

Tomasz Tadeusz Koncewicz...

Zwrot kosztów leczenia
przeprowadzanego poza granicami
państwa członkowskiego - w
poszukiwaniu kompromisu : uwagi
na marginesie wyroków Trybunału
Sprawiedliwości Wspólnot
Europejskich w sprawach C-372/04
Yvonne Watts oraz C-466

Palestra 51/11-12(587-588), 184-191

2006

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach
dozwolonego użytku.

Z WOKANDY LUKSEMBURGA

Tomasz Tadeusz Koncewicz, Maciej Nyka

ZWROT KOSZTÓW LECZENIA PRZEPROWADZANEGO POZA GRANICAMI PAŃSTWA CZŁONKOWSKIEGO – W POSZUKIWANIU KOMPROMISU

UWAGI NA MARGINESIE WYROKÓW TRYBUNAŁU
SPRAWIEDLIWOŚCI WSPÓLNOT EUROPEJSKICH W SPRAWACH
C-372/04 YVONNE WATTS¹ ORAZ C-466/04
MANUEL ACEREDA HERRERA V. SERVICIO CÁNTABRO DE SALUD²

Nie może być tak, aby kwestie związane z ubezpieczeniami społecznymi stanowiły wyspę znajdującą się poza zasięgiem prawa wspólnotowego³.

I. Stan faktyczny i rozstrzygnięcie

Sprawa *Yvonne Watts* (dalej jako „sprawa Watts”) dotyczyła sytuacji pacjentki ubezpieczonej w instytucji finansującej („Bedford Primary Care Trust”), której odmówiono zgody na wyjazd na planowany zabieg poza granicami kraju. Pani Watts chorowała na zwyrodnienie stawu biodrowego. Choroba, poza uciążliwością w postaci niepełnosprawności ruchowej

¹ Wyrok z 16 maja 2006 r., jeszcze niepublikowany, dostępny na www.curia.eu.int.

² Wyrok z 15 czerwca 2006 r., jeszcze niepublikowany, dostępny na www.curia.eu.int. Polskie tezy wyroku znajdują się także w opracowaniu P. Mikłaszewicza, dostępnym na stronie internetowej Trybunału Konstytucyjnego – www.trybunal.gov.pl, *Wokanda Luksemburga i Strasburga* (Przegląd wybranych orzeczeń) nr 6/2006 pod punktem 2, s. 7.

³ Rzecznik generalny G. Tesauro w sprawie *Kohll*. Cytat za M. McKee, L. MacLehose, E. Nolte (red.), *Health policy and European Union enlargement*, (Open University Press Berkshire and Ten Penn Plaza, New York, 2004), s. 161.

oraz bólami, nie rozwijała się, a stan pacjentki był stabilny. Wobec powyższych faktów przypadek pani Watts zakwalifikowano jako przypadek rutynowy, wyznaczając jej roczny termin oczekiwania na zabieg. Pacjentka mimo tego zwróciła się do „Bedford Primary Care Trust” o wyrażenie zgody na przeprowadzenie zabiegu poza granicami kraju we wcześniejszym terminie, wskazując na nasilające się bóle. Zgoda ta została jej odmówiona. Uzasadnieniem odmowy był fakt iż termin oczekiwania nie zagrażał pogorszeniem jej zdrowia, zaś rządowy plan zabezpieczenia społecznego oparty był na tworzeniu list osób oczekujących na zabieg. Od decyzji odmownej pani Watts odwołała się do sądu. Jednocześnie nie czekając na orzeczenie w swojej sprawie, wyjechała na operację do Francji, a po powrocie wystąpiła o zwrot kosztów leczenia. Angielski Sąd Apelacyjny Anglii i Walii („the Court of Appeal of England and Wales”), do którego pacjentka odwołała się po niekorzystnej dla niej decyzji sądu pierwszej instancji, zwrócił się z pytaniami do Trybunału Sprawiedliwości (poniżej powoływany jako „Trybunał”). Obok pytań dotyczących okoliczności uzasadniających odmowę udzielenia zgody na zabieg za granicą, jedno z pytań sądu dotyczyło zakresu zwrotu kosztów leczenia za granicą⁴.

