

# BGer 9C 800/2019 vom 21. Oktober 2020

Bundesgericht, 2020-10-21, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_9C\\_800\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_9C_800_2019)

FR: TF 9C 800/2019 du 21 octobre 2020

IT: TF 9C 800/2019 del 21 ottobre 2020

## Regeste

Assurance-maladie | Assurance-maladie

## Erwägungen

### E. 1

Saisi d'un recours en matière de droit public ( art. 82 ss LTF ), le Tribunal fédéral exerce un pouvoir d'examen limité. Il applique le droit d'office ( art. 106 al. 1 LTF ) et statue sur la base des faits retenus par l'autorité précédente ( art. 105 al. 1 LTF ). Il peut néanmoins rectifier ou compléter d'office l'état de fait du jugement entrepris si des lacunes ou des erreurs manifestes lui apparaissent aussitôt ( art. 105 al. 2 LTF ). Il examine en principe seulement les griefs motivés ( art. 42 al. 2 LTF ) et ne peut pas aller au-delà des conclusions des parties ( art. 107 al. 1 LTF ). Le recourant ne peut critiquer la constatation des faits importants pour le sort de l'affaire que si ceux-ci ont été établis en violation du droit ou de façon manifestement inexacte ( art. 97 al. 1 LTF ).

### E. 2

A l'appui de son recours, l'assurée produit une correspondance de la doctoresse B. \_\_\_\_\_ datée du 22 novembre 2019, qui contient notamment les résultats de cinq spermogrammes de son conjoint effectués entre 2011 et 2013, ainsi que la mention, par le médecin, que l'indication pour une insémination intra-utérine était également masculine. En ce qu'elle a été établie postérieurement au jugement entrepris, la correspondance de la doctoresse B. \_\_\_\_\_ est irrecevable devant la Cour de céans. Quant aux résultats des spermogrammes réalisés entre 2011 et 2013, il s'agit d'une preuve nouvelle au sens de l' art. 99 al. 1 LTF , qui n'est admissible devant le Tribunal fédéral qu'à titre exceptionnel, lorsque la décision de l'autorité précédente est le motif pour présenter de nouveaux faits ou moyens de preuve ou, en d'autres termes, lorsque c'est la décision de l'autorité précédente qui, pour la première fois, a rendu pertinents ces faits ou moyens de preuve (arrêt 5A\_904/2015 du 29 septembre 2016 consid. 2.3, non publié aux ATF 142 III 617 , et les références). En revanche, le recourant ne peut pas alléguer des faits ou produire des moyens de preuve nouveaux qu'il a omis d'alléguer ou de produire devant l'autorité précédente; pour contester l'état de fait retenu par l'autorité précédente, il ne saurait se fonder sur des faits ou moyens de preuve nouveaux qu'il était en mesure de présenter à cette autorité et dont il devait discerner la pertinence éventuelle ( ATF 136 III 123 consid. 4.4.3 p. 129; arrêt 4A\_36/2008 du 18 février 2008 consid. 4.1 et les références citées). En l'espèce, dans la mesure où la recourante était au courant que le résultat des spermogrammes de son conjoints réalisés entre 2011 et 2013 était une pièce qui ne figurait pas au dossier, comme l'avaient d'ailleurs relevé tant l'expert C. \_\_\_\_\_ dans son complément du 17 janvier 2018, que la doctoresse B. \_\_\_\_\_ dans son rapport du 21 juin 2019, il lui appartenait de la produire si elle entendait s'en prévaloir. Cela vaut d'autant plus que dans son arrêt de renvoi, le Tribunal

fédéral avait mis en garde l'assurée que dans la mesure où les valeurs médicales concernant le moment ici déterminant ne pourront pas ou plus être connues, elle supportera le fardeau de la preuve ( ATF 142 V 249 consid. 8 p. 258).

