

# VD\_FINDINFO Arrêt / 2023 / 200 vom 20. April 2023

VD Tribunal cantonal, 2023-04-20, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_Arr\\_t\\_\\_2023\\_\\_200](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Arr_t__2023__200)

FR: VD\_FINDINFO Arrêt / 2023 / 200 du 20 avril 2023

IT: VD\_FINDINFO Arrêt / 2023 / 200 del 20 aprile 2023

## Regeste

ADMISSION DE LA DEMANDE, ÉTAT DE SANTÉ, INDEMNITÉ JOURNALIÈRE, ÉVALUATION DE L'INCAPACITÉ DE TRAVAIL, OPÉRATION, ACCIDENT, LÉSION DU GENOU, GARANTIE DE PRISE EN CHARGE | 10 LAA, 19 LAA, 32 al. 1 LAMal, 33 al. 1 LAMal, 1 OPAS

## Erwägungen

### E. 23

décembre 2019. L'intimée doit donc verser des indemnités journalières jusqu'à cette date, à un taux correspondant à celui de l'activité exercée au jour de l'accident, soit 80 % (cf. contrat de travail du 11 janvier 2016 et courrier du 14 juin 2018). dd) S'agissant enfin des périodes où l'assurée a effectivement pu travailler jusqu'à cette date, il s'est agi d'une amélioration transitoire, laquelle ne constitue pas une stabilisation de l'état de santé de nature à mettre fin au versement des indemnités journalières. f) Au vu de la stabilisation de l'état de santé, la Cour de céans est en mesure de statuer et de fixer la date de la stabilisation de l'état de santé au 28 novembre 2019 et la fin du versement des indemnités journalières au 23 décembre 2019 sur la base de l'expertise judiciaire. Il convient donc de réformer la décision sur opposition litigieuse dans ce sens puis de renvoyer la cause à l'intimée afin qu'elle examine le droit éventuel de la recourante à une rente d'invalidité de l'assurance-accidents et fixe l'indemnité pour atteinte à l'intégrité. 5. La recourante fait ensuite valoir que l'intimée a violé l'art. 10 LAA en refusant de prendre en charge l'intervention chirurgicale s'agissant de l'allogreffe ostéochondrale du 28 avril 2017. Invoquant l'art. 10 LAA, les art. 15 ss OLAA (ordonnance du 20 décembre 1982 sur l'assurance-accidents ; RS 832.202), ainsi que la jurisprudence rendue en matière d'allocation de prestations dans les cas relevant de l'assurance-maladie (cf. notamment TF 8C\_55/2015 du 12 février 2016) qui trouve application par analogie, elle expose que la liste des prestations prises en charge par le Département fédéral de l'intérieur (DFI) n'est pas exhaustive, en sorte qu'il convient d'examiner lorsqu'un traitement n'y figure pas les critères de l'art. 32 LAMal (loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie ; RS 832.10), à savoir s'il est efficace, approprié et économique. Le point de savoir si le traitement figure ou non dans le système de tarification Swiss DRG n'est pas pertinent pour déterminer s'il doit être pris en charge, dès lors qu'il s'agit d'un système tarifaire, non d'une ordonnance. A titre d'indice que le traitement répond aux conditions légales permettant sa prise en charge par l'assurance obligatoire des soins, la recourante fait valoir que dès le 1er janvier 2017, l'ordonnance du 29 septembre 1995 du Département fédéral de l'intérieur sur les prestations dans l'assurance obligatoire des soins en cas de maladie (ci-après : l'OPAS ; RS 832.112.31) contient une position « greffe ostéochondrale », ce qui démontre que l'intervention réalisée est scientifiquement reconnue ; par ailleurs, elle s'est montrée

