

## **GE\_GERICHTE ATAS/266/2014 vom 3. März 2014**

GE Cour de justice, 2014-03-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_266\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_266_2014)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/266/2014 du 3 mars 2014

IT: GE\_GERICHTE ATAS/266/2014 del 3 marzo 2014

### **Erwägungen**

#### **E. 1**

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 4 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ; RS E 2 05) en vigueur depuis le 1er janvier 2011, la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA; RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-maladie, du 18 mars 1994 (LAMal; RS 832.10).

#### **E. 2**

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

A/3359/2013 - 11/18 -

#### **E. 3**

La LPGA s'applique à l'assurance-maladie sauf dans les domaines mentionnés à l'art. 1 LAMal, dont notamment celui des tarifs, prix et budget global (art. 43 à 55 LAMal).

#### **E. 4**

Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 38 et 56ss LPGA).

#### **E. 5**

Est litigieuse la question de savoir si l'intimée était fondé à refuser la prise en charge des factures du laboratoire des 14 et 28 septembre 2012.

#### **E. 6**

En vertu de l'art. 25 al. 1 LAMal, l'assurance obligatoire des soins prend en charge les coûts des prestations qui servent à diagnostiquer ou à traiter une maladie ou ses séquelles.

#### **E. 7**

Sous l'empire de la LAMA, notre Haute Cour avait jugé que l'insémination artificielle (homologue) constituait une mesure thérapeutique au sens de cette dernière. Elle avait ainsi notamment indiqué que le but de la mesure médicale, en cas de stérilité, n'était pas tant de remédier à la stérilité comme telle que de rendre possible une grossesse et donc de permettre à un couple d'avoir une progéniture. Le fait que le traitement avait pour but, non de combattre la stérilité, mais de satisfaire le désir d'enfant des parents ne suffisait pas, à lui seul, pour lui dénier le caractère de mesure thérapeutique. Du point de vue de son but, l'insémination artificielle ne se distinguait pas des autres méthodes destinées à remédier à la stérilité – en particulier le traitement opératoire ou médicamenteux – et qui étaient, quant à eux, obligatoirement à la charge des caisses-maladies. L'insémination artificielle visait,

comme les autres méthodes citées, à provoquer dans le corps de la femme une fécondation naturelle qui n'avait pas pu avoir lieu, pour des raisons médicales, par la voie de la conception naturelle. Il n'y avait pas, dans ce cas, de fécondation artificielle ; la fécondation intervenait par voie naturelle, le seul procédé qui fût artificiel étant l'introduction du sperme dans l'appareil génital de la femme (ATF 121 V 302 consid. 6). Dans un autre arrêt, elle a également précisé que l'assurance-maladie devait prendre en charge la totalité des frais en relation avec le traitement de la fertilité (traitement hormonal, examens de contrôle, et insémination artificielle), moins la franchise et la quote-part (ATF 121 V 289 consid. 8).

## **E. 8**

Selon l'art. 33 let. a et c OAMAL, le département fédéral de l'intérieur (ci-après DFI) désigne les prestations fournies par les médecins ou les chiropraticiens dont les coûts ne sont pas pris en charge par l'assurance obligatoire des soins ou le sont à certaines conditions (let. a), et les prestations nouvelles ou controversées dont l'efficacité, l'adéquation ou le caractère économique sont en cours d'évaluation; il détermine les conditions et l'étendue de la prise en charge des coûts par l'assurance obligatoire des soins (let. c).

A/3359/2013 - 12/18 - Selon l'art. 1 de l'ordonnance du DFI sur les prestations dans l'assurance obligatoire des soins en cas de maladie du 29 septembre 1995 (ordonnance sur les prestations de l'assurance des soins, OPAS ; RS 832.112.31), figurent à l'annexe 1 les prestations visées par la disposition susmentionnées, qui ont été examinées par la Commission fédérale des prestations générales et des principes de l'assurance-maladie et dont l'assurance-maladie obligatoire des soins prend en charge les coûts (let. a), prend en charge les coûts à certaines conditions (let. b), ou ne prend pas en charge les coûts (let. c). Conformément au chapitre 3 de l'annexe 1 de l'OPAS, l'insémination artificielle est prise en charge par l'assurance-maladie obligatoire (insémination intra-utérine ; au maximum trois cycles de traitement par grossesse).