### **E. 3**

Le litige porte sur le droit de la recourante à la prise en charge, par l'intimée, des coûts des traitements d'inséminations intra-utérines avec stimulations ovariennes dont elle a bénéficié les 28 mars et 31 août 2012, alors qu'elle était âgée de 44 ans. Les conditions de ce droit relèvent de la jurisprudence sur la notion de maladie (cf. art. 3 LPGA ). Il suffit de rappeler que les troubles liés à la fertilité, notamment la stérilité, constituent une maladie à laquelle il peut être remédié au moyen d'un traitement par inséminations intra-utérines. Un tel traitement est alors obligatoirement à charge de la caisse-maladie, aux conditions fixées par la législation (cf. le ch. 3 "Gynécologie, obstétrique" de l'annexe 1 à l'ordonnance du 29 septembre 1995 sur les prestations dans l'assurance obligatoire des soins en cas de maladie [OPAS; RS 832.112.31], en relation avec les art. 25, 32 et 33 LAMal et 33 OAMal; ATF 142 V 249 consid. 4 p. 251 s.), le but étant l'induction d'une grossesse et la naissance d'un enfant (cf. ATF 121 V 302 consid. 3 p. 304 et 121 V 289 consid. 5 et 6 p. 295 ss). En revanche, l'état corporel lié au développement naturel de l'être humain n'est pas compris dans cette définition. La diminution de la fertilité due uniquement à l'âge est un phénomène physiologique naturel qui ne constitue pas une maladie. C'est pourquoi les mesures médicales visant l'amélioration de la capacité à procréer en cas de baisse de la fertilité liée exclusivement à l'âge ne constituent pas le traitement d'une maladie ( ATF 142 V 249 consid. 6.1 p. 253 s.). Dans la mesure où une limite d'âge fixe à partir de laquelle une femme ne pourrait plus tomber enceinte ni mener une grossesse à terme n'a pas été arrêtée, et où les constatations médicales sont actuellement divergentes quant à l'éventuel moment à partir duquel une femme ne serait plus en capacité de procréer, il convient, pour déterminer si la stérilité et les troubles de la fertilité ont ou non valeur de maladie, de procéder à une approche individualisée fondée sur les composantes cliniques propres à chaque patiente ( ATF 142 V 249 consid. 6.3 et 6.4 p. 255 s.; cf. aussi STÉPHANIE PERRENOUD, La stérilité est-elle une maladie? Quelques considérations à la lumière de l' ATF 142 V 249 , RSAS 2017, p. 101).

### **E. 4**

La juridiction cantonale a admis que la cause la plus vraisemblable des difficultés de la recourante à tomber enceinte était son âge au moment des inséminations litigieuses. Dès lors que l'assurée souffrait d'une stérilité uniquement physiologique et non pathologique, et qu'il n'existait donc pas d'altération de la santé ayant valeur de maladie, elle a laissé ouverte la question de savoir si les inséminations intra-utérines pratiquées les 28 mars et 31 août 2012 étaient efficaces et adéquates, et a confirmé le refus de l'intimée de prendre en charge les coûts de celles-ci. Pour ce faire, les premiers juges se sont essentiellement fondés sur le dossier médical de la recourante établi par la doctoresse B. \_\_\_\_\_, ainsi que sur les informations fournies par ce médecin dans le cadre de la procédure judiciaire (rapport du 21 juin 2019). Ils ont en revanche considéré que l'expertise du docteur C. \_\_\_\_\_ ne répondait pas aux exigences jurisprudentielles pour se voir reconnaître une valeur probante, puisque ce médecin avait pour l'essentiel exposé des principes généraux tirés de la littérature médicale, sans suivre une approche fondée sur les composantes cliniques propres à la patiente.

### **E. 5.1.1**

Dans un premier grief, la recourante reproche à l'instance de premier recours d'avoir examiné le point de savoir si l'infertilité dont elle souffre constitue une maladie. Elle soutient à cet égard que dans son arrêt de renvoi, le Tribunal fédéral avait uniquement demandé à la juridiction cantonale de procéder à une évaluation individualisée de l'efficacité du traitement litigieux. Ce grief n'est pas fondé. Dans son arrêt du 10 mai 2016, le Tribunal fédéral a en effet renvoyé la cause à la juridiction de première instance afin qu'elle détermine, d'une part, si l'infertilité de l'assurée avait valeur juridique de maladie et, d'autre part, si le traitement litigieux était efficace ( ATF 142 V 249 consid. 8 p. 258). Or la prise en charge, par l'assurance-maladie, des coûts des prestations diagnostiques et thérapeutiques au sens de l' art. 25 LAMal est subordonnée, entre autres conditions, à celles que la personne assurée soit atteinte d'une maladie ( art. 3 al. 1 LPGA ) et que la prestation réponde aux exigences d'efficacité, d'adéquation et d'économicité fixées par la loi ( art. 32 et 56 LAMal ). A cet égard, selon l' art. 3 al. 1 LPGA , est réputée maladie toute atteinte à la santé physique, mentale ou psychique qui n'est pas due à un accident et qui exige un examen ou un traitement médical, ou provoque une incapacité de travail. La nécessité d'un examen ou d'un traitement médical, qui implique notamment de déterminer si un traitement est efficace, représente ainsi une composante de la notion juridique de maladie. Il découle de ce qui précède que le point de savoir si un traitement par insémination intra-utérine est à la charge de l'assurance-maladie obligatoire présuppose de déterminer si les troubles de la fertilité ont valeur de maladie et si le traitement est efficace et approprié. Il s'agit de questions qui doivent être examinées conjointement, en relation notamment avec l'âge de l'assurée (PERRENOUD, op. cit., p. 97). En conséquence, en examinant si la cause des troubles présentés par la recourante était pathologique ou physiologique, la juridiction cantonale n'a pas excédé les limites de son pouvoir d'appréciation.