efficace à atteindre le but visé, en permettant une nette amélioration de son état santé, alors qu'aucun argument au dossier n'établit qu'un autre traitement aurait pu avoir le même résultat dans le même laps de temps mais à moindre coût, en sorte que les autres traitements n'étaient pas envisageables. Elle ajoute qu'elle avait obtenu une garantie générale de prise en charge de l'intimée et qu'au jour où l'assurance a émis des réserves par lettre du 25 avril 2017, il n'était plus possible de revenir en arrière puisque le greffon en provenance des Etats-Unis était sur le point d'arriver et qu'il ne se conserve pas au-delà d'une semaine, sachant que l'assurance devait savoir depuis le rapport du Dr Z. \_\_\_\_\_ du 17 mars 2017 que l'allogreffe ostéocondrale était le traitement envisagé, voire planifié. 6. S'agissant de la législation applicable dans le temps, le cas d'espèce présente une particularité. En effet, alors que l'accident assuré est survenu le 16 janvier 2016, c'est-à-dire avant l'entrée en vigueur de la nouvelle du 25 septembre 2015 (RO 2016 4375 et considérant 2b supra), l'intervention chirurgicale litigieuse du 28 avril 2017 est postérieure à cette modification. Cela étant, hormis la nouvelle teneur de l'art. 67 OLAA en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2017, il apparaît que les dispositions topiques n'ont pas fait l'objet d'un amendement substantiel après cette date, puisque les art. 10 al. 1 let. a LAA et 15 al. 1 OLAA n'ont fait l'objet que d'une reformulation rédactionnelle. Aussi est-ce dans leur teneur en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2017 que ces dispositions seront citées. a) aa) Selon l'art. 10 al. 1 LAA, l'assuré a droit au traitement médical approprié des lésions résultant de l'accident, à savoir notamment au traitement ambulatoire dispensé par le médecin, le dentiste ou, sur leur prescription, par le personnel paramédical ainsi que, par la suite, par le chiropraticien (let. a). En application de l'art. 10 al. 3, première phrase, LAA, le Conseil fédéral a défini, aux art. 15 ss OLAA, les prestations en nature à la charge de l'assurance. Selon l'art. 15 al. 1 OLAA, l'assuré a droit au traitement, à la nourriture et au logement dans la division commune d'un hôpital (art. 68 al. 1 LAA) avec lequel une convention réglant la collaboration et les tarifs a été conclue. bb) Sous le titre « Limites du traitement », l'art. 54 LAA prévoit que lorsqu'ils soignent des assurés, leur prescrivent ou leur fournissent des médicaments, prescrivent ou appliquent un traitement ou font des analyses, ceux qui pratiquent aux frais de l'assurance-accidents doivent se limiter à ce qui est exigé par le but du traitement. cc) Les prestations pour soins sont des prestations en nature fournies par l'assureur-accidents. Ce dernier exerce un contrôle sur le traitement en cours qu'il garantit à l'assuré à titre de prestation en nature. Ce contrôle ne s'exerce pas directement à l'endroit du patient, mais à l'égard du médecin traitant. L'indemnisation a lieu selon le système du tiers payant. Dans une certaine mesure, les fournisseurs de prestations se trouvent dans une situation de dépendance à l'égard de l'assureur LAA. La responsabilité ultime pour le traitement appartient à l'assureur et c'est auprès de lui, en principe tout au moins, qu'ils doivent demander l'autorisation de prendre les mesures qui leur paraissent indiquées pour le traitement du patient (ATF 136 V 141 consid. 4.2 ; 134 V 189 consid. 3.2 et 3.3 et les références citées). Le fait que l'assurance-accidents est fondée sur le principe des prestations de soins en nature – où l'assureur est censé fournir lui-même le traitement médical, même s'il le fait par l'intermédiaire d'un médecin ou d'un hôpital – implique que les médecins et autres fournisseurs soient tenus de communiquer à l'assureur les données médicales indispensables. Ainsi, l'art. 54 a LAA prévoit que le fournisseur de prestations remet à l'assureur une facture détaillée et compréhensible ; il lui transmet également toutes les indications nécessaires pour qu'il puisse se prononcer sur le droit à des prestations et vérifier le calcul de la rémunération et le caractère économique de la prestation (ATF 136 V 141 consid. 4.2 ; 134 V 189 consid. 3.2). L'omission du fournisseur de prestations d'informer

