heeft de aanvrager recht op terugbetaling rechtstreeks door het bevoegd orgaan in de lidstaat van verzekering tot een bedrag dat gelijk is aan het bedrag dat dit orgaan normaal gesproken voor zijn rekening zou hebben genomen⁴⁹ indien de toestemming meteen was gegeven⁵⁰, dat wil zeggen het bedrag dat is berekend overeenkomstig de wetgeving van de lidstaat die de behandeling verstrekt.

114. Wanneer een verzekerde echter in de bevoegde lidstaat recht heeft op een bedrag dat hoger is dan het bedrag waarop hij recht zou hebben volgens de wettelijke regeling van de lidstaat van behandeling, heeft hij, zoals het Hof in het arrest Vanbraekel besliste, recht op een aanvullende vergoeding ten belope van het verschil tussen de vergoedingsregelingen van deze twee lidstaten.⁵¹

115. Terwijl het aanknopingspunt voor de berekening van de vergoeding ingevolge artikel 22 van verordening nr. 1408/71 de wettelijke regeling van de lidstaat van behandeling is, ligt de situatie anders wanneer artikel 49 EG moet worden toegepast. Zoals het Hof heeft verklaard in het arrest Müller-Fauré, mogen alleen de lidstaten bepalen hoever de ziektekostendekking van hun verzekerden gaat. Wanneer een verzekerde zonder voorafgaande toestemming voor behandeling naar een andere lidstaat gaat, kan hij slechts aanspraak maken op vergoeding van de behandeling binnen de grenzen van de dekking die in de lidstaat van inschrijving door het stelsel van ziektekostenverzekering is gegarandeerd.⁵² Wanneer artikel 49 EG van toepassing is, is het de wettelijke regeling van de bevoegde lidstaat die de hoogte van het terugbetalingsbedrag bepaalt. Dit betekent dat hij uitsluitend recht heeft op het bedrag dat zou worden terugbetaald wanneer de behandeling was gegeven in de bevoegde lidstaat.

116. Hoewel deze regels op zich duidelijk zijn, rijst de vraag hoe ze moeten worden toegepast in een situatie als die van de NHS, die gezondheidszorg kosteloos bij levering verstrekt en geen regeling voor terugbetaling kent. Zoals is uiteengezet, bestaan er in dat stelsel geen tarieven voor terugbetaling.

49 — Voetnoot niet relevant voor de Nederlandse tekst.

50 — Arrest Vanbraekel (aangehaald in voetnoot 11, punt 34).

51 — Arrest Vanbraekel (aangehaald in voetnoot 11, punt 53).

52 — Arrest Müller-Fauré (aangehaald in voetnoot 2, punt 98). Zie ook punt 106 van dat arrest.

117. Het ontbreken van een stelsel van tarieven belet op zich niet de toepassing van deze regels voor de berekening van het bedrag voor terugbetaling van kosten die zijn gemaakt voor een medische behandeling in het buitenland. Ik behoeft slechts te herinneren aan de overwegingen van het Hof in het arrest Müller-Fauré die ik in punt 73 heb aangehaald, dat de lidstaten verplicht zijn voorzieningen te treffen om hun socialezekerheidsstelsel aan te passen aan de eisen van de interne markt en het functioneren van verordening nr. 1408/71, waaronder eventueel de vaststelling van terugbetalingstarieven. Wat de NHS betreft, ligt het voor de hand dat dergelijke tarieven bestaan om de door buitenlandse bezoekers ingevolge de NHS (Charges to Overseas Visitors) Regulations 1989 te betalen kosten te kunnen bepalen. Wanneer er geen tarieven beschikbaar zijn waarmee het terugbetalingsbedrag kan worden berekend, zijn de werkelijke kosten van de ondergane behandeling het enig overblijvende aanknopingspunt.

118. Het laatste punt van de zesde prejudiciële vraag is, of er ingevolge artikel 49 EG en artikel 22 van verordening nr. 1408/71 recht bestaat op terugbetaling van reis- en verblijfkosten verband houdend met een in een andere lidstaat ondergane ziekenhuisbehandeling. Ik merk in de eerste plaats op dat verordening nr. 1408/71 slechts in zoverre de nationale socialezekerheidsstelsels coördineert dat daarmee het recht van vrij verkeer voor de verzekerden wordt gegarandeerd, maar dat het recht op verstrekkingen als zodanig door het nationale recht wordt beheerst. In dit stelsel regelen de artikelen 22 en 36 van de verordening dat uitsluitend de

kosten van de medische behandeling worden verrekend tussen de organen tegen de in de lidstaat van behandeling geldende tarieven. Hoewel het stelsel wellicht de kosten van verblijf in een ziekenhuis zal omvatten, kan het naar zijn aard niet ook reis- of verblijfkosten buiten een gezondheidszorginstelling omvatten. Een eventueel recht op terugbetaling van reis- en verblijfkosten in verband met een medische behandeling in het buitenland wordt dan ook in eerste instantie beheerst door het nationale recht. Wanneer naar nationaal recht deze bijkomende kosten in verband met een medische behandeling in eigen land kunnen worden vergoed, volgt uit artikel 49 EG derhalve dat zij binnen dezelfde grenzen en onder dezelfde voorwaarden vergoed moeten worden in geval van behandeling in een andere lidstaat.⁵³