Sprawa C-466/04 *Manuel Accereda Herrera* (dalej jako „sprawa Herrera”) dotyczyła już wyłącznie kwestii zakresu zwrotu kosztów planowanego leczenia za granicą. Pacjent, pan Herrera, uzyskawszy druk E112 oznaczający zgodę na wykonanie zabiegu poza granicami kraju, udał się do Francji w celu skorzystania tam z zabiegów leczniczych. Poza uzyskanymi świadczeniami rzeczowymi, tj. pobytem w szpitalu, opieką lekarską i zabiegami, pan Herrera poniósł także koszty dodatkowe (uboczne) w postaci kosztów wyżywienia, przejazdu i zakwaterowania poza szpitalem jego oraz osoby mu towarzyszącej ze względu na brak samodzielności wywołany chorobą. Wobec odmowy zwrotu tych kosztów ubocznych przez instytucję finansującą zwrócił się do sądu. W wyniku apelacji sprawa trafiła do Sądu Odwoławczego dla Kantabrii („Tribunal Superior de Justicia de Cantabria”), który wystąpił do Trybunału z pytaniem o zakres zwrotu kosztów planowanego leczenia za granicą.

W sprawie *Watts*, w interesującym nas zakresie dotyczącym zwrotu kosztów⁵, Trybunał uznał, że pacjent, który uzyskał, zgodnie z rozporządzeniem Rady nr 1408/71 (dalej jako „rozporządzenie”)⁶, zgodę na leczenie szpitalne w innym państwie członkowskim lub który spotkał się z bezzasadną odmową wydania zgody, jest uprawniony do pokrycia przez właściwą instytucję⁷ kosztów leczenia, zgodnie z przepisami prawnymi państwa, w którym przeprowadzono leczenie, tak jak gdyby był w nim ubezpieczony. Co do kosztów podlegających zwrotowi Trybunał podkreślił, że chodzi tylko i wyłącznie o koszty związane z opieką medyczną otrzymaną przez pacjenta w szpitalu na terenie państwa przyjmującego⁸.

⁴ O wyroku w sprawie *Yvonne Watts* z perspektywy warunków, jakie muszą zostać spełnione, zanim państwo może odmówić zgody na dokonanie planowanego zabiegu medycznego za granicą, pisaliśmy (w.): *Czy zaczniemy leczyć się w Rzymie, Paryżu, Brukseli, Pradze – wspólnotowy rynek usług medycznych, albo swoboda przepływu pacjentów*, „Rzeczpospolita” nr 163 z 14 lipca 2006 r., s. C 4.

⁵ Ust. 134–142.

⁶ Rozporządzenie z 14 czerwca 1971 r. w sprawie stosowania systemów zabezpieczenia społecznego do pracowników najemnych, osób prowadzących działalność na własny użytek oraz członków ich rodzin, przemieszczających się w ramach Wspólnoty.

⁷ Właściwa instytucja (ang. „competent institution”, fr. „l’institution compétente”) to instytucja państwa, w którym pacjent jest ubezpieczony. Innymi słowy chodzi o właściwą instytucję państwa pochodzenia pacjenta.

⁸ Ang. „host Member State”. Chodzi o państwo, w którym przebiega leczenie (państwo pobytu