l'assureur LAA des éventuelles mesures prises en urgence ou des mesures qu'il entend mettre en œuvre peut conduire à la réduction, voire à la perte de la créance d'honoraires vis-à-vis de l'assureur (ATF 136 V 141 consid. 4.5 in fine ). Le droit au traitement ne comprend pas toutes les mesures médicales imaginables mais uniquement celles qui, par des moyens adéquats, sont nécessaires à la guérison de l'atteinte à la santé. Il s'ensuit que lesdites mesures doivent, suivant l'art. 54 LAA, se limiter à ce qui est exigé par le but du traitement (ATF 136 V 141 consid. 4.1 ; 109 V 43 consid. 2a). L'art. 67 OLAA, dans sa teneur en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2017, précise que les assureurs garantissent aux assurés des soins suffisants, de qualité et appropriés, au coût le plus avantageux possible (al. 1). Le traitement et les moyens auxiliaires sont appropriés lorsque, en fonction des circonstances concrètes du cas d'espèce, ils sont adéquats et propres à atteindre le but légal dans un rapport coût-bénéfice raisonnable (al. 2). b) Le traitement doit non seulement être approprié, c'est-à-dire adéquat, mais également économique et efficace, comme cela est également le cas en matière d'assurance-maladie selon l'art. 32 LAMal, dont il y a lieu de s'inspirer de la jurisprudence ( Jean-Maurice Frésard/Margit Moser-Szeless , in : Ulrich Meyer [éd.], Soziale Sicherheit/Sécurité sociale, 3<sup>e</sup> éd., Bâle 2016, L'assurance-accidents obligatoire, n° 198 et n° 647 pp. 969 et 1074 s. ; Kurt Pärli/Laura Kunz in : Frésard-Fellay, Leuzinger, Pärli [éd.], Unfallversicherungsgesetz, Bâle 2019, n° 10 ad art. 54 ; Thomas Gächter/Sarah Hack-Leoni , in : Marc Hürzeler/Ueli Kieser [éd.], UVG Bundesgesetz über die Unfallversicherung, Berne 2018, nos 1 et 2 ad art. 54). aa) L'art. 32 al. 1 LAMal prévoit que l'assurance obligatoire des soins prend en charge les différentes prestations médicales mentionnées aux art. 25 à 31 LAMal, pour autant qu'elles soient efficaces, appropriées et économiques. L'efficacité doit être démontrée selon les méthodes scientifiques. Conformément à l'art. 32 al. 2 LAMal, l'efficacité, l'adéquation et le caractère économique des prestations sont réexaminés périodiquement. 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 ne le sont qu'à certaines conditions. Il détermine dans quelle mesure l'assurance obligatoire des soins prend en charge les coûts d'une prestation nouvelle ou controversée, dont l'efficacité, l'adéquation et le caractère économique sont en cours d'évaluation (art. 33 al. 3 LAMal). Il peut déléguer ces compétences à un département ou un office fédéral (art. 33 al. 5 LAMal). Faisant usage de cette possibilité, le Conseil fédéral a édicté l'art. 33 OAMal (ordonnance du 27 juin 1995 sur l'assurance-maladie ; RS 832.102), dont les lettres a et c prévoient que le Département fédéral de l'intérieur (DFI) désigne, après avoir consulté la commission compétente, 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, ainsi que les prestations nouvelles ou controversées dont l'efficacité, l'adéquation ou le caractère économique sont en cours d'évaluation. Conformément à cette délégation de compétence, le DFI a édicté l'OPAS. L'art. 1 de cette ordonnance prévoit que figurent à l'annexe 1 les prestations visées par l'art. 33 let. a à c OAMal qui ont été examinées par la Commission fédérale des prestations générales et de principes de l'assurance-maladie et dont l'assurance obligatoire prend en charge les coûts (let. a), ne prend en charge les coûts qu'à certaines conditions (let. b) ou ne prend pas en charge les coûts (let. c). bb) Selon la conception de l'art. 33 al. 1 LAMal, les prestations médicales fournies par un médecin ou un chiropraticien et qui ne font l'objet d'aucune mention dans l'annexe 1 à l'OPAS sont réputées efficaces, adéquates et économiques. Il s'agit d'une présomption, qui peut être renversée par la preuve du contraire (ATF 142 V 249 consid. 4.2