## **E. 9**

a) Le but de l'insémination intra-utérine est de déposer en phase péri-ovulatoire (ovulation déterminée par échographie ou dosages hormonaux dans les urines) des spermatozoïdes préparés à l'intérieur de l'utérus). De cette manière, le trajet effectué par les spermatozoïdes est plus court, les meilleurs spermatozoïdes ont été sélectionnés ([En ligne] disponible sur <http://www.medixy.ch/prestations/presentati-on-infertilit#10.1> [consulté le 28 janvier 2014]). S'agissant de la capacitation in vitro (test « Percoll »), il faut relever ce qui suit. Pour acquérir définitivement la capacité à féconder, les spermatozoïdes doivent se séparer de la phase liquide du sperme appelé liquide séminal ([En ligne] ; disponible sur <http://www.chuclermontferrand.fr/Internet/Sites/Reproduction/Exam-enSperme/Th%C3%A9orie/Test%20de%20s%C3%A9paration%20des%20spermatozo%C3%AFdes.aspx> [consulté le 28 janvier 2014]): - lors d'un rapport sexuel en période ovulatoire, les spermatozoïdes les plus mobiles vont quitter le vagin pour migrer à travers la glaire cervicale vers l'utérus. Ils se séparent alors du liquide séminal qui reste dans le vagin, et acquièrent ainsi la capacité à être fécondants : ce phénomène s'appelle la « capacitation », il n'est possible qu'autour de l'ovulation ; - en assistance médicale à la procréation, le même phénomène est reproduit au laboratoire avec en plus le souhait de trier les spermatozoïdes les plus aptes à féconder : c'est la capacitation in vitro. b) L'insémination artificielle avec sperme du conjoint ou insémination artificielle homologe (IAH) est réservée aux couples souffrant soit d'une infertilité liée à une pathologie du col de l'utérus,

à une pathologie masculine légère à moyenne, à une infection virale masculine transmissible sexuellement (HIV, hépatite B et C) ou à une infertilité sans cause apparente. Les spermatozoïdes du conjoint sont recueillis dans un récipient adéquat par masturbation (abstinence de 3 à 7 jours). Le sperme est alors traité au laboratoire. Il est lavé. Les spermatozoïdes les plus mobiles sont sélectionnés par différents procédés. But final de cette préparation: concentrer dans un petit volume le maximum de spermatozoïdes mobiles et laver la préparation de tous les éventuels germes pathogènes (bactéries, virus) pour les déposer

A/3359/2013 - 13/18 - directement dans le fond utérin. C'est l'insémination proprement dite ([En ligne] <http://www.genevefamille.ch/N6606/stimulation-ovarienne-insemination-artificielle.html> [consulté le 18 février 2014]. Le moment optimal pour l'insémination artificielle est déterminé par des analyses hormonales dans le sang, par une ou plusieurs échographies vaginales ou par des tests qualitatifs de la LH dans les urines du matin. Une fois le jour et l'heure de l'insémination fixés par le médecin responsable, le laboratoire fixe un rendez-vous au conjoint pour le prélèvement de sperme (par masturbation) une à deux heures avant l'insémination. Ce sperme doit être préparé au laboratoire pour en isoler les spermatozoïdes mobiles et éliminer le plasma séminal. L'insémination est réalisée au CPMA par le médecin responsable et consiste à introduire la suspension de spermatozoïdes dans l'utérus au moyen d'un cathéter souple, alors que la patiente est en position gynécologique [En ligne]: <http://www.cpma.ch/fr/treatments/aih.html> [consultés le 18 février 2014]). c) Le spermogramme standard implique la mesure du volume et du pH du sperme, la microscopie des différents éléments cellulaires, la concentration des spermatozoïdes, la mobilité et la morphologie, la présence de leucocytes et la recherche de cellules immatures. L'OMS a défini en 2010 de nouvelles valeurs de références pour les résultats de spermogrammes dits « normaux ». S'agissant de la morphologie, la limite inférieure de référence (5ème percentile et intervalle de confiance à 95%) est de 4% (3-4) ([En ligne] Caduceus Express, Publication de l'Institut Central à l'intention du corps médical, janvier 2012, Vol. 14, n° 1 [consulté le 18 janvier 2012]).

#### **E. 10**

Selon une prise de position du 1er février 2005 de SantéSuisse, si un spermogramme s'avère normal, c'est-à-dire qu'il n'y a rien de visible, la préparation ultérieure de l'insémination doit s'effectuer à la charge de l'assurance-maladie de la femme. Si le spermogramme se révèle pathologique, les frais de préparation particulière (sélection des spermatozoïdes vigoureux, adjonction de substances actives, etc) sont à prendre en charge par l'assurance-maladie de l'homme.

