

## **GE\_GERICHTE A/1969/2004 vom 21. März 2006**

GE Cour de justice, 2006-03-21, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_1969\\_2004](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_1969_2004)

FR: GE\_GERICHTE A/1969/2004 du 21 mars 2006

IT: GE\_GERICHTE A/1969/2004 del 21 marzo 2006

### **Regeste**

; PROTHÈSE DU SEIN ; CONDITION DU DROIT À LA PRESTATION D'ASSURANCE ; AM ; ASSURANCE DE BASE ; OPÉRATION ; IMPLANTATION CHIRURGICALE ; OPÉRATION PLASTIQUE | OAMal33; OPAS

### **Erwägungen**

#### **E. 3**

Ratione temporis, les dispositions de la LPGA, entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2003, sont applicables.

#### **E. 4**

Déposé dans les formes et délai légaux, le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA).

#### **E. 5**

a) Est seule encore litigieuse la question de la prise en charge par l'assurance-maladie obligatoire des soins, selon la LAMal, du coût des deux prothèses mammaires s'élevant à 1'500 fr. b) Dans le régime instauré par la LAMal, en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1996, l'assurance obligatoire des soins prend en charge les coûts des prestations définies aux art. 25 à 31 en tenant compte des conditions des art. 32 à 34 (art. 24 LAMal). A ce titre, les assureurs ne peuvent pas prendre en charge d'autres coûts que ceux des prestations prévues aux art. 25 à 33 (art. 34 al. 1 LAMal). Selon l'art. 25 LAMal, l'assurance obligatoire des soins prend en charge les coûts des prestations qui servent à diagnostiquer ou à traiter une maladie et ses séquelles (al. 1). Ces prestations comprennent notamment les analyses, médicaments, moyens et appareils diagnostiques ou thérapeutiques prescrits par un médecin ou, dans les limites fixées par le Conseil fédéral, par un chiropraticien (al. 2 let. b). Les prestations mentionnées à l'art. 25 LAMal doivent être efficaces, appropriées et économiques. L'efficacité doit être démontrée selon des méthodes scientifiques (art. 32 al. 1 LAMal). L'efficacité, l'adéquation et le caractère économique des prestations sont réexaminés périodiquement (art. 32 al. 2 LAMal). Aux termes de l'art. 33 al. 1 LAMal, le Conseil fédéral peut désigner les prestations fournies par un médecin ou un chiropraticien dont les coûts ne sont pas pris en charge par l'assurance obligatoire des soins ou le sont à certaines conditions. Cette disposition se fonde sur la présomption que médecins et chiropraticiens appliquent des traitements et mesures qui répondent aux conditions posées par l'art. 32 al. 1 LAMal (ATF 125 V 28 consid. 5b). Il incombe ainsi au Conseil fédéral de dresser une liste "négative" des prestations qui ne répondraient pas à ces critères ou qui n'y répondraient que partiellement ou sous condition. A l'art. 33 de l'ordonnance sur l'assurance-maladie du 27 juin 1995 (OAMal) et comme l'y autorise l'art. 33 al. 5 LAMal, le Conseil fédéral a délégué à son tour cette compétence au Département fédéral de l'intérieur (ci-après le DFI) qui en a fait usage en promulguant, le 29 septembre 1995, l'ordonnance sur

