

# **GE\_GERICHTE ATAS/274/2011 vom 16. März 2011**

GE Cour de justice, 2011-03-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_274\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_274_2011)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/274/2011 du 16 mars 2011

IT: GE\_GERICHTE ATAS/274/2011 del 16 marzo 2011

## **Erwägungen**

### **E. 1**

En vertu de l'art. 70 al. 1 de la loi sur la procédure administrative, du 12 septembre 1985 (LPA ; RS E 5 10), l'autorité peut, d'office ou sur requête, joindre en une même procédure des affaires qui se rapportent à une situation identique ou à une cause juridique commune. En l'espèce, le recours et la demande concernent le même état de fait, soit le droit au remboursement du traitement auquel la recourante s'est soumise en Italie en décembre 2006. Partant, il se justifie de joindre les deux cause sous le n° de procédure A/4243/2009.

### **E. 2**

Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 4 et let. c de la loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010 (aLOJ; RS E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaissait, en instance unique, tant 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) que des contestations relatives aux assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale prévue par la LAMal relevant de la loi fédérale sur la contrat d'assurance, du 2 avril 1908 (loi sur le contrat d'assurance, LCA; RS 221.229.1). Dès le 1er janvier 2011, cette compétence revient à la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice, laquelle reprend les procédures pendantes devant le Tribunal cantonal des assurances sociales (art. 143 al. 6 de la LOJ du 9 octobre 2009). Dès le 1er janvier 2011, cette compétence revient à la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice, laquelle reprend les procédures pendantes devant le Tribunal cantonal des assurances sociales (art. 143 al. 6 de la LOJ du 9 octobre 2009). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

A/4243/2009 et A/4244/2009 - 9/15 -

### **E. 3**

Le recours et la demande respectent les délai et forme prescrits par la loi (art. 56 ss LPGA et 89B LPA). Se pose toutefois la question de savoir si le recours n'est pas contraire au principe ne bis in idem. a) Il y a autorité de chose jugée, du point de vue matériel, lorsque le litige a le même objet que celui sur lequel s'est déjà prononcée l'autorité judiciaire par un jugement passé en force. On ne saurait cependant parler d'identité de l'objet du litige, lorsque l'assuré fait valoir une modification ultérieure des faits par rapport au prononcé du jugement ou lorsqu'est entrée en vigueur une modification du droit qui justifie une appréciation juridique différente de la situation (ATF 98 V 174 consid. 2 p. 178). Ce principe se résume par l'adage latin « ne bis in idem » : les mêmes parties ne peuvent pas remettre en cause devant quelque juridiction que ce soit un litige tranché par l'autorité compétente avec force de chose jugée. Il a pour but d'assurer la sécurité du droit en

empêchant que la régularité d'un acte constatée sur recours ou action soit indéfiniment remise en question et, partant, que le même contrôle soit mis en œuvre indéfiniment (MOOR, Droit administratif, volume II, Berne 2002, p. 324). La jurisprudence considère que l'autorité de chose jugée ne s'attache qu'au seul dispositif de la décision ou du jugement et non à ses motifs (ATF 115 V 418 consid. 3b/aa, 113 V 159). Les constatations de fait du jugement et les considérants de celui-ci ne participent pas de la force matérielle. Ils n'ont aucun effet contraignant dans le cadre d'une procédure ultérieure (ATF 121 III 478 consid. 4a). Demeure réservée l'éventualité d'un renvoi aux motifs dans le dispositif : dans ce cas, la motivation à laquelle il est renvoyé acquiert force matérielle (ATF 113 V 159 ; ATFA non publié du 6 décembre 2006, I 857/05, consid. 2.1). b) Par son arrêt du 30 février 2009, le Tribunal a condamné la caisse à prendre en charge le traitement effectué en décembre 2006 par le Dr M\_\_\_\_\_ et faisant l'objet de sa facture du 28 décembre 2008 aux conditions de la LAMal. A la suite de cet arrêt, la caisse a rendu une nouvelle décision, présentement contestée, par laquelle elle a octroyé à l'assurée la somme de 18'864 fr., en lieu et place de la contrevaletur de ladite facture de 130'323 fr. 65. Les parties sont en désaccord par rapport à la signification de la mention "aux conditions de la LAMal". A cet égard, la caisse estime que l'assurée aurait dû demander une interprétation du jugement du 18 février 2009 et non pas former recours contre sa décision du 23 octobre 2009. Toutefois, il appert, d'une part, que les "conditions de la LAMal" n'ont pas été définies dans le jugement en cause et qu'une nouvelle décision était nécessaire de la part de la caisse notamment pour déterminer les déductions admissibles de cette facture en application de la LAMal. D'autre part, il n'est guère contestable que la

A/4243/2009 et A/4244/2009 - 10/15 - nouvelle décision de la caisse diffère totalement de sa décision de refus du 7 février 2007, confirmée par sa décision sur opposition du 27 juillet 2007. Partant, la voie de recours doit être admise, même si, avant le prononcé de la nouvelle décision, les parties auraient également pu demander une interprétation dudit jugement aux conditions prescrites par la LPA. Cela étant, il y a lieu de considérer que le recours est recevable.