### **E. 5.1.2**

Pour déterminer quelle était la cause la plus vraisemblable des difficultés de la recourante à tomber enceinte, la juridiction de première instance a apprécié les rapports de la doctoresse B.\_\_\_\_\_ et du docteur C.\_\_\_\_\_. Elle a choisi de faire siennes les conclusions de la doctoresse B.\_\_\_\_\_. Elle n'a en revanche pas suivi celles du docteur C.\_\_\_\_\_, qui avait fait porter son expertise essentiellement sur des principes généraux tirés de la littérature médicale, sans suivre une approche fondée sur les composantes cliniques propres à la patiente. Dans la mesure où, aux questions de savoir quelle était l'indication des inséminations artificielles litigieuses et quelle était la cause la plus vraisemblable des difficultés de la recourante à débiter une grossesse et à la maintenir, la doctoresse B.\_\_\_\_\_ avait répondu que ses investigations avaient mis en évidence comme seul facteur féminin de l'infertilité, l'âge de la patiente, et indiqué qu'il s'agissait également du seul élément objectivé du risque de fausse couche (rapport du 21 juin 2019), les premiers juges ont admis que la cause la plus vraisemblable des troubles de la fertilité de la recourante était physiologique. Contrairement à ce que soutient la recourante, ces considérations doivent être confirmées comme on le verra ci-après (consid. 6 infra).

### **E. 5.2.1**

La recourante fait valoir que la juridiction cantonale aurait violé le droit fédéral et le droit international - en particulier l' art. 25 al. 1 LAMal , la loi fédérale sur la procréation médicalement assistée du 18 décembre 1998 (LPMA; RS 810.11) et l'art. 25 de la Convention du 13 décembre 2006 relative aux droits des personnes handicapées (CDPH;

RS 0.109) -, en ce qu'elle a considéré que la diminution de la fertilité due uniquement à l'âge est un phénomène physiologique naturel qui ne constitue pas une maladie, avec pour conséquence qu'elle a nié que les traitements d'inséminations intra-utérines avec stimulations ovariennes dont elle a bénéficié les 28 mars et 31 août 2012 dussent être pris en charge par l'intimée. La recourante fait en substance valoir qu'il n'est pas possible d'exclure "l'état corporel lié au développement naturel de l'être humain" de la définition juridique de la maladie et donc "la diminution de la fertilité due uniquement à l'âge" de cette définition. Elle soutient à cet égard qu'un recours systématique au critère des "phénomènes dégénératifs naturels" pour "exclure des pathologies de la notion juridique de maladie" ne peut pas avoir lieu, dès lors que de très nombreuses maladies (les maladies coronariennes, les troubles de la fonction érectile, p. ex.), bien que liées au vieillissement et constituant donc des phénomènes dégénératifs naturels, fondent l'obligation de l'assurance-maladie d'allouer des prestations.

### **E. 5.2.2**

L'argumentation de la recourante, qui s'apparente à une demande de changement de la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, est mal fondée. Un changement de jurisprudence ne se justifie, en principe, que lorsque la nouvelle solution procède d'une meilleure compréhension de la ratio legis, repose sur des circonstances de fait modifiées ou répond à l'évolution des conceptions juridiques; sinon, la pratique en cours doit être maintenue. Un changement doit par conséquent reposer sur des motifs sérieux et objectifs qui, dans l'intérêt de la sécurité du droit, doivent être d'autant plus importants que la pratique considérée comme erronée, ou désormais inadaptée aux circonstances, est ancienne ( ATF 144 V 72 consid. 5.3.2 p. 77 s. et les références). Ces conditions ne sont pas remplies en l'espèce. Les critiques développées par la recourante ne tiennent en effet pas compte du fait que selon l' art. 1a al. 2 LAMal , l'assurance-maladie sociale alloue des prestations lors de la survenance de trois éventualités, à savoir la maladie ( art. 3 LPGA ), l'accident ( art. 4 LPGA ), dans la mesure où aucune assurance-accidents n'en assume la prise en charge, et la maternité ( art. 5 LPGA ). Or comme le fait justement valoir l'intimée, l'âge ne figure pas au sein de cette liste exhaustive d'éventualités fondant l'obligation de l'assurance-maladie d'allouer des prestations. Par ailleurs, contrairement à ce que soutient la recourante, les troubles de la fertilité dus à l'âge ne peuvent pas être comparés aux maladies liées à l'âge, compte tenu déjà de la cause rendant nécessaire le recours à des prestations médicales. Alors qu'une prise en charge médicale en cas de maladies liées à l'âge est nécessaire en raison d'une atteinte (ou d'un risque d'atteinte) à la santé, à l'inverse, la dispensation de prestations en cas de diminution de la fertilité liée à l'âge découle du désir d'enfant de la personne assurée, et ne trouve donc pas sa cause dans une maladie qui nécessiterait l'octroi de prestations pour traiter une atteinte à la santé ou en éviter la survenance (cf. art. 1a al. 2 let. a LAMal a contrario). En conséquence, en niant que les mesures médicales visant à améliorer la capacité à procréer en cas de baisse de la fertilité liée exclusivement à l'âge puissent constituer le traitement d'une maladie, la juridiction cantonale n'a pas violé le droit, notamment l' art. 25 al. 1 LAMal .