les prestations dans l'assurance obligatoire des soins en cas de maladie du 29 septembre 1995 (OPAS). Cette ordonnance détermine notamment les prestations visées par l'art. 33 let. a et c OAMal - disposition qui reprend textuellement les règles posées aux al. 1 et 3 de l'art. 33 LAMal - dont l'assurance-maladie obligatoire des soins prend en charge les coûts, avec ou sans condition, ou ne les prend pas en charge. La liste "négative" des prestations, soit de celles qui ne sont pas prises en charge par l'assurance-maladie ou ne le sont que sous condition, figure ainsi à l'annexe 1 OPAS (art. 1 er OPAS; ATF 125 V 29 consid. 5b). Comme l'a jugé le TFA, la réglementation nouvelle de la LAMal repose donc sur le principe de la liste. Ayant pour but de fixer précisément le catalogue légal des prestations, ce principe de la liste découle d'un système voulu par le législateur, selon l'art. 34 LAMal, comme complet et contraignant dès lors qu'il s'est agi d'une assurance obligatoire financée en principe par des primes égales (art. 76 LAMal). En dehors de ces listes, il n'y a pas d'obligation de prise en charge par la caisse-maladie, à tout le moins en ce qui concerne les prestations énumérées conformément à l'art. 33 al. 1 LAMal (cf. sur la portée du système légal des listes : ATF 130 V 540 consid. 3.4 et les références, 129 V 167 , consid. 5b). Aux termes du chiffre 1.1 "Chirurgie générale" de l'annexe 1 à l'OPAS, la reconstruction mammaire opératoire est prise en charge sous condition, soit pour rétablir l'intégrité physique et psychique de la patiente après une amputation médicalement indiquée. Ces conditions ont été fixées dans une décision de la Commission fédérale des prestations générales (cf. les art. 37a let. b et 37d OAMal en liaison avec l'art. 1 er OPAS) en août 1984 (RAMA 1984 p. 212 ch. 3), puis reprises dans l'ancienne Ordonnance 9 du DFI concernant certaines mesures diagnostiques ou thérapeutiques à la charge des caisses-maladie, dans sa version modifiée du 31 janvier 1995 (RAMA 2000 n° KV 113 p. 130 consid. 4b). c) La question de la prise en charge par l'assurance-maladie obligatoire d'une correction chirurgicale sur les seins a donné lieu à une jurisprudence abondante du TFA. Dans ce contexte, le TFA s'est surtout attaché à délimiter les cas qui relèvent de la chirurgie esthétique où le but principal de l'intervention est de rendre la poitrine plus belle ou plus conforme aux mensurations idéales, de ceux qui - bien que l'aspect esthétique n'en soit pas absent - doivent être considérés comme ayant valeur de maladie d'après la loi et, par conséquent, être couverts par l'assurance-maladie. S'agissant de l'implantation de prothèses mammaires à la suite de l'ablation d'un sein, celle-ci constitue une mesure thérapeutique à charge des caisses-maladie depuis un arrêt de principe rendu par le TFA sous l'empire de la LAMA (ATF 111 V 229 ). Dans cet arrêt, le TFA a rappelé qu'une opération servait non seulement à la guérison proprement dite de la maladie ou des suites immédiates d'un accident, mais aussi à l'élimination d'autres atteintes, secondaires, dues à la maladie ou à un accident, notamment en permettant de corriger les altérations externes de certaines parties du corps - en particulier le visage - visibles et spécialement sensibles sur le plan esthétique; aussi longtemps que subsistait une imperfection de ce genre, due à la maladie ou à un accident, ayant une certaine ampleur et à laquelle une opération de chirurgie esthétique pouvait remédier, l'assurance devait prendre en charge cette intervention, à condition qu'elle eût à répondre également des suites immédiates de l'accident ou de la maladie et pour autant que fussent respectés les limites usuelles, ainsi que le caractère économique du traitement. Considérant, d'une part, que l'amputation médicalement indiquée d'un sein constituait une atteinte secondaire due à la maladie ou à un accident et, d'autre part, que la reconstruction mammaire par voie chirurgicale était propre à rétablir le mieux possible l'intégrité physique de l'assurée, le TFA a jugé qu'une telle intervention avait désormais un caractère obligatoire. Elle est maintenant mentionnée comme prestation obligatoire sous le ch. 1.1 de

l'annexe à l'OPAS (chirurgie générale). En revanche, un défaut purement esthétique, sans rapport avec un processus morbide, n'est pas un risque assuré. Ceci dépend des particularités du cas concret, notamment du point de savoir si l'amputation a eu des conséquences significatives sur l'état physique de l'assurée et si cette dernière est atteinte dans son intégrité. Rendue sous l'empire de la LAMA, cette jurisprudence, du moins les principes qui en découlent, peut être reprise dans les cas soumis à la LAMal (RAMA 2000 n° KV 138 p. 360 consid. 3b; voir également EUGSTER, Krankenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Soziale Sicherheit [SBVR], n° 87, notamment les exemples à la note 182). Il convient encore d'ajouter que, selon la jurisprudence récente (arrêt U. du 28 décembre 2001, K 80/00), les coûts de reconstruction d'un sein demeuré sain et devenu asymétrique à la suite d'une amputation et de reconstruction de l'autre sein, atteint d'une tumeur, ne sont à la charge de l'assurance obligatoire des soins au regard du chiffre 1.1 de l'annexe 1 à l'OPAS que si le défaut cause des troubles physiques ou psychiques ayant valeur de maladie, ce critère étant également applicable dans les cas de correction d'un sein asymétrique congénital ou d'une hypertrophie mammaire (cf. à ce sujet RAMA 2000 n° KV 138 p. 359 consid. 3a). Enfin, dans un arrêt publié à la RAMA 2000 n° KV 113 p. 126, le TFA a encore fourni une précision quant aux critères permettant de circonscrire le droit aux prestations en matière d'opérations mammaires. Il a déclaré, en obiter dictum, que "mis à part l'éventualité d'une amputation, on ne saurait a priori exclure des situations où la correction chirurgicale de défauts esthétiques de la poitrine puisse être considérée comme une mesure obligatoirement à charge des assureurs-maladie (par ex. en cas d'agénésie ou d'hypertrophie mammaire); mais il s'agit de cas où il existe un défaut esthétique tout à fait hors du commun" (p. 131, consid. 4c).

