

# **GE\_GERICHTE A/3753/2008 vom 10. März 2009**

GE Cour de justice, 2009-03-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_3753\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3753_2008)

FR: GE\_GERICHTE A/3753/2008 du 10 mars 2009

IT: GE\_GERICHTE A/3753/2008 del 10 marzo 2009

## **Regeste**

; LOI FÉDÉRALE SUR L'ASSURANCE-MALADIE ; AM ; TRAITEMENT À L'ÉTRANGER ; URGENCE ; ÉTABLISSEMENT HOSPITALIER ; PLANIFICATION HOSPITALIÈRE | LAMal34; LAMal25

## **Erwägungen**

### **E. 1**

J'ai consulté le Dr L\_\_\_\_\_ au cours de la 2<sup>ème</sup> moitié du mois de mai 2008 car j'avais des douleurs à la jambe / au genou gauche (vous avez reçu les factures avec les dates).

### **E. 2**

Le Dr L\_\_\_\_\_ m'a envoyée faire faire une IRM à l'Imagerie médicale M\_\_\_\_\_. J'ai ensuite revu le Dr L\_\_\_\_\_ qui m'a dit qu'il y avait deux problèmes, dont celui du ménisque. Sachant que j'allais me rendre à l'étranger, il m'a conseillé de prendre le résultat de l'IRM avec moi car la situation pourrait brusquement empirer, nécessitant alors une intervention chirurgicale. (...)

### **E. 4**

Lorsque je suis arrivée chez ma fille, j'ai ressenti de très vives douleurs dans la jambe gauche. Elle m'a organisé une consultation chez le Dr N\_\_\_\_\_ le 30 juin. Les douleurs ont ensuite encore augmenté, au point que je ne pouvais plus me déplacer seule.

### **E. 5**

Le Dr N\_\_\_\_\_ m'a alors indiqué qu'une opération rapide du genou était la seule manière de trouver une solution à mon mal.

### **E. 6**

J'ai été opérée le 8 juillet. Selon moi (mais je ne suis pas médecin), cette opération n'est pas la seule conséquence d'un « accident » particulier mais d'une soudaine évolution négative de l'état de mon genou. Cette évolution a probablement été précipitée par plusieurs faux mouvements / pertes d'équilibre que j'ai pu avoir pendant le voyage et après mon arrivée, dont certains ont provoqué des douleurs particulièrement vives. Lorsque le Dr. N\_\_\_\_\_ mentionne dans sa déclaration du 23 juillet 2008 (que je vous ai communiquée) « she twisted her knee » (elle s'est tordu le genou), cela ne se réfère pas forcément à un événement unique mais à plusieurs qui ont progressivement engendré des douleurs insupportables.