119. Het antwoord op de zesde vraag moet zijn dat, wanneer een lidstaat krachtens het gemeenschapsrecht verplicht is om de ziekenhuisbehandeling in een andere lidstaat te bekostigen van een persoon met gewone woonplaats in de eerstgenoemde lidstaat, die deze behandeling heeft ondergaan buiten de context van artikel 22 van verordening nr. 1408/71, de kosten van die behandeling moeten worden berekend aan de hand van de wetgeving van de woonstaat. Indien tarieven voor de berekening van het terug te betalen bedrag ontbreken, moet dit worden berekend op basis van de werkelijke kosten van de ondergane behandeling. De

53 — Arrest Leichtle (aangehaald in voetnoot 19).

reis- en verblijfkosten in verband met een ziekenhuisbehandeling in een andere lidstaat kunnen enkel worden vergoed indien naar nationaal recht deze mogelijkheid ook voor medische behandeling in eigen land bestaat.

G — De zevende prejudiciële vraag: budgettaire beperkingen en artikel 152, lid 5, EG

120. De laatste prejudiciële vraag luidt of de lidstaten op grond van artikel 49 EG en artikel 22 van verordening nr. 1408/71 verplicht zijn om een ziekenhuisbehandeling in andere lidstaten te bekostigen ongeacht budgettaire beperkingen, en zo ja, of dit verenigbaar is met artikel 152, lid 5, EG, dat de verantwoordelijkheid van de lidstaten voor de organisatie en de verstrekking van gezondheidsdiensten en geneeskundige verzorging erkent.

121. Watts stelt dat er geen sprake is van onverenigbaarheid met artikel 152, lid 5, EG, noch met ingrijpen in de eigen bevoegdheden van de lidstaten op dit gebied, wanneer wordt vastgesteld dat budgettaire beperkingen irrelevant zijn voor de beantwoording van de vraag of een behandeling „tijdig” kan worden verstrekt. Economische overwegingen kunnen geen rechtvaardiging vormen voor beperkingen van de vrijheid van dienstverrichting. De Franse regering meent

dat, zolang het aantal verleende toestemmingen betrekkelijk beperkt is en de financiële belasting binnen redelijke grenzen blijft, de verplichtingen op grond van artikel 49 EG en artikel 22 van verordening nr. 1408/71 verenigbaar zijn met artikel 152, lid 5, EG. De Belgische regering merkt op dat, hoewel deze verplichtingen voor de lidstaten kosten meebrengen die hoger zijn dan voor de organisatie en de verstrekking van de gezondheidszorg op hun grondgebied is voorzien, er vooralsnog geen reden is om aan te nemen dat deze het financiële evenwicht van een nationaal stelsel zullen verstoren.

122. De Finse regering, de regering van het Verenigd Koninkrijk, en Ierland zijn daarentegen van mening dat de verplichting om ziekenhuisbehandeling in andere lidstaten te bekostigen ongeacht budgettaire beperkingen, onverenigbaar is met de verantwoordelijkheid van de lidstaten voor de organisatie en de verstrekking van gezondheidszorg zoals erkend in artikel 152, lid 5, EG. Een dergelijke verplichting zou ernstige gevolgen hebben voor nationale stelsels met een zuiver publieke organisatie, die verstrekkingen in natura bieden en rechtstreeks uit de algemene middelen worden bekostigd.

123. Ik wijs er allereerst op dat, gezien in de context van artikel 152 EG als geheel, de functie van lid 5 van deze bepaling is het stellen van een grens aan de verschillende activiteiten en beleidsterreinen die door de Gemeenschap op dit gebied kunnen worden

geëntameerd. Het is niet bedoeld om een algemene uitzondering te erkennen voor verplichtingen op grond van het Verdrag die zijn gebaseerd op de verantwoordelijkheid van de lidstaten in de sector gezondheidszorg. Het moet veeleer worden gelezen in het licht van de vaste rechtspraak van het Hof waarin erkend is dat de lidstaten de volledige bevoegdheid hebben behouden om hun socialezekerheidsstelsels in te richten, maar dat zij bij de uitoefening van deze bevoegdheid hun verplichtingen op grond van het gemeenschapsrecht moeten eerbiedigen, in het bijzonder de verplichtingen die verband houden met de door het EG-Verdrag gegarandeerde fundamentele vrijheden.