#### **E. 4**

En ce qui concerne le recours, l'objet du litige est de préciser quelles sont les conditions de la LAMal pour le remboursement des coûts médicaux à l'étranger, soit l'étendue de la prise en charge de l'intervention subie par la recourante en Italie.

#### **E. 5**

Conformément à l'art. 36 al. 3 de l'ordonnance sur l'assurance-maladie, du 27 juin 1995 (OAMal ; RS 832.102), les coûts des prestations occasionnés à l'étranger, lorsqu'elles ne peuvent être fournies en Suisse, sont pris en charge jusqu'à concurrence du double du montant qui aurait été payé si le traitement avait eu lieu en Suisse. En l'occurrence, le Tribunal a admis dans son arrêt du 18 février 2009 que le traitement litigieux aurait dû être remboursé, s'il n'était pas disponible en Suisse. Alors même que ce traitement était déjà pratiqué à l'époque en Suisse, il a par ailleurs considéré qu'il devait être remboursé aux conditions de la LAMal in casu, la caisse ayant omis d'en informer l'assurée. Partant, il y a lieu de considérer que les conditions de la LAMal concernent, d'une part, la franchise et la quote-part de participation à la charge de l'assurée et, d'autre part, les conditions de remboursement d'un traitement subi à l'étranger figurant à l'art. 36 al. 3 OAMal, à l'exception de la condition de l'absence de disponibilité du traitement en Suisse. Cela étant,

en ce que l'assurée réclame la totalité du remboursement du traitement à titre du dommage subi par la violation du devoir de renseigner de la caisse, sa conclusion devrait le cas échéant être déclarée irrecevable, dès lors que cela ne correspond pas au dispositif de l'arrêt du 18 février 2009, lequel est entré en force.

#### **E. 6**

En l'espèce, l'intervention litigieuse a été facturée le 28 décembre 2006 à l'assurée à 78'033,81 euros. De cette somme est à déduire le montant de 72 euros correspondant aux repas pris par la personne accompagnatrice, de sorte que la facture relative à l'hospitalisation s'élève à 77'961,60 euros. Au cours de l'euro au 31 janvier 2007, date du paiement probable de la facture, cette somme correspond à 126'374 fr. 78. Il s'agissait d'une hospitalisation en privé. Toutefois, il n'a pas pu être établi si l'assurée aurait pu être admise dans la clinique en Italie dans une catégorie d'hospitalisation correspondant en Suisse à la division en chambre commune et cela

A/4243/2009 et A/4244/2009 - 11/15 - ne paraît pas vraisemblable. De surcroît, il y avait à l'époque un délai d'attente de trois mois, délai qui était manifestement trop long eu égard à l'espérance de vie de 5,5 mois de l'assurée en 2006. En tout état de cause, l'art. 36 al. 3 OAMal ne prescrit pas que seules les prestations d'hospitalisation dans la division commune sont prises en charge, mais fixe uniquement une limite au remboursement des prestations médicales à l'étranger. Partant, il y a lieu d'admettre que la totalité de la somme de 126'374 fr. 78 doit être retenue au titre du coût médical déterminant à l'étranger.

#### **E. 7**

Se pose ensuite la question de savoir quel aurait été le coût du traitement litigieux s'il avait eu lieu en Suisse en division commune. Selon le Pr O\_\_\_\_\_ de l'hôpital de Bâle, une intervention telle que celle pratiquée dans la clinique italienne, d'une durée de 18 jours, aurait coûté entre 58'064 fr. 50 et 61'234 fr. 90 pour un patient hospitalisé en division commune et domicilié en dehors du canton. La moyenne de ces sommes s'élève à 59'649 fr. 70. L'intimée ne met pas en cause ce calcul pour une hospitalisation hors canton, mais estime que seuls les coûts au tarif applicable aux résidents du canton de Bâle peuvent être mis à sa charge, la différence devant être assumé le cas échéant par le canton de Genève, en application de l'art. 41 al. 2 et 3 LAMal. Toutefois, en l'occurrence, il ne s'agit non pas d'une hospitalisation en Suisse, mais à l'étranger. Partant, il n'y a pas lieu d'appliquer les dispositions légales relatives à une hospitalisation hors canton en Suisse. Quant à l'assurée, elle fait valoir qu'il y a lieu de majorer les coûts de 58'064 fr. 50 et de 61'234 fr. 90, tels que déterminés par le Pr O\_\_\_\_\_, de 15%, dès lors qu'elle n'habitait pas dans le canton de Bâle. Cependant, ce dernier médecin a déjà évalué les coûts pour une personne domiciliée en dehors du canton de Bâle, de sorte qu'il n'y a pas lieu de les majorer. Au vu de ce qui précède la Cour admet que, selon toute vraisemblance, le traitement litigieux aurait coûté en Suisse environ 59'650 fr. Le double de cette somme s'élève à 119'300 fr. Du fait que la caisse n'a déduit aucune franchise ni quote-part de participation de la somme de 18'864 fr. qu'elle a reconnu devoir à l'assurée et qu'elle lui a d'ores et déjà remboursée, il y a lieu de conclure que, fin décembre 2006, plus aucuns frais n'étaient dus à ce titre. C'est par conséquent un montant de 119'300 que la caisse est tenue de rembourser à l'assurée. Après déduction de la somme déjà versée, la caisse lui doit encore le montant de 100'436 fr.