#### **E. 11**

La jurisprudence admet l'application des principes liés à la notion de « complexe thérapeutique » lorsqu'il existe un rapport de connexité qualifié, soit lorsque la mesure qui n'est pas prise en charge par l'assurance obligatoire des soins constitue une condition indispensable à l'exécution de prestations prises en charge par l'assurance obligatoire des soins (ATF non publié 9C\_456/2013 du 15 novembre 2013 consid. 5.2 et les références).

#### **E. 12**

Les assureurs qui pratiquent l'assurance obligatoire des soins et l'assurance d'indemnités journalières selon la LAMal et qui récoltent des données concernant les assurés et leur santé sont astreints à respecter les principes afférents au droit de la protection des données, soit

notamment : légalité, bonne foi, transparence,

A/3359/2013 - 14/18 - affectation au but déterminé, exactitude et sécurité des données (art. 4ss de la loi fédérale sur la protection des données du 19 juin 1992 (LPD ; RS 235.1). Les assureurs LAMal assument une tâche publique de la Confédération et sont assimilés à ce titre aux organes fédéraux (art.2, al. 1 let b LPD). En tant que tels, ils sont soumis au principe de la légalité, qui prévoit ceci : lorsque des données personnelles sont traitées par des organes fédéraux, une base légale est nécessaire. Les données sensibles et les profils de personnalité au sens de l'art. 3 LPD ne peuvent être traités que si une loi formelle le prévoit expressément. A titre exceptionnel, de telles données peuvent également être traitées, par exemple, si la personne concernée y a consenti (art. 4 al. 1 et art. 17 LPD). Dans le cas de la LAMal, la base légale est formée en particulier par l'art. 84. Enfin, les assureurs-maladie ne peuvent utiliser les données personnelles qu'au fins spécifiées par la LAMal, notamment, pour établir le droit aux prestations, les calculer, les allouer et les coordonner avec celles d'autres assurances sociales (art. 84 let. d LAMal).

### **E. 13**

Le juge des assurances sociales fonde 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. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3; ATF 126 V 353 consid. 5b; ATF 125 V 193 consid. 2 et les références). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a).

### **E. 14**

a) En l'espèce, la Cour de céans relèvera liminairement que le laboratoire a confirmé que les factures litigieuses concernent deux préparations de sperme en vue de deux inséminations artificielles, ce qui n'a d'ailleurs pas été contesté par l'intimée, que l'intimée ne conteste pas que les préparations doivent être prises en charge par l'assurance obligatoire des soins et que la préparation du sperme du conjoint constitue une étape-clé d'une insémination artificielle. Cela étant précisé, la Cour relèvera tout d'abord qu'ainsi que le souligne l'intimé, l'OMS a défini, en 2010 de nouvelles valeurs de référence pour les résultats de spermogrammes dits « normaux » (WHO laboratory manual for the examination and processing of human semen. Fifth Edition, 2010). Certes, le Dr D\_\_\_\_\_ a cité, au bas de son rapport, un document similaire mais légèrement antérieur (WHO laboratory manual for the examination and processing of the human semen. Fifth Edition. Cooper TG et al. Human Reproduction Update 2009 :10 :231-45).

A/3359/2013 - 15/18 - Il n'en demeure pas moins que les valeurs utilisées dans le rapport du Dr D\_\_\_\_\_ sont identiques à celles de l'OMS de 2010. S'agissant plus particulièrement des valeurs de référence s'agissant de la morphologie des spermatozoïdes, la valeurs OMS retiennent une limite inférieure de référence de 4%, mais également un « intervalle de confiance » se situant entre 3 et 4%, ce qui correspond à ce qui a été retenu par le biologiste. Partant, le résultat du spermogramme du compagnon de la recourante de 3% de spermatozoïdes à morphologie normale entre, tout en étant à la limite inférieure, dans ledit intervalle de confiance. En tout état de cause, le Dr T\_\_\_\_\_ a dûment motivé, de

manière convaincante, les raisons pour lesquelles la très légère tératospermie relevée par le laboratoire était largement compensée par le nombre des spermatozoïdes et leur mobilité. Il apparaît d'ailleurs clairement, au vu des résultats du rapport, que le spermogramme révèle :

- un volume de deux fois supérieur à la norme ;
- une concentration près de quatre fois supérieure à la norme ;
- un nombre total plus de trois fois supérieur à la norme ;
- une mobilité progressive supérieure de plus de 60% à la norme ;
- et - une mobilité totale supérieure de 40% à la norme.