124. In de tweede plaats dient er niet aan te worden voorbijgezien dat weliswaar volgens het Hof zuiver economische doelstellingen geen rechtvaardiging vormen voor een belemmering van het fundamentele beginsel van het vrij verrichten van diensten, maar dat het in de context van artikel 49 EG heeft erkend dat het risico van ernstige aantasting van het financiële evenwicht van het socialezekerheidsstelsel een dergelijke belemmering kan rechtvaardigen, voor zover die aantasting gevolgen kan hebben voor het algehele niveau van bescherming van de volksgezondheid.⁵⁴ Op basis hiervan heeft het Hof een vereiste van voorafgaande toestemming aanvaard als een redelijke en noodzakelijke maatregel om de uitstroom van patiënten uit het nationale ziektekostenverzekeringstelsel naar ziekenhuizen in andere lidstaten te beheersen, zolang de voorwaarden waaronder toestemming wordt verleend verenigbaar zijn met het gemeenschapsrecht.

125. Het Hof heeft daarmee een evenwicht tot stand gebracht tussen de vrijheid die patiënten in principe hebben om ziekenhuisdiensten te ontvangen in andere lidstaten, en de budgettaire bedenkingen die de lidstaten hebben bij personen die buiten het nationale stelsel van gezondheidszorg en ziektekostenverzekering om gaan. Het heeft de grenzen vastgesteld waarbinnen de lidstaten het recht hebben om deze bewegingen onder controle te houden met het oog op handhaving van het financiële evenwicht van hun nationale stelsel. Wanneer een lidstaat weet aan te tonen dat de lasten van naleving van de verplichting om aan verzekerden een behandeling in andere lidstaten te vergoeden, een peil bereikt hebben waardoor de levensvatbaarheid van het nationale stelsel rechtstreeks wordt bedreigd en de kwaliteit en continuïteit van de gezondheidszorg op zijn grondgebied wordt ondermijnd, kan hij maatregelen rechtvaardigen die bedoeld zijn om de uitstroom van patiënten binnen redelijke grenzen te houden. Los van een algemeen beleid dat is gericht op handhaving van de financiële stabiliteit van het stelsel, kunnen budgettaire beperkingen echter niet de beperking van de rechten van een persoon op ziekenhuisbehandeling in een andere lidstaat rechtvaardigen.

126. Door de vereisten van de vrijheid van verrichting van ziekenhuisdiensten te verzoenen met het vitale belang van de lidstaten bij het garanderen van de stabiliteit van hun nationale stelsel van gezondheidszorg, heeft het Hof aangegeven binnen welke grenzen rekening kan worden gehouden met budgettaire beperkingen. Bij deze uitlegging worden de verantwoordelijkheden van de lidstaten voor de organisatie en de verstrekking van gezondheidsdiensten en geneeskundige ver-

⁵⁴ — Arresten Kohll, punt 41, Smits en Peerbooms, punt 72, en Müller-Fauré, punten 72 en 73 (aangehaald in voetnoot 2).

zorging volledig geëerbiedigd in de zin van artikel 152, lid 5, EG.

dienaangaande, dat dit criterium alleen mag worden gehanteerd met inaanmerkingneming van de pathologische toestand van de patiënt die toestemming verzoekt.

127. Wat artikel 22, lid 2, van verordening nr. 1408/71 betreft, dit heeft tot doel, de voorwaarden vast te leggen waaronder toestemming voor het ondergaan van een medische behandeling in een andere lidstaat niet mag worden geweigerd. Waar deze bepaling niet is bedoeld om de omstandigheden waarin toestemming kan worden verleend te beperken, geeft zij de lidstaten niet de mogelijkheid om nadere criteria te stellen voor het weigeren van toestemming. Voorzover budgettaire overwegingen verband houden met wat binnen de lidstaat een „normale” wachttijd mag worden geacht, heb ik reeds geconcludeerd, in overeenstemming met de rechtspraak van het Hof

128. Concluderend staat artikel 49 EG niet toe dat met budgettaire overwegingen afzonderlijk rekening wordt gehouden bij de beslissing of een lidstaat verplicht is de kosten van een in een andere lidstaat gegeven ziekenhuisbehandeling terug te betalen, behalve wanneer is aangetoond dat naleving van deze verplichting op meer algemene schaal het financiële evenwicht van het nationale stelsel van gezondheidszorg in gevaar zou brengen. Met budgettaire overwegingen kan geen rekening worden gehouden bij beslissingen tot weigering van toestemming ingevolge artikel 22, lid 2, van verordening nr. 1408/71. Deze uitlegging is volledig in overeenstemming met artikel 152, lid 5, EG.