#### **E. 8**

L'assurée ne peut enfin se prévaloir de l'Accord entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes, du 21 juin 1999 (ALCP; RS 0.142.112.681), les conditions mises à l'octroi des prestations litigieuses par l'art. 22 du règlement no

A/4243/2009 et A/4244/2009 - 12/15 - 1408/71 (RS 0.831.109.268.1), applicable en vertu de cet accord, n'étant manifestement pas remplies.

#### **E. 9**

L'assurée réclame également des intérêts moratoires à compter du 26 décembre 2006. a) Selon l'art. 26 al. 2 LPGA, les intérêts moratoires sont dus pour toute créance de prestation d'assurance sociale à l'échéance d'un délai de 24 mois à compter de la naissance du droit, mais au plus tôt 12 mois à partir du moment où l'assuré fait valoir ce droit, pour autant qu'il se soit entièrement conformé à l'obligation de collaborer qui lui incombe. Conformément à l'art. 7 al. 1 de l'ordonnance sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 11 septembre 2002 (OPGA ; RS 830.11), le taux d'intérêt moratoire est de 5% par an. b) En l'espèce, le droit au remboursement de la totalité de la facture est en principe né avec le dernier jour d'hospitalisation, soit le 28 décembre 2006. Quant à la recourante, elle n'a pas cessé de réclamer le remboursement de la facture en cause. Son premier recours contre la décision de refus est par ailleurs daté du 13 septembre 2007. Par conséquent, il convient d'admettre que des intérêts moratoires sont dus deux ans après la naissance du droit, soit dès le 28 décembre 2008. Ceux-ci doivent être payés non seulement sur la somme encore due de 100'436 fr., mais également sur la somme de 18'864 fr. que la caisse a remboursée le 21 juillet 2009. Les intérêts de 5% sur cette somme durant la période du 28 décembre 2008 jusqu'à cette dernière date s'élèvent, pour 205 jours, à 529 fr 70.

#### **E. 10**

Cela étant, le recours sera partiellement admis et la décision annulée. La caisse sera par ailleurs condamnée à rembourser à l'assurée la somme de 100'436 fr., avec intérêts de 5% à compter du 28 décembre 2008, ainsi que la somme de 529 fr. 70. Enfin, l'opposition au commandement de payer sera levée à concurrence de 100'965 fr. 70 (100'436 fr. + 529 fr. 70), avec intérêts à 5% dès le 28 décembre 2008 sur la somme de 100'436 fr.

#### **E. 11**

Reste à examiner si l'assurée peut prétendre au remboursement du solde de la facture d'une contrevaletur de 126'374 fr. 78 dans le cadre de l'assurance-maladie complémentaire qu'elle a souscrite auprès de la caisse.

#### **E. 12**

Celle-ci se prévaut en premier lieu de la prescription de la créance en remboursement dans le cadre de ce contrat d'assurance. a) En vertu de l'art. 46 de la loi fédérale sur le contrat d'assurance, du 2 avril 1908 (loi sur le contrat d'assurance, LCA ; RS 221.229.1), les créances qui dérivent du contrat d'assurance se prescrivent par deux ans à dater du fait d'où naît l'obligation.

A/4243/2009 et A/4244/2009 - 13/15 - Selon l'art. 135 ch. 2 du Code des obligations, loi fédérale, du 30 mars 1911, complétant le code civil suisse (CO ; RS 220), la prescription est interrompue lorsque le créancier fait valoir ses droits par des poursuites, par une action ou une exception devant un tribunal ou des arbitres, par une intervention dans une faillite ou par une citation en conciliation. b) En l'espèce, la demande est largement postérieure de

deux ans à la date déterminante, soit le 28 décembre 2006. Il en va de même de la réquisition de poursuite du 27 juillet 2009. L'assurée allègue cependant avoir interrompu le délai de prescription en recourant en septembre 2007 contre la décision de refus de la caisse. Cependant, ni dans son recours ni dans les courriers qui l'ont précédé, l'assurée ne s'est prévalu de son droit découlant de l'assurance-maladie complémentaire, de sorte que le Tribunal cantonal des assurances sociales a ignoré l'existence même d'une couverture complémentaire et n'a examiné le droit au remboursement du traitement litigieux que sous l'angle de la LAMal. Il ne peut ainsi être considéré que l'assurée a également fait valoir son droit découlant du contrat d'assurance-maladie complémentaire dans le cadre de son premier recours contre la décision de refus de la caisse fondée sur la LAMal. Cela étant, la créance fondée sur ce contrat est prescrite, de sorte que la demande doit être rejetée.

### **E. 13**

L'assurée obtenant largement gain de cause dans le cadre de son recours, une indemnité de 1'500 fr. lui sera octroyée à titre de dépens.

A/4243/2009 et A/4244/2009 - 14/15 -

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