### **E. 7**

Pendant plusieurs jours après l'opération j'ai eu énormément de peine à marcher. Je pensais devoir repousser la date de mon retour. (...) ». Par lettre du 21 août 2008 adressée à la recourante, l'assureur a notamment déclaré que, pour évaluer sa prise en charge, il lui laissait le soin de faire parvenir le rapport opératoire à son médecin conseil, le docteur O\_\_\_\_\_. Il s'engageait en outre, à réception des informations complémentaires, à lui faire part de sa position en lui notifiant, si besoin était, une décision formelle contre laquelle elle pourrait recourir. Par lettre du 22 septembre 2008, l'assureur a déclaré refuser la prise en charge des frais du traitement prodigué aux EUA, en 8'483 fr. 20, motif pris de ce que le docteur O\_\_\_\_\_ avait considéré qu'il s'agissait d'un traitement volontaire sans caractère urgent démontré. Par lettre du 29 septembre 2008, l'assurée a, sous la plume de son conseil, déclaré faire opposition à ladite décision. À titre liminaire, elle signalait que le total des factures reçues et communiquées s'élevait encore, la facture de la consultation du docteur N\_\_\_\_\_ du 30 juin 2008 ayant été admise, à 14'638 fr. 70. Sur le fond, l'assurée faisait notamment valoir que le traitement décidé par ce praticien était nécessaire parce qu'elle ne pouvait plus se tenir debout et encore moins se déplacer. D'autre part, son rapatriement en Suisse aurait engendré des coûts financiers extrêmement importants, compte tenu notamment du fait qu'au vu de ses antécédents médicaux et de son état de santé, le transport aurait dû être médicalisé. D'autre part encore, et s'agissant du caractère prétendument « volontaire » du traitement, le raisonnement était incongru dès lors qu'elle avait acheté son billet d'avion le 9 mars, à une époque où sa jambe était saine et où elle ne pouvait donc envisager ce qui arriverait quatre mois plus tard. Ces problèmes étaient apparus par la suite, et elle avait consulté le docteur L\_\_\_\_\_ qui, au vu des résultats de l'IRM réalisée alors, n'avait pas jugé nécessaire une intervention chirurgicale immédiate. Une telle intervention s'était malheureusement révélée indispensable après son arrivée aux EUA. Pour le surplus, l'assurée a requis la reddition d'une décision motivée, avec indication des voies de recours, avant le 22 octobre 2008, faute de quoi elle saisirait le Tribunal de céans. Le même jour, soit le 29 septembre 2008, l'assureur a adressé un décompte de remboursement des prestations à la recourante, d'un montant nul. Par lettre du 13 octobre 2008, celle-ci a interpellé l'assureur à fin de savoir si elle devait considérer ou non la prise de position du 22 septembre précédent comme une décision finale. Par mémoire adressé au Tribunal de céans le 20 octobre 2008, l'assurée a conclu, avec suite de frais, dépens et émoluments, à ce que la décision des 22 et 29 septembre précédents soit annulée, et à ce qu'Universa soit condamnée à lui payer la somme de 15'936 fr. 60, plus intérêts légaux, à titre de remboursement de ses factures de soins. La recourante fait en substance valoir que les conditions réglementaires applicables à sa situation sont réalisées. D'une part, sa visite chez sa fille était bien un déplacement temporaire qui constituait indéniablement un séjour. Le besoin potentiel de traitement était apparu postérieurement à la réservation du séjour ; au vu des résultats de l'IRM, le docteur L\_\_\_\_\_ lui avait conseillé de se munir des images en cas de nécessité ; et cette nécessité s'était révélée impérative quand elle avait été empêchée de se déplacer. L'éventualité d'un retour prématuré en Suisse n'était pas appropriée ; le transport aurait impliqué un coût démesuré du fait de l'assistance médicale indispensable compte tenu de son état de santé général. D'autre part, l'hypothèse du docteur O\_\_\_\_\_, selon laquelle elle aurait « choisi » de partir aux EUA pour se faire opérer n'était pas soutenable au vu de la chronologie des faits. Elle avait consulté le docteur L\_\_\_\_\_ après la réservation du billet d'avion, mais avant son départ ; si ce praticien n'avait alors pas décidé de l'opérer, ce n'était pas parce qu'elle aurait refusé l'opération mais parce que cela ne lui avait pas été proposé,