VI — Conclusie

129. Gezien het voorgaande geef ik het Hof in overweging, de prejudiciële vragen van de Court of Appeal te beantwoorden als volgt:

- 1) Artikel 49 EG moet aldus worden uitgelegd dat inwoners van een lidstaat met een nationaal gezondheidszorgstelsel zoals de National Health Service in het

Verenigd Koninkrijk, recht hebben op ziekenhuisbehandeling in een andere lidstaat op kosten van dat stelsel. De lidstaten mogen voor dit recht als voorwaarde stellen dat de betrokkene voorafgaande toestemming heeft verkregen, mits die toestemming gebaseerd is op objectieve, niet-discriminerende en transparante criteria in een procedure die goed toegankelijk is en die kan garanderen dat aanvragen om toestemming objectief en onpartijdig worden afgehandeld binnen redelijke tijd en dat weigeringen kunnen worden aangevochten in een gerechtelijke of daarmee vergelijkbare procedure. Het ontbreken van dergelijke criteria en een dergelijke procedure kan iemand dit recht niet ontnemen. Voor de toepassing van artikel 49 EG op de omstandigheden van het hoofdgeding is niet relevant of de ziekenhuisbehandeling die de NHS zelf biedt, al dan niet een dienstverrichting is in de zin van artikel 49 EG.

- 2) Overwegingen in verband met wachtlijstenbeheer kunnen alleen dan een weigering van toestemming voor een ziekenhuisbehandeling in een andere lidstaat rechtvaardigen, indien die wachtlijsten aldus worden beheerd dat voldoende rekening wordt gehouden met de individuele medische behoeften van de patiënt en niet wordt verhinderd dat in geval van spoed een behandeling wordt verstrekt in een andere lidstaat. Wanneer de voorwaarden voor toestemming zijn bedoeld om de financiële stabiliteit van het nationale zorgstelsel te garanderen, kunnen overwegingen van zuiver economische of budgettaire aard een weigering van toestemming niet rechtvaardigen.

- 3) Bij de beoordeling of een behandeling tijdig beschikbaar is in de zin van artikel 49 EG, mag rekening worden gehouden met wachttijden en de door het desbetreffende NHS-orgaan voor de behandeling gestelde klinische prioriteit, mits deze zijn gebaseerd op concrete gegevens over de medische toestand van de patiënt op het moment van de beoordeling, alsmede zijn medische

voorgeschiedenis en het te verwachten verloop van de ziekte waarvoor deze patiënt behandeld moet worden.

- 4) Artikel 22, lid 1, sub c, van verordening nr. 1408/71, met name de woorden „binnen de termijn die gewoonlijk nodig is voor de desbetreffende behandeling”, moet aldus worden uitgelegd dat de toepasselijke criteria identiek zijn aan de criteria voor beantwoording van de vraag of een behandeling „tijdig” kan worden gegeven in de zin van artikel 49 EG.
- 5) Wanneer een lidstaat krachtens het gemeenschapsrecht verplicht is om de ziekenhuisbehandeling in een andere lidstaat te bekostigen van een persoon met gewone woonplaats in de eerstgenoemde lidstaat, die deze behandeling heeft ondergaan buiten de context van artikel 22 van verordening nr. 1408/71, moeten de kosten van die behandeling worden berekend aan de hand van de wetgeving van de woonstaat. Indien tarieven voor de berekening van het terug te betalen bedrag ontbreken, moet dit worden berekend op basis van de werkelijke kosten van de ondergane behandeling. De reis- en verblijfkosten in verband met een ziekenhuisbehandeling in een andere lidstaat kunnen enkel worden vergoed indien naar nationaal recht deze mogelijkheid ook voor medische behandeling in eigen land bestaat.
- 6) Artikel 49 EG staat niet toe dat met budgettaire overwegingen afzonderlijk rekening wordt gehouden bij de beslissing of een lidstaat verplicht is de kosten van een in een andere lidstaat gegeven ziekenhuisbehandeling terug te betalen, behalve wanneer is aangetoond dat naleving van deze verplichting op meer algemene schaal het financiële evenwicht van het nationale stelsel van gezondheidszorg in gevaar zou brengen. Met budgettaire overwegingen kan geen rekening worden gehouden bij beslissingen tot weigering van toestemming ingevolge artikel 22, lid 2, van verordening nr. 1408/71. Deze uitlegging is volledig in overeenstemming met artikel 152, lid 5, EG.