Trybunał uznał, że państwo jest zobowiązane do pokrycia kosztów podróży i zakwaterowania – nazwanych przez Trybunał ubocznymi (dodatkowymi)⁹ – tylko wówczas gdy w ramach krajowego systemu ochrony zdrowia takie koszty są uznane za podlegające zwrotowi. Dokonanie tej oceny Trybunał pozostawił sądowi krajowemu orzekającemu *in meritii*. Natomiast w sprawie *Herrera* Trybunał udzielił odpowiedzi, w której uznał, że zgoda na przeprowadzenie zabiegu za granicą nie oznacza jednocześnie obowiązku zwrotu kosztów innych niż związane z leczeniem szpitalnym. W świetle brzmienia rozporządzenia koszty takie jak podróży, zakwaterowania i posiłków (poza szpitalem) pacjenta, ew. osoby mu towarzyszącej, nie są objęte obowiązkiem zwrotu, skoro rozporządzenie ich nie wymienia. Dodał jednak *obiter*, że taka interpretacja rozporządzenia nie przesądza interpretacji art. 49 Traktatu dotyczącego fundamentalnej swobody świadczenia usług. Uznanie, że art. 49 Traktatu znajduje zastosowanie w sprawie, mogłoby wykluczyć zastosowanie przepisów prawa krajowego, które pacjentowi korzystającemu ze zgody na skorzystanie z leczenia szpitalnego za granicą odmawiają prawa zwrotu poniesionych kosztów ubocznych.

II. Komentarz

Komentowane rozstrzygnięcia stanowią jeden, aczkolwiek istotny, element orzecznictwa Trybunału dotyczącego zakresu swobody pozostawionej państwom członkowskim w zakresie organizowania krajowego systemu ochrony zdrowia. Kwestia czy, a jeżeli tak to w jakiej wysokości, ubezpieczony może dochodzić zwrotu kosztów zabiegów dokonanych w państwie innym niż to, w którym jest ubezpieczony, jest konsekwencją orzecznictwa dopuszczającego swobodny przepływ pacjentów w poszukiwaniu zabiegu. W odniesieniu do świadczeń otrzymywanych przez pacjenta, rozporządzenie dokonuje podziału na świadczenia rzeczowe („*benefits in kind*”) oraz świadczenia pieniężne („*cash benefits*”). Podobnie zasady dotyczące zwrotu świadczeń rzeczowych oraz pieniężnych zostały uregulowane bezpośrednio w rozporządzeniu. Rozporządzenie milczy w przedmiocie kosztów dodatkowych, tj. kosztów dojazdu do miejsca wykonania zabiegu, ewentualnego zakwaterowania i wyżywienia poza placówką medyczną oraz pobytu opiekuna, w przypadku osób, które nie są samodzielne, itp. W sprawie *Watts* Trybunał potwierdził, że leczenie za granicą może oznaczać powstanie pewnych kosztów ubocznych. Natomiast pytanie o ewentualny obowiązek zwrotu także tych kosztów zostało postawione wprost w sprawie *Herrera*. Jednak aby zrozumieć jego wagę, należy zarysować szerszy kontekst prawny i orzeczniczy.

1. SWOBODNY PRZEPIY P PACJENTÓW

Jeżeli uznajemy świadczenia medyczne za usługi w rozumieniu prawa wspólnotowego, a takie jest ustabilizowane orzecznictwo Trybunału¹⁰, wówczas świadczenia medyczne

pacjenta). Tak też francuskie „*L'État membre de séjour*”.

⁹ We francuskiej wersji językowej mowa jest o „*frais accessoires*”, a w angielskiej „*ancillary costs*” (ust. 138).

¹⁰ Zob. wyroki Trybunału w sprawach: C-368/98 *Vanbraekel and others* ust. 41, C-157/99 *B.S.M Smiths and H.T.M. Peerboms*, (2001) ECR I – 5473, ust. 53 oraz C-385/99 *Müller-Fauré and van Riet*, (2003) ECR – 4509, ust. 38.