### **E. 6**

La recourante allègue en outre que ses difficultés à tomber enceinte sont dues à "des causes pathologiques autres que l'âge". Elle reproche à cet égard à la juridiction de première instance d'avoir établi les faits de manière manifestement inexacte en procédant à une appréciation "incomplète et non rigoureuse des preuves médicales", violant ainsi l' art. 61

let . c LPGA. En se référant à l'expertise de la doctoresse B.\_\_\_\_\_, l'assurée soutient qu'il y avait un "facteur masculin de l'infertilité du couple" et une "probabilité que les fausses couches soient dues à une / des anomalies chromosomiques préexistantes".

### **E. 6.1**

A l'inverse de ce que soutient la recourante, le simple fait que l'on ne puisse "pas complètement exclure l'existence d'une pathologie préexistante des chromosomes chez [elle] ou [s]on conjoint" ne suffit pas pour admettre qu'une telle pathologie soit à l'origine des fausses couches qu'elle a subies. Le juge des assurances sociales fonde en effet sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante ( ATF 144 V 427 consid. 3.2 p. 429). En l'espèce, dans son rapport du 21 juin 2019, la doctoresse B.\_\_\_\_\_ a indiqué que ses investigations avaient mis en évidence comme seul facteur féminin de l'infertilité l'âge de la patiente, et qu'il s'agissait également du seul élément objectivé du risque de fausse couche (consid. 5.1 supra). La possibilité que des anomalies chromosomiques préexistantes fussent à l'origine des fausses couches de l'assurée ne paraissait ainsi pas vraisemblable. Dans la mesure où la recourante entendait déduire un droit de son allégation selon laquelle ses fausses couches seraient d'origine malade, elle en supporte le fardeau de la preuve (consid. 2 supra).

### **E. 6.2**

Concernant ensuite le facteur masculin de l'infertilité du couple, on ne saurait reprocher aux premiers juges de ne pas l'avoir pris en considération. Dans son rapport du 21 juin 2019, la doctoresse B.\_\_\_\_\_ a en effet seulement fait état d'une légère asthénozoospermie (légère diminution de la mobilité des spermatozoïdes) et/ou tératozoospermie (légère diminution des formes normales des spermatozoïdes), sans indiquer que cette diminution de la qualité des spermatozoïdes puisse être due à une cause pathologie et non uniquement à l'âge de l'époux de l'assurée.

### **E. 6.3**

En conséquence de ce qui précède, pour admettre, au degré de la vraisemblance prépondérante, que la cause la plus vraisemblable des difficultés de la recourante à tomber enceinte était son âge au moment du traitement par inséminations intra-utérines des 28 mars et 31 août 2012, et donc, pour nier la présence d'une maladie au sens juridique du terme, la juridiction cantonale n'a pas établi les faits de manière arbitraire, ni procédé à une appréciation des preuves contraire à l' art. 61 let . c LPGA.

### **E. 7**

C'est finalement en vain que la recourante se prévaut d'une discrimination à raison de l'âge et du sexe en relation avec le refus des premiers juges de mettre les coûts du traitement litigieux à la charge de l'intimée. A cet égard, en se limitant à indiquer que "le projet d'enfant est un projet de couple" et que "l'infertilité est une infertilité de couple", l'assurée n'expose pas en quoi l'acte attaqué violerait le droit fondamental à l'égalité ( art. 8 Cst. ). Partant, ce grief n'a pas à être examiné par le Tribunal fédéral (art. 42 al. 2 et 106 al. 2 LTF; consid. 1 supra).

### **E. 8**

Compte tenu de l'absence d'altération de la santé de la recourante ayant valeur de maladie (consid. 6 supra), c'est à bon droit que la juridiction cantonale a considéré que la question de

l'examen de l'efficacité et de l'adéquation du traitement par inséminations artificielles des 28 mars et 31 août 2012 pouvait rester ouverte à ce stade, dans le cas particulier.  
L'argumentation relative aux "critères d'efficacité et d'adéquation des traitements" développée dans l'écriture de recours n'a donc pas à être prise en considération.

**E. 9**

Le recours est mal fondé.

**E. 10**

Vu l'issue de la procédure, les frais y afférents sont mis à la charge de la recourante ( art. 66 al. 1 LTF ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.