; 129 V 167 consid. 4). Si l'annexe 1 à l'OPAS désigne une prestation comme n'étant pas à la charge de l'assurance obligatoire des soins, cette présomption ne trouve plus application. Dans le cadre du contrôle de la légalité et de la constitutionnalité des ordonnances du Conseil fédéral ou du DFI, le juge est en principe habilité à examiner le contenu de l'annexe 1 à l'OPAS. Néanmoins, il s'impose une grande retenue dans cet examen. D'une part, il ne dispose pas des connaissances nécessaires pour se faire une opinion sur la question sans recourir à l'avis d'experts. D'autre part, l'ordonnance, souvent révisée, peut être corrigée à bref délai par le DFI. En revanche, le tribunal revoit librement une disposition de l'ordonnance lorsqu'il apparaît que les commissions des spécialistes – dont les avis sont à la base d'une décision du DFI – se fondent non sur des considérations médicales, mais sur des appréciations générales ou de nature juridique (ATF 142 V 249 consid. 4.3). cc) En pratique, la procédure suivie pour l'inscription d'une prestation à l'OPAS passe par deux étapes. Dans un premier temps, si le caractère efficace, économique et adéquat d'une prestation est mis en doute, le prestataire de soins peut demander au DFI – par l'intermédiaire de l'Office fédéral de la santé publique (OFSP) – de clarifier la question. L'OFSP examine les renseignements communiqués par ce fournisseur de prestations et consulte notamment les autres intéressés (organisations d'assureurs et associations de médecins, par exemple). Sur la base de ce premier examen, le DFI inscrit la prestation en question dans l'OPAS, avec la mention « controversée » (c'est-à-dire nécessitant que l'on vérifie si les critères posés par l'art. 32 al. 1 LAMal sont remplis) ; s'il considère que la présomption d'efficacité, d'économicité et d'adéquation ne peut s'appliquer, un examen plus approfondi est nécessaire. La décision de prise en charge obligatoire (prestation « non controversée ») n'est prise que si toutes les parties prenantes estiment que les critères d'efficacité, d'économicité et d'adéquation sont remplis et qu'un examen plus approfondi est superflu. Si la prestation est classée « controversée », le fournisseur de prestation doit déposer un dossier de demande qui permettra d'examiner si les critères d'efficacité, d'économicité et d'adéquation sont remplis. L'instruction est complétée, notamment, par la consultation de la Commission fédérale des prestations, pour qu'elle fournisse une recommandation de prise en charge obligatoire, de refus de prise en charge ou de prise en charge soumise à certaines conditions. L'OFSP propose alors les modifications nécessaires de l'annexe 1 à l'OPAS au DFI, qui statue (sur cette procédure d'évaluation : Felix Gurtner , Procédure de désignation des prestations médicales et non médicales, in CHSS 3/2018 p. 14 ss). c) Les prestations pour soins sont des prestations en nature fournies par l'assurance-accidents. Comme dans l'assurance obligatoire des soins en cas de maladie, le traitement doit être efficace, approprié et économique, l'efficacité devant être démontrée selon des méthodes scientifiques (cf. art. 32 al. 1 LAMal ; ATF 123 V 53 consid. 2b/bb ; Jean-Maurice Frésard / Margit Moser-Szeless , op. cit., n° 198 p. 969 ; Martina Filipo , in Frésard-Fellay/Leuzinger/Pärli [éd.], Basler Kommentar, Unfallversicherungsgesetz, Bâle 2019, n° 6 ad art. 10 ; André Nabold , Basler Kommentar UVG, n° 6 ad art. 48 LAA). Une prestation médicale est ainsi considérée comme efficace lorsqu'il est largement admis par les chercheurs et les scientifiques, dans le domaine médical, qu'elle permet objectivement d'obtenir le résultat diagnostique ou thérapeutique recherché (ATF 145 V 116 consid. 3.2.1 ; 139 V 135 consid. 4.4.1 ; 133 V 115 consid. 3.1). L'adéquation d'une mesure nécessite d'évaluer, toujours sur la base de critères scientifiques, la somme des effets positifs de la mesure envisagée et de la comparer avec les effets positifs de mesures alternatives ou par rapport à la solution consistant à renoncer à toute mesure. Est appropriée la mesure qui présente, compte tenu des risques existants, le meilleur bilan diagnostique ou thérapeutique