obejmować będzie również swoboda świadczenia (i odbioru) usług obowiązująca w prawie wspólnotowym¹¹. Podobnie jak ma to miejsce w innych równie drażliwych sektorach usług, specyfika usług medycznych uniemożliwia ich pełną liberalizację¹². Dlatego też regulacje prawne (czy to na poziomie reguł/norm, czy zasad¹³) pomiędzy poszczególnymi rodzajami usług mogą się różnić. Tożsame pozostają jednak zasady prawa wspólnotowego, które dane reguły/normy mają realizować i z którymi nie mogą być w sprzeczności. Dotyczy to zarówno aktów prawa wspólnotowego, jak i aktów prawa krajowego, które jakkolwiek w odniesieniu do usług medycznych cieszy się daleko idącą autonomią, musi być zgodne z podstawowymi zasadami Wspólnoty¹⁴. W interesującym nas zakresie będą to zasady wynikające z fundamentalnej swobody wspólnotowej świadczenia usług (art. 49 i 50 Traktatu). Bez wątplenia w odniesieniu do zwrotu kosztów planowanego leczenia za granicą w grę wchodzi również zasady niedyskryminacji i efektywności prawa wspólnotowego realizowane w przypadku swobód gospodarczych poprzez likwidację barier administracyjnych i prawnych w przepływie towarów, osób, czy, jak w omawianym przez nas przypadku, usług. W sensie praktycznym likwidacja barier sprowadzać się będzie do postawienia usługobiorcy – pacjenta – oraz usługodawcy – placówki służby zdrowia – w sytuacji nie gorszej¹⁵ w porównaniu do tej, w jakiej znajdowałby się, gdyby zarówno odbiorca usługi i instytucja świadcząca usługi, znajdowali się w tym samym państwie¹⁶. W odniesieniu do usług medycznych Trybunał zajął podobne stanowisko w sprawie *Leichtle*¹⁷.

W wyroku w sprawie *Watts* Trybunał uniezależnił wydanie zgody na leczenie poza granicami kraju od czynników subiektywnych, niezwiązanych ze stanem zdrowia pacjenta. Pacjent, którego stan zdrowia, a nawet, jak miało to miejsce w przypadku pani *Watts*, komfort życia, wymagają podjęcia leczenia w terminie szybszym niż termin wynikający z list

¹¹ Tak w sprawach połączonych 286/82 i 26/83, *Luisi & Carbone v Ministero del Tesoro*, (1984) ECR 377 i sprawa C-159/90, *Society for the protection of Unborn Children Ireland v Grogan*, (1991) ECR I – 4685.

¹² A. Krowicka, E. Pietra-Czyżowska, *Opieka zdrowotna po wejściu Polski do Unii Europejskiej*, (CeDeWu Warszawa 2004), s. 128.

¹³ Rozróżnienie na „reguły/normy – zasady” za R. Dworkinem, *Taking rights seriously, Taking Rights Seriously*, (Harvard University Press, Cambridge, 1977). W kontekście źródeł prawa europejskiego zob. Z. Brodecki, *Prawo integracji w Europie*, (LexisNexis, Warszawa 2006), s. 85–87.

¹⁴ Porównaj sprawy C-157/99, *B.S.M Smiths and H.T.M. Peerboms*, ust. 44–46 z C-385/99 *Müller-Fauré and van Riet*, ust. 100.

¹⁵ Jak wiadomo, prawo wspólnotowe dopuszcza tzw. *reversed discrimination*. Obywatel państwa członkowskiego może korzystać z fundamentalnych swobód gwarantowanych Traktatem, tylko jeżeli nie znajduje się w sytuacji czysto wewnętrznej, a więc takiej, która jest pozbawiona elementu transgranicznego. W obrębie sytuacji wewnętrznych państwo członkowskie zachowuje swobodę regulacyjną i może traktować swoich obywateli w sposób niekorzystniejszy od obywateli innych państw członkowskich. Szerzej K. Lenaerts, P. Van Nuffel, *Constitutional law of the European Union*, (Sweet and Maxwell 2005), s. 137. Podobnie towar krajowy przeznaczony tylko na rynek krajowy może być traktowany mniej korzystnie aniżeli towar importowany. Zob. przykłady (w:): C. Barnard, *The substantive law of the EU*, (Oxford University Press 2004), s. 52–53.

¹⁶ Por. sprawa C-381/93 *Commission v. France*, (1994) ECR I – 5145.