certainement parce qu'à ce moment-là, cette intervention n'était pas indiquée. Partant, le refus de l'assureur apparaissait clairement contraire à la bonne foi. À son mémoire, la recourante a joint un chargé de pièces dont il ressort notamment que, dès le 29 juin 2008, elle a séjourné à Demarest (NJ), chez le docteur P\_\_\_\_\_. D'autre part, l'adresse électronique à laquelle la réservation du billet d'avion a été adressée est rtbirns2401@aol.com . D'autre part encore, il apparaît que le médecin qui a effectué les analyses pour le compte de Clinical Laboratory Management Inc. est le docteur P\_\_\_\_\_, de même qu'il est le médecin de référence sur les formulaires d'assurance établis les 16 juillet et 15 août 2008 suite aux interventions du docteur N\_\_\_\_\_. Par pli du 27 octobre 2008 adressée au Tribunal, la recourante a produit une attestation du docteur N\_\_\_\_\_, datée du 14 octobre précédent, de laquelle il ressort notamment que ce praticien, constatant une déchirure méniscale, avait considéré que la prudence commandait d'opérer le ménisque dès lors que le voyage intercontinental d'une dame âgée de quatre-vingt-un ans, affectée d'un genou instable, était déconseillé. Par « décision formelle » du 31 octobre 2008, l'intimée a confirmé son refus de prendre en charge le prix du traitement prodigué aux EUA, en 13'588 fr. 70. Elle fait en substance valoir que le caractère urgent de ce traitement faisait défaut dès lors qu'un retour en Suisse de l'assurée pour y subir une intervention chirurgicale entre le 30 juin et le 7 juillet était tout à fait approprié. Par lettre du 4 novembre 2008, la recourante a notamment déclaré, à toutes fins utiles, faire opposition à ladite « décision formelle ». Par acte du 17 novembre 2008, l'intimée a conclu à l'irrecevabilité du recours au motif qu'aucune décision sur opposition n'avait été rendue. À l'audience de comparution personnelle des parties du 2 décembre 2008, les débats ont d'abord porté sur des questions d'ordre procédural ; à cette occasion, il a été admis que la lettre du 22 septembre 2008 constituait bien la décision de refus de prestations. Suite au recours pour déni de justice déposé le 20 octobre suivant, une décision sur opposition avait été rendue le 31 octobre 2008, et il convenait de comprendre l'acte de la recourante du 4 novembre suivant comme une confirmation du recours et l'acte de l'intimée du 17 novembre comme la réponse au recours. Sur le fond, l'intimée a déclaré qu'au vu de la chronologie des événements rapportés dans l'acte de recours, elle avait à nouveau saisi son médecin-conseil. Un délai lui a dès lors été imparti au 9 janvier 2009 pour produire sa nouvelle détermination. Par lettre déposée à l'office postal dans le délai imparti, l'assureur a déclaré maintenir son refus de prendre en charge le traitement. Il fait notamment valoir qu'au vu du rapport établi par le docteur O\_\_\_\_\_ le 18 décembre précédent, annexé à son écriture, il apparaissait qu'un retour en Suisse était tout à fait exigible de la part de l'assurée. Les différentes affections dont celle-ci souffre en plus de l'articulation du genou, soit notamment hypertension et diabète, n'auraient pas davantage pu aggraver son état ou l'empêcher d'effectuer un vol depuis les EUA ; à cet égard, il convenait de relever que ces affections ne l'avaient aucunement gênées un mois plus tôt. Pour le surplus, une simple immobilisation du genou aurait suffi pour lui permettre un retour en Suisse de manière tout à fait adaptée. Une lésion dégénérative du ménisque n'aurait constitué une urgence que dans le cas où l'articulation aurait été totalement bloquée. Or, selon le rapport du docteur N\_\_\_\_\_, l'assurée ne présentait pas un tel blocage. L'intervention chirurgicale n'était donc pas urgente, mais relevait d'un choix de confort. L'assurée était en effet, dès le mois de mai 2008, consciente qu'une intervention chirurgicale serait nécessaire au rétablissement de son genou, et elle voyageait munie de radiographies de son articulation. Invitée à se prononcer, la recourante a, par lettre du 22 janvier 2009, repris l'argumentation développée précédemment. À cela s'ajoutait que