(ATF 145 V 116 consid. 3.2.2 ; 139 V 135 consid. 4.4.2). La question de l'adéquation se confond normalement avec celle de l'indication médicale : lorsque l'indication médicale est établie, il convient d'admettre que l'exigence du caractère approprié de la mesure est réalisée (ATF 139 V 135 consid. 4.4.2 cité). Le prestataire de soins doit limiter ses prestations à ce qui est indiqué dans l'intérêt du patient et nécessaire à la réussite du traitement (ATF 145 V 116 consid. 3.2.3). Contrairement à ce qui prévaut dans le domaine de l'assurance maladie, l'assurance-accidents exerce un contrôle préalable du traitement et peut prendre les mesures appropriées qu'exige le traitement de l'assuré « en tenant équitablement compte des intérêts de celui-ci et de ses proches » (art. 48 LAA). L'assuré doit suivre les injonctions de l'assurance-accidents et ne peut pas convenir librement du traitement avec le médecin ( Alfred Maurer , Schweizerisches Unfallversicherungsrecht, 1985, p. 526). L'assuré peut en principe librement choisir son médecin (art. 10 al. 2 LAA), mais l'assurance-accidents peut limiter ce choix lorsqu'elle estime, pour des raisons médicales, qu'il doit se rendre chez un médecin précis en raison de ses compétences spécialisées. En cas de désaccord entre un assuré qui, par hypothèse, souhaite un traitement, et l'assurance-accidents, qui estimerait que ce traitement n'est pas efficace, économique et approprié, l'assurance-accidents doit rendre une décision, qui peut être contestée par les voies de droit habituelles ( Nabold , loc. cit.). Si l'assuré s'est entre-temps soumis au traitement litigieux, contre l'avis de l'assurance-accidents, celle-ci n'encourt en principe pas de responsabilité en cas de lésion due au traitement, en l'absence tout au moins d'approbation du traitement par un tribunal. L'assuré supporte également certains risques de procédure en cas de difficultés probatoires liées au fait que le traitement a d'ores et déjà été réalisé. Par ailleurs, un traitement excessivement risqué ou dont les mérites ne sont pas démontrés scientifiquement peut ne pas être pris en charge, même s'il aboutit finalement à un résultat positif. A l'inverse, l'échec d'un traitement ne signifie pas forcément qu'il était contre-indiqué. Le caractère efficace et approprié d'un traitement s'apprécie en effet, en principe, en se plaçant d'un point de vue prospectif, avant le traitement, et non d'un point de vue rétrospectif (ATF 139 V 135 consid. 4.4.2 cité ; 130 V 299 consid. 5.2 ; Gebhard Eugster , in : Ulrich Meyer [éd.], Soziale Sicherheit/Sécurité sociale, 3 e éd., Bâle 2016, Krankenversicherung, n° 331 et n° 333, pp. 508-509). d) En l'espèce, s'agissant du droit applicable, certes, l'accident a eu lieu en janvier 2016 mais l'opération litigieuse est intervenue en avril 2017. Pour l'examen de la prise en charge d'une intervention spécifique, c'est bien le droit en vigueur au moment où l'opération a été pratiquée et non la date de l'accident (à la lumière de la réglementation en vigueur au moment de la survenance des faits juridiquement déterminants ; ATF 136 V 24 consid. 4.3) qui est applicable. L'art. 67 OLAA était déjà applicable. Or à ce moment-là, l'allogreffe était sur l'annexe 1 à l'OPAS depuis le 1 er janvier 2017 à la condition de l'accord préalable spécifique de l'assureur ou du médecin conseil (ce qui plaide encore davantage pour l'examen à la lumière du droit en vigueur au jour de l'opération et non au regard de la garantie générale délivrée par Swica en février 2016, à la suite de l'accident). Il est donc admis que ce traitement est conforme aux critères d'efficacité, d'adéquation et d'économicité et qu'il est ainsi apte à contraindre l'intimée à examiner la question de la prise en charge de cette opération. A cet égard, le simple refus de Swica de délivrer une garantie spéciale le 25 avril 2017, en réservant sa réponse, n'est pas suffisant pour rendre son refus définitif légitime. Il est vrai que l'assurée ne saurait se prévaloir de la garantie générale délivrée le 18 février 2016 – ainsi que le défend l'assurance intimée (cf. duplicque du 24 septembre 2018) – puisque l'OPAS exige une garantie spéciale de prise en charge. L'Hôpital G. \_\_\_\_\_ a d'ailleurs tenté d'obtenir