¹⁷ Sprawa C-8/02 *Leichtle*, ust. 37, z której korzystamy za www.curia.eu.int.

oczekujących w kraju, w którym jest ubezpieczony, ma prawo domagać się wydania zgody na wykonanie planowanego leczenia za granicą. Nieuzasadniona odmowa udzielenia zgody skutkuje, w razie wyjazdu i samodzielnego sfinansowania zabiegu, uprawnieniem do dochodzenia zwrotu w wysokości poniesionych kosztów. Decydujący wpływ na decyzję o terminie wykonania zabiegu w kraju lub ewentualnym wyjeździe na planowany zabieg za granicę mają, zdaniem Trybunału: indywidualna ocena stanu zdrowia, prawdopodobny dalszy przebieg choroby, a także stopień bólu, jakiego doświadcza pacjent, oraz stopień w jakim brak leczenia utrzymuje stan jego niepełnosprawności¹⁸. Skoro więc w określonych sytuacjach instytucja finansująca może być zmuszona do pokrycia kosztów leczenia, na które, z naruszeniem prawa, nie wyraziła zgody, konieczna staje się wnikliwa analiza finansowych skutków niekorzystnego dla instytucji finansującej orzeczenia sądu. Podstawowym pytaniem będzie tutaj zakres obowiązku zwrotu kosztów planowanego leczenia za granicą.

2. ZAKRES ZWROTU KOSZTÓW

Zwrot kosztów leczenia pacjenta, który uzyskał od właściwej instytucji zgodę na wykonanie planowanych zabiegów medycznych poza granicami kraju, jest ograniczony na podstawie rozporządzenia. Nie obejmuje on kosztów podróży, pobytu i wyżywienia, poniesionych na terytorium państwa członkowskiego zabiegu przez pacjenta oraz osoby mu towarzyszące. Wyjątkiem pozostają tutaj koszty pobytu i wyżywienia ubezpieczonego w szpitalu. W sytuacji gdy ustawodawstwo krajowe przewiduje bardziej korzystny dla pacjenta system rozliczania i zwrotu kosztów przeprowadzenia planowanego leczenia lub zabiegu medycznego za granicą państwa członkowskiego, wówczas zastosowanie ma owo bardziej korzystne ustawodawstwo. Zasada zwrotu niezbędnych kosztów leczenia wynika ponieważ z polskiego systemu opieki zdrowotnej. Każdy ubezpieczony ma prawo do świadczeń rzeczowych – bezpłatnej opieki medycznej – oraz do świadczeń z tą opieką immanentnie związanych. Odrębne normy regulują częściowy zwrot kosztów ubocznych – koszty opieki, częściową refundację leków, transport wyspecjalizowanymi pojazdami medycznymi pomiędzy placówkami medycznymi. Chory uprawniony jest również do świadczeń pieniężnych w postaci zasiłków – w przypadku Polski zasiłków chorobowych i pielęgnacyjnych – na warunkach tożsamyh do tych, do których byłby uprawniony, gdyby poddał się leczeniu w kraju pochodzenia. Podobny podział świadczeń przewiduje art. 22(1)(c) podpunkt (i) oraz (ii) rozporządzenia. Pierwsze dwie kategorie kosztów ujęte są w art. 22(1)(c)(i), druga została ujęta w art. 22(1)(c)(ii). Warto zwrócić uwagę, że w przypadku wyrażenia zgody przez instytucję finansującą albo na przeprowadzenie leczenia, albo na wykonanie pojedynczego zabiegu, instytucja ta zgadza się finansować leczenie w takim zakresie kosztów i procedur, w jakim czynią to instytucje finansujące w państwie wykonywania zabiegu¹⁹. Nieco odmienny mechanizm stosuje się w odniesieniu do kosztów dodatkowych. Jeżeli pozycja jednostki będącej odbiorcą planowanej usługi medycznej w kraju innym niż kraj, w którym jest ona ubezpieczona, ma być identyczna do sytuacji, w której ta usługa jest świadczona w jej kraju

¹⁸ Ust. 2 wyroku w sprawie *Watts*.