l'avis du docteur O \_\_\_\_\_ émanait d'un praticien non spécialisé en chirurgie orthopédique ; son appréciation n'était dès lors pas déterminante, contrairement à celle du docteur N \_\_\_\_\_, chirurgien-orthopédiste confirmé. D'autre part, l'affirmation selon laquelle les affections dont elle souffre n'étaient pas propres à l'empêcher de prendre l'avion était pour le moins hasardeuse, le corps médical aux EUA étant notoirement exposé à des sanctions judiciaires sévères en cas d'erreur. D'autre part encore, sachant que l'intervention chirurgicale était pratiquée en ambulatoire, la question se serait posée de savoir qui l'aurait aidée pendant les deux semaines que dure un premier rétablissement si elle était rentrée à Genève ; l'assureur aurait alors dû prendre en charge des frais postopératoires (soins et services à domicile) que l'attention de sa fille lui avait épargnés. Le refus de l'assureur est par conséquent contraire au principe de la bonne foi, voire abusif. Sur quoi, la cause a été gardée à juger, les parties en étant informées par lettres du 23 janvier 2009. EN DROIT Conformément à l'art. 56V al. 1<sup>er</sup> let. a ch. 4 de la loi genevoise du 22 novembre 1941 sur l'organisation judiciaire, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA) qui sont relatives à la loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie (LAMal). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. Selon l'art. 1<sup>er</sup> al. 1<sup>er</sup> LAMal, les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance-maladie à moins que la LAMal n'y déroge expressément. À cet égard, il sied de relever que les modifications légales contenues dans la LPGA constituent, en règle générale, une version formalisée dans la loi, de la jurisprudence relative aux notions correspondantes avant son entrée en vigueur ; il n'en découle aucune modification du point de vue de leur contenu, de sorte que la jurisprudence développée à leur propos peut être reprise et appliquée (ATF 130 V 345 consid. 3). À teneur de l'art. 4 al. 1<sup>er</sup> let. b et al. 4 de la loi genevoise du 12 septembre 1985 sur la procédure administrative (LPA), applicable en vertu des art. 61 LPGA et 89A LPA, sont considérées comme des décisions les mesures individuelles et concrètes prises par l'autorité dans les cas d'espèce fondées sur le droit public fédéral, cantonal ou communal et ayant notamment pour objet de constater l'existence, l'inexistence ou l'étendue de droits, d'obligations ou de faits. Lorsqu'une autorité mise en demeure refuse sans droit de statuer ou tarde à se prononcer, son silence est assimilé à une décision. L'art. 63 al. 6 LPA dispose qu'une partie peut recourir en tout temps pour déni de justice ou retard non justifié si l'autorité concernée ne donne pas suite rapidement à la mise en demeure prévue à l'art. 4 al. 4 précité. Interjeté dans les formes prévues par la loi (voir les art. 56 ss LPGA mis en œuvre par les art. 89A ss LPA) suite à la mise en demeure du 29 septembre 2008, le recours déposé à l'office postal le 20 octobre 2008 est donc recevable. Le litige portant sur le déni de justice, devenu sans objet suite à la concertation des parties au sujet de l'état de la procédure à l'audience du 2 décembre 2008, n'a plus à être tranché. L'objet du présent litige est par conséquent circonscrit à la prise en charge, par l'intimée, des frais engendrés par l'intervention chirurgicale subie le 8 juillet 2008 et par les traitements subséquents. 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<sup>er</sup> ). Ces prestations comprennent notamment les examens, traitements et soins dispensés en milieu hospitalier (al. 2 let. a) ainsi que le séjour en division commune d'un hôpital (al. 2 let. e). En vertu de l'art. 34 al. 2 LAMal, le Conseil fédéral peut notamment décider de la prise en charge, par l'assurance obligatoire des soins, des coûts des prestations prévues à l'art. 25 al. 2 LAMal fournies à l'étranger pour des raisons médicales. Se fondant sur cette délégation de