Le Dr T\_\_\_\_\_ a également souligné le fait que les résultats pré et post préparation pour insémination étaient très bons avec plus de 48 millions/ml de spermatozoïdes, ayant une mobilité de plus de 70% et une progression de degré 4 (le maximum). En tout état de cause, comme indiqué plus haut, la morphologie des spermatozoïdes paraît être une donnée très subjective ainsi que le paramètre le moins apte à prédire l'aptitude fécondante d'un sperme. Enfin, il sera précisé ici, s'agissant de l'avis du Dr T\_\_\_\_\_ fourni à la demande de la Cour de céans, que la jurisprudence citée par l'intimée fait référence à une problématique étrangère à celle du cas d'espèce, à savoir celle des déclarations de la première heure (ATF 121 V 45). Or, rien ne permet de considérer, dans le cas d'espèce, que la recourante ou son médecin ont changé d'opinion en cours de procédure. Par ailleurs, s'il est vrai que le rapport a été rédigé postérieurement à l'introduction du recours et que le Dr T\_\_\_\_\_ est le médecin traitant de la recourante, ces éléments à eux seuls ne sont pas de nature à faire douter de l'impartialité du médecin ou à affaiblir la valeur probante de son rapport. Par conséquent, la Cour considèrera que le spermogramme du compagnon de la recourante n'est pas pathologique et que selon le chapitre 3 de l'annexe 1 OPAS et

A/3359/2013 - 16/18 - la prise de position de SantéSuisse, c'est l'assurance de la recourante qui doit prendre en charge la préparation du sperme. b) La conclusion est la même sous l'angle de la notion de « complexe thérapeutique ». Certes, la présente problématique est différente des situations dans lesquelles notre Haute Cour a fait application de la notion de « complexe thérapeutique », dans la mesure où la question qui se pose ici n'est pas celle de savoir si les factures litigieuses doivent être prises en charge par l'assurance-maladie, mais celle de savoir quelle assurance, de celle de la recourante ou de son compagnon, doit le faire. Il est néanmoins possible de s'inspirer de cette notion par analogie pour trancher cette question. En effet, au vu des éléments cités plus haut, il faut admettre qu'il existe un rapport de connexité qualifié entre la préparation de sperme et l'insémination artificielle, et que de ce fait, c'est l'assurance qui assume les frais de l'insémination artificielle – in casu, l'intimé – qui doit également assumer les frais de la préparation litigieuse. En tout état de cause, dans la mesure où la préparation de sperme est un élément inhérent et nécessaire de la procédure d'insémination artificielle, la Cour de céans arrive à la même conclusion si elle se base uniquement sur la jurisprudence fédérale suscitée traitant de ce sujet, dans la mesure où cette préparation est englobée dans la mention générale des « frais en relation avec le traitement de la fertilité », ou encore est directement incluse dans l'insémination artificielle. Enfin, il sera rappelé que le président de l'ordre des gynécologues et obstétriciens de Genève a indiqué que dans le cas d'un spermogramme normal, c'était la première fois, à sa connaissance et celle d'un membre du comité, qu'une assurance refusait cette prise en charge dans un cas qui incombait à la LAMal. Au vu de ce qui précède, la Cour conclut que le remboursement des factures litigieuses doit être à la charge de l'intimée, hors franchise et quote-part. c) Enfin, il n'est nullement possible de suivre l'argument de l'intimée s'agissant de la « praticabilité et de la protection des données ». En effet, dans une situation similaire au cas d'espèce, il suffit que le compagnon de l'assurée fournisse volontairement les

informations nécessaires au médecin-conseil de l'assurance de sa compagne ou autorise le laboratoire et les divers médecins impliqués professionnel à le faire. Par ailleurs, l'intimée a demandé à la recourante de faire corriger les factures litigieuses afin qu'elles soient établies aux deux noms de la recourante et de son compagnon, ce que cette dernière a fait. Il n'est dès lors pas possible de la suivre lorsqu'elle indique ne pas savoir comment intégrer ces factures au dossier de la recourante.

A/3359/2013 - 17/18 -

#### **E. 15**

Au vu de ce qui précède, le recours sera admis et la décision sur opposition du

#### **E. 16**

septembre 2013 sera annulée. La recourante, qui obtient gain de cause, aura droit à des dépens que la Cour de céans fixe à 2'500 fr. Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. g LPG ; art. 89 H al. 3 loi de la sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA; RS E 5 10; art. 6 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986; RS E 5 10.03).

A/3359/2013 - 18/18 -

**PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES** : Statuant A la forme :

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