¹⁹ Sprawa C-368/98, *Vanbraekel and others*, (2001) ECR I – 5363, ust. 32, sprawa C-56/01, *Inizan*, (2003) ECR I – 12403, ust. 21 oraz sprawa C-372/04, *Ivonne Watts*, ust. 135.

pochodzenia, to oczywiście jest, że powinny jej przysługiwać te same uprawnienia do pokrycia kosztów dodatkowych, jakie przysługiwałyby jej w kraju pochodzenia²⁰.

W świetle omawianych wyroków prawo wspólnotowe w zakresie pokrywania kosztów dodatkowych pełną swobodę pozostawia prawodawstwu krajowemu. Z drugiej jednak strony wyroki w sprawach *Watts* i *Vanbraekel* nakazują analizować ewentualny brak zwrotu kosztów dodatkowych w świetle potencjalnego naruszenia art. 49 TWE²¹. Ujęcie takie zdaje się być uzasadnione tym, że całkowity brak finansowania świadczeń dodatkowych może spowodować znacznie większe trudności w dostępie do świadczeń poza państwem, w którym pacjent jest ubezpieczony, niż w nim samym, ze względu na duże różnice kosztów, wynikające choćby z większej odległości między miejscem zamieszkania a miejscem świadczenia usług. W konsekwencji może to stanowić barierę w przepływie usług.

Orzecznictwo zmierza ostrożnie w kierunku likwidacji barier w swobodzie świadczenia usług medycznych. Umożliwienie dokonywania planowanych zabiegów poza granicami państwa ubezpieczenia, uzależnienie obowiązku refundacji od czynników obiektywnych – stanu zdrowia pacjenta, a nie od uznaniowości instytucji finansującej²², czy wreszcie możliwość dowolnego wyboru miejsca świadczenia usług medycznych w ramach kwot wypłaconych w miejscu ubezpieczenia²³, wskazują kierunek, w którym rozwijać się będzie swoboda przepływu pacjentów²⁴. Poprzez finansowanie planowanych zabiegów medycznych dokonywanych poza terytorium, w wymiarze i rodzaju takim, jaki uznają to za stosowne lekarze w kraju, gdzie odbywa się terapia, znosi barierę, jaką są koszty leczenia pacjenta poza terytorium kraju pochodzenia. Z drugiej strony, poprzez zobowiązanie do zwrotu kosztów dodatkowych w zakresie identycznym jak w przypadku, z którym mielibyśmy do czynienia w kraju pochodzenia ubezpieczonego, stawia go w sytuacji, w jakiej znajdowałby się, decydując na korzystanie z usług medycznych w kraju, w którym jest ubezpieczony.

Koszty specjalistycznego leczenia są dużym wydatkiem, dlatego też regułą jest ubezpieczenie się pracowników w celu zapewnienia pokrycia tych kosztów przez instytucję ubezpieczającą. Nie można byłoby mówić o swobodnym przepływie usług medycznych, gdyby pacjent podlegający leczeniu poza granicami kraju ubezpieczenia nie mógł korzystać z funduszy gromadzonych, niejednokrotnie przez lata, w swojej instytucji ubezpieczającej. Finansowanie planowanego leczenia za granicą poprzez zwrot poniesionych kosztów, tak jak to miało miejsce w sprawie *Watts*, nie jest z pewnością opcją optymalną. Wymaga bowiem dysponowania przez chorego niemalymi funduszami, a zwrot ich następuje dopiero w dłuższej perspektywie czasowej, nierzadko po czasochłonnym postępowaniu sądowym. Jest to jednak bez wątpienia krok na przód w zapewnianiu swobodnego przepływu pacjentów. Podobnym krokiem jest zapewnienie finansowania planowanych zabiegów medycznych, w zakresie i w wysokości odpowiadającej procedurom i cenom stosowanym w państwie, w

²⁰ Sprawa C-385/99, *Müller-Fauré*, ust. 98.