## **E. 6**

a) La pose d'implants mammaires en vue d'augmenter le volume des seins relève du domaine de la reconstruction mammaire opérative. Or, comme on l'a vu, celle-ci n'est une mesure obligatoirement à la charge des assureurs-maladie qu'à certaines conditions. b) Elle doit tout d'abord relever d'une amputation médicale, ce qui n'est pas le cas en l'occurrence, mais, selon le TFA, on ne saurait a priori exclure des situations où la correction chirurgicale de défauts esthétiques de la poitrine puisse être considérée comme une mesure obligatoirement à la charge des assureurs-maladie, ceci, s'il existe un défaut esthétique tout à fait hors du commun (voir également EUGSTER, in : Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Krankenversicherung, ch. 85 et ch. 93). Il convient dès lors de déterminer si la quasi disparition des seins de la recourante, suite à sa perte de poids découlant de l'opération de bypass, peut être considérée comme un défaut esthétique tout à fait hors du commun. Cette disparition des seins a été constatée par plusieurs médecins. Le Dr F\_\_\_\_\_, psychiatre, estime que les entretiens avec la patiente ont mis en évidence une réelle souffrance psychologique en adéquation avec la situation clinique; le Dr G\_\_\_\_\_ relève que sa patiente ne supporte plus l'état actuel de son corps et qu'une intervention doit être entreprise pour lui recréer une poitrine, sous peine d'une péjoration grave de l'état psychologique. Ainsi, il apparaît au vu de ces témoignages que la quasi disparition des seins doit être considérée comme un défaut esthétique majeur tout à fait hors du commun, qui était visible. c) Deuxièmement, selon la jurisprudence, les altérations visibles de certaines parties du corps, quand elles sont dues à la maladie, peuvent, sous certaines conditions, justifier un traitement opératoire à la charge de l'assureur-maladie (ATF 121 V 119 ). Cette jurisprudence trouve application en l'espèce, puisque le défaut esthétique invoqué est bien la conséquence de la maladie pour laquelle l'assurée a été

initialement soignée (une obésité morbide traitée par une opération de bypass gastrique). d) Reste maintenant à examiner si, d'une part, cette atteinte d'une certaine ampleur due au traitement de l'obésité causait à la recourante des troubles physiques ou psychiques ayant valeur de maladie et si, d'autre part, la mastopexie (avec pose de prothèses) pouvait rétablir l'intégrité physique et psychique de l'assurée. Selon le Dr G\_\_\_\_\_, la quasi disparition de ses seins était très mal vécue par la recourante et avait gravement péjoré son état psychique qui était déjà fragile - elle souffrait d'une dépression liée à des problèmes familiaux -. La souffrance suscitée par cette atteinte à l'intégrité était grande, au point que son médecin traitant a craint pour sa vie. Selon le psychiatre, cette "réelle souffrance psychologique" était en adéquation avec la situation clinique et une opération de reconstruction pouvait très certainement améliorer l'état psychologique de la patiente. Enfin, le Dr A\_\_\_\_\_ a précisé que dans le cas de l'assurée, l'opération de redrapage et de mastopexie n'était pas purement esthétique. Il convient ainsi de constater, d'une part, que la recourante souffrait de troubles physiques et psychiques ayant valeur de maladie et était atteinte dans son intégrité et, d'autre part, que la mastopexie constituait le traitement adéquat pour remédier aux problèmes psychiatriques dus à la disparition des seins. Il s'avère ainsi que le recours est bien fondé sur ce point.

#### **E. 7**

En dernier lieu, l'intimée allègue que dans la convention relative à l'hospitalisation en division commune des HUG, le forfait journalier d'hospitalisation ne comprend que les frais de soins et ceux de pension, à l'exclusion de frais supplémentaires tels ceux de prothèses mammaires. Or, aux termes de l'art. 3 let. 7 de ladite convention, les frais et prestations qui ne sont pas à charge des assureurs-maladie selon les art. 49 al. 3 LAMal et 1 OPAS sont facturés directement aux patients. Cependant, comme on l'a vu ci-dessus, dans le cas de la recourante, sa mastopexie avec pose de prothèses remplit les conditions pour être admise à titre obligatoire par l'assurance des soins. Enfin, s'agissant de la question de savoir si les HUG pouvaient facturer séparément les implants mammaires, celle-ci, opposant la caisse-maladie aux HUG, peut rester en l'occurrence ouverte.

#### **E. 8**

Ainsi, le recours, bien fondé, doit être admis et l'intimée condamnée à prendre en charge la totalité des coûts des opérations, y compris celui des prothèses mammaires, sous réserve de l'annulation de cette facture par les HUG auxquels le présent arrêt est communiqué pour information. Le recourante qui obtient gain de cause aura en outre droit à des dépens, fixés en l'espèce à 1'800 fr.