compétence, l'autorité exécutive a édicté l'art. 36 al. 2 de l'ordonnance du 27 juin 1995 sur l'assurance-maladie (OAMal), à teneur duquel l'assurance obligatoire des soins prend en charge le coût des traitements effectués en cas d'urgence à l'étranger. Il y a urgence lorsque l'assuré, qui séjourne temporairement à l'étranger, a besoin d'un traitement médical et qu'un retour en Suisse n'est pas approprié. Il n'y a pas d'urgence lorsque l'assuré se rend à l'étranger dans le but de suivre ce traitement. De jurisprudence constante, il convient, par la locution « raisons médicales » figurant à l'art. 34 al. 2 LAMal, d'entendre soit des cas d'urgence, soit des cas dans lesquels il n'y a pas, en Suisse, d'équivalent de la prestation à fournir (voir ATF 128 V 77 consid. 1b). Ce qui est donc déterminant dans le premier cas, c'est que l'assuré ait subitement besoin, et de manière imprévue, d'un traitement à l'étranger. Il faut que des raisons médicales s'opposent à un report du traitement et qu'un retour en Suisse apparaisse inapproprié (ATFA non publié au Recueil officiel du 5 août 2003, K 65/03, consid. 2.2 et la référence). Selon le principe de la libre appréciation des preuves, le juge apprécie librement les preuves médicales qu'il a recueillies, sans être lié par des règles formelles, en procédant à une appréciation complète et rigoureuse des preuves. Le juge doit examiner objectivement tous les documents à disposition, quelle qu'en soit la provenance, puis décider s'ils permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. S'il existe des avis contradictoires, il ne peut trancher l'affaire sans indiquer les raisons pour lesquelles il se fonde sur une opinion plutôt qu'une autre. Au demeurant, l'élément déterminant pour la valeur probante n'est ni l'origine du moyen de preuve ni sa désignation comme rapport ou comme expertise, mais bel et bien son contenu (ATF 125 V 351 consid. 3a, 122 V 157 consid. 1c et les références ; ATF non publié du 23 juin 2008, 9C\_773/2007, consid. 2.1). 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 126 V 360 consid. 5b, 125 V 195 consid. 2 et les références ; cf. ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3). Il n'existe donc pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 322 consid. 5a). En l'espèce, la thèse de la recourante, selon laquelle sa jambe gauche était saine quand elle a fait réserver le séjour par et chez sa fille, n'est pas convaincante. Au point 2 de la lettre qu'elle a adressée à l'assureur le 14 août 2008, elle déclare que le docteur L\_\_\_\_\_ lui avait dit « qu'il y avait deux problèmes, dont celui du ménisque ». L'examen du diagnostic posé par le docteur N\_\_\_\_\_ le 30 juin 2008 et du rapport opératoire qu'il a établi le 8 juillet suivant montre que le second problème consistait en une arthrose. Nul doute que cette affection existait déjà en mars 2008, et que la recourante en connaissait l'existence. D'autre part, ainsi que l'a à juste titre relevé l'intimée, force est de constater que plus d'une semaine s'est déroulée entre la première consultation assurée par le docteur N\_\_\_\_\_ et l'intervention chirurgicale conduite par celui-ci. Le caractère urgent de ladite intervention fait donc d'emblée défaut ; parmi les principes rappelées plus haut, il faut en effet que des raisons médicales s'opposent à un report du traitement ; or, un délai de huit jours s'est écoulé entre le diagnostic et l'opération chirurgicale, délai que seul l'absence d'urgence peut expliquer dans une région telle que celle où séjournait la recourante. À cela s'ajoute que, moyennant quelques précautions, l'intervention chirurgicale aurait pu être réalisée à plus bref délai en Suisse, en dépit des démarches

qu'aurait nécessairement entraîné l'organisation d'un voyage inopiné dans ces conditions ; un retour n'apparaissait donc pas, loin s'en faut, inapproprié. À cet égard, même à admettre que la lésion dégénérative du ménisque soit apparue entre la consultation du docteur L \_\_\_\_\_ et celle du docteur N \_\_\_\_\_, et en particulier pendant le voyage vers les EUA, il s'impose de considérer, selon l'avis médical du docteur O \_\_\_\_\_, qui n'est contredit par aucun des avis médicaux recueillis, qu'à moins d'un blocage total de l'articulation, il n'y a pas d'urgence à procéder à une intervention arthroscopique, ce qui a d'ailleurs manifestement prévalu dans le cas d'espèce. Enfin, rien n'indique que l'état de l'articulation de la recourante ait été d'une singularité telle que, même à faire abstraction du délai qui a été observé, des considérations médicales commandaient d'agir sur place. Quant à l'argumentation relative à son état de santé général, à savoir celui d'une octogénaire qui souffre notamment d'hypertension et de diabète, elle ne convainc pas non plus. On ne voit en particulier pas en quoi, même associés à une lésion méniscale et à une arthrose, de tels troubles auraient rendu inapproprié le retour de la recourante en Suisse. En toute hypothèse, ces affections ne l'ont pas dissuadée d'accomplir un tel voyage huit jours avant l'opération et vingt jours après. Partant, c'est à juste titre que l'assureur a considéré que le caractère d'urgence requis pour le traitement reçu fait ici défaut. Mal fondé, le recours devra par conséquent être rejeté.

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