²¹ Sprawa C-368/98, *Vanbraekel*, ust. 37, oraz sprawa C-372/04, *Ivonne Watts*, ust. 138.

²² Sprawy C-117/77, *Pierik I*, (1978) ECR 825, ust. 17 i C-182/78, *Pierik II*, (1979) ECR 1977, ust. 12.

²³ Sprawa C-158/96, *Kohll*, (1998) ECR I – 1931, ust. 40 oraz sentencja wyroku.

²⁴ Określenie „swoboda przepływu pacjentów” nawiązuje z jednej strony do traktatowych swobód gospodarczych, a z drugiej podkreśla specyfikę materii. Jest ono coraz szerzej stosowane w literaturze przedmiotu; por. M. McKee, L. MacLehose, E. Nolte, *op. cit.*, s. 157.

którym dokonuje się planowanego zabiegu. Wątpliwości z punktu widzenia etyki może budzić chociażby brak finansowania kosztów dojazdu i zakwaterowania najbliższych chorego – wiadomo, że w przypadku zabiegów dokonywanych poza granicami kraju ubezpieczenia koszty te mogą być wielokrotnie większe niż w przypadku wykonywania ich w kraju ubezpieczonego. Wstępna decyzja o wyjeździe pozostaje jednak w gestii ubezpieczonego i zgadzając się, czy występując o leczenie za granicą, musi on brać pod uwagę również pozamedyczne konsekwencje takiej decyzji. Przepisy obecnie obowiązujące i właściwie stosowane bez wątpienia zapewnią swobodę przepływu usług medycznych. Ich rozwój prawdopodobnie pójdzie w stronę wyłączenia konieczności wstępnego finansowania zabiegów przez chorego w przypadku bezprawnej odmowy zgody przez instytucję finansującą. W krajach Europy Zachodniej powstają już przedsiębiorstwa zajmujące się znajdowaniem placówek służby zdrowia wykonujących planowane zabiegi w bliższych terminach niż oferują to krajowe placówki służby zdrowia, także z opcją kredytowania takiego zabiegu i zapewnienia pomocy prawnej przy dochodzeniu zwrotu kosztów przed sądem. Lada dzień pojawią się one również u nas, całkowicie zmieniając system opieki zdrowotnej w Polsce.

III. Wnioski: pomiędzy efektywnością prawa, wstrzemięźliwością i pod czujnym okiem państw

Odpowiadając na pytania sądów krajowych o obowiązek i zakres zwrotu kosztów, Trybunał wykazuje dużą wstrzemięźliwość. Omawiane wyroki zawierają mieszane przesłanie. Ten w sprawie *Watts* był rewolucyjny w części dotyczącej warunków odmowy udzielenia zgody na zabieg zagraniczny. Trybunał zdecydowanie opowiedział się po stronie pacjenta, podkreślając, że odmowa zgody może nastąpić tylko w przypadkach precyzyjnie określonych. Jeżeli natomiast chodzi o specyfikację kosztów podlegających refundacji, Trybunał proceduje niezwykle ostrożnie. Chodzi tylko i wyłącznie o koszty obejmujące usługi medyczne nierozzerwalnie związane²⁵ z pobytem pacjenta w szpitalu i jego leczeniem. W ten sposób Trybunał potwierdza, że rozumie, z jak delikatną materią ma do czynienia: w rzeczywistości chodzi o finansowe zobowiązania państw członkowskich i nie jest gotów w sposób rozszerzający interpretować świadczeń wymienionych w art. 22 rozporządzenia²⁶. Pamiętając o tym, nie sposób jednak tracić z pola widzenia okoliczności, że zasięg obowiązku zwrotu kosztów przesądza o efektywności samego prawa do wyjazdu za granicę w celu skorzystania tam z zabiegu leczniczego. Zwrot kosztów jest jednym z kluczowych elementów większej całości: bez zapewnienia zwrotu kosztów innych niż te wymienione w art. 22(1)(c) rozporządzenia, a których poniesienie pozostaje w „ścisłym związku” z podjętym za granicą leczeniem, prawo pacjenta do takiego leczenia może mieć często charakter iluzoryczny. Nabiera to w szczególności znaczenia w przypadku osób starszych, które wymagają opieki i pomocy i które, bez takiej pomocy, nie zdobędą się na podróż do innego kraju

²⁵ Ten zwrot zasługuje na podkreślenie, ponieważ Trybunał w ten sposób wskazuje, że nie jest gotów do rozszerzającej interpretacji kosztów leczenia, które podlegają zwrotowi (ang. „*inextricably linked costs*”, fr. „*les dépens indissociablement liés*”).

²⁶ Znaczenie z pewnością miała także okoliczność, że biorące udział w postępowaniu rządu państw członkowskich były zgodne, że art. 22(1)(c) rozporządzenia ma charakter wyczerpujący.

w celu skorzystania tam z leczenia. W takiej sytuacji brak możliwości zwrotu np. kosztów podróży osoby towarzyszącej lub jej zakwaterowania poza szpitalem jest przeszkodą w realizacji prawa, które Trybunał tak mocno eksponuje w sprawie *Watts*: prawa pacjenta do wyjazdu za granicę w celu dokonania tam stosownego zabiegu medycznego. Jednak odpowiedź Trybunału nie jest jednoznacznie niekorzystna dla takich pacjentów. W sprawie *Watts* bowiem Trybunał wskazał *obiter dictum*, że art. 22 rozporządzenia nie przewiduje zwrotu kosztów ubocznych, ale jednocześnie „*ich nie wyklucza*” (podkr. T.T.K, M.N.). Wprawdzie w sprawie *Herrera* nie powtórzył tego ustępu, niemniej jednak wskazał art. 59 rozporządzenia, który dotyczy świadczeń innych niż rzeczowe i pieniężne związanych z kosztami transportu osoby, która uległa wypadkowi przy pracy lub chorobie zawodowej.

Dlatego dzisiaj wyroków w sprawach *Watts* oraz *Herrera* nie można postrzegać jako ostatni głos w tym zakresie. Raczej należy oczekiwać dalszych wskazówek interpretacyjnych Trybunału w kierunku większego podkreślenia wagi *effet utile* wspólnotowego prawa pacjenta do wyjazdu za granicę w celu skorzystania tam z leczenia w ramach fundamentalnej swobody świadczenia usług²⁷. Wskazówek, które rozwiną lakoniczne jak dotąd odesłania do art. 49 Traktatu i jedynie potencjalną możliwość jego zastosowania²⁸. W świetle stale zwiększającej się mobilności pacjentów, niewydolności systemów opieki zdrowotnej niektórych państw członkowskich oraz otwartej furtki pozostawionej sobie przez Trybunał w sprawach *Watts* oraz *Herrera*, okazja do odkrycia ukrytego potencjału fundamentalnej swobody świadczenia usług jest tylko kwestią czasu.

²⁷ Warto przypomnieć, że Trybunał podobnie postępuje już w kontekście przepisów Traktatu o obywatelstwie. W jednej sprawie student nie korzystał z prawa domagania się pokrycia kosztów studiów (skoro wykluczała to dyrektywa 93/96 o prawie pobytu studentów), ale Trybunał, podkreślając jego zgodny z prawem pobyt na terenie tego państwa, przeszedł na poziom Traktatu i odpowiedzi poszukiwał w świetle obywatelstwa Unii. Tak sprawa C-209/03, *Danny Bidar*, wyrok z 15 marca 2005 r. ust. 45–48, dostępny na www.curia.eu.int.

²⁸ Podkreślić należy, że w sprawie *Herrera* sąd krajowy pytał jedynie o interpretację rozporządzenia, a odesłanie do art. 49 Traktatu nastąpiło z inicjatywy samego Trybunału.