cette garantie spéciale avant l'opération mais n'a reçu en retour que la réserve émise le 25 avril 2017 par l'assurance. Il faut relever que si certes aucune garantie spéciale n'a pu être délivrée avant l'allogreffe, une expertise a pu être mise en place dans l'urgence et des renseignements demandés à la CNA ainsi qu'au médecin opérateur, lequel a en outre remis un dossier de littérature. Au demeurant, Swica se contente de déplorer que l'opération ait été effectuée sans l'obtention de la garantie de prise en charge (cf. duplicata du 24 septembre 2018), mais sans expliciter son raisonnement ou émettre de proposition quant à une solution alternative permettant de reporter l'intervention chirurgicale du 28 avril 2017. Sur la question de l'urgence à pratiquer cette opération et ainsi de savoir s'il convenait de la retarder afin d'attendre la délivrance de ladite garantie spéciale, il faut constater le caractère pressant de l'intervention, non seulement souligné par le chirurgien opérateur le Dr Z. \_\_\_\_\_ (cf. note d'entretien téléphonique du 24 avril 2017) mais également par l'expert judiciaire Q. \_\_\_\_\_ qui soutient que l'opportunité du greffon devait être saisie (cf. rapport du 1<sup>er</sup> février 2022, p. 27). L'expert de l'assurance, le Dr K. \_\_\_\_\_, dément a posteriori, dans ses observations du 26 février 2022 sur le rapport d'expertise judiciaire, l'urgence de l'intervention du 28 avril 2017 mais sans égard à la disponibilité du greffon. Cela étant, on peut douter de l'impartialité du Dr K. \_\_\_\_\_ dès le moment où il a été informé par Swica de son intention de refuser la prise en charge de l'opération du 28 avril 2017 (cf. courrier du 25 avril 2017) et, à tout le moins, lorsqu'il est consulté pour appuyer les déterminations de l'assurance à l'encontre de l'expertise du Dr Q. \_\_\_\_\_. En tous les cas, lors de son premier complément d'expertise du 13 mai 2017, le Dr K. \_\_\_\_\_ avait expressément « recommandé d'effectuer la prise en charge de cette gonarthrose dans un délai proche » (p. 14), reconnaissant ainsi qu'une intervention chirurgicale devait intervenir rapidement. Il faut donc retenir l'urgence de cette opération admise par l'expert Q. \_\_\_\_\_ ou soulignée par le Dr Z. \_\_\_\_\_. Par surcroît, il faut préciser que l'allogreffe figure dans le rapport du Dr Z. \_\_\_\_\_ du 17 mars 2017 comme l'une des options chirurgicales suggérées par ce médecin et approuvée par l'assurée au terme d'un délai de réflexion (consultation du 15 février 2017). A la suite de la deuxième consultation, le Dr Z. \_\_\_\_\_ évoque une prochaine consultation en juin 2017, tout en mentionnant une possible modification de la date du prochain rendez-vous en fonction de la disponibilité du greffon. Un tirage de ces deux rapports a été envoyé à la Dre V. \_\_\_\_\_, médecin traitant, et au médecin de Swica, le Dr N. \_\_\_\_\_. Le premier rapport de consultation figure au dossier de l'assurance en position 87 avec date de réception (Eingangsdatum) au 23 mars 2017, ce que l'intimée a expressément admis dans ses déterminations du 2 juillet 2019. L'assurance a donc eu plus d'un mois pour réagir avant l'annonce de l'opération du 28 avril 2017. Or elle n'a procédé à aucune mesure d'instruction en lien avec cette intervention. Elle ne saurait désormais s'en prévaloir, motif pris d'avoir été informée tardivement, quatre jours avant l'intervention, en sorte qu'elle ne saurait faire porter la responsabilité du défaut de garantie spéciale de prise en charge à l'assurée. Il appartenait à l'assurance intimée de recueillir tous renseignements utiles et, si elle l'avait fait dès qu'elle avait eu connaissance du traitement envisagé, elle aurait été en mesure de se déterminer sur cette prise en charge spéciale sans urgence. C'est dès lors en vain que l'assurance entend se prévaloir de l'absence de garantie spéciale pour refuser sa prise en charge d'un traitement figurant sur l'annexe 1 à l'OPAS. e) Quand bien même il faudrait raisonner sous l'ancien droit au regard de la date à laquelle l'accident assuré s'est produit en 2016 (cf. considérant 2b supra), la solution est identique. La jurisprudence applicable à ce moment-là renvoie par analogie à la réglementation applicable à l'assurance-maladie et il convient ainsi de se référer à la liste

dressée par le Département fédéral de l'intérieur. L'allogreffe n'y figurait certes pas encore à la date de l'accident en janvier 2016, pas davantage cependant que dans la liste négative. C'est donc en raisonnant sur la base des critères prévus par l'art. 32 al. 1 LAMal qu'il faut déterminer si l'intervention du 28 avril 2017 était à la charge ou non de Swica. D'une part, l'ajout de ce traitement chirurgical au sein de l'annexe 1 à l'OPAS moins d'une année après la date de l'accident plaide en faveur du respect des conditions d'économicité, d'adéquation et d'efficacité, d'autant qu'un traitement est présumé satisfaire à ces critères s'il ne figure pas sur la liste négative. D'autre part, il résulte du dossier, singulièrement des expertises diligentées par l'assureur et par la Cour de céans, que l'adéquation et l'efficacité ont été confirmées ; consultée, la CNA a en effet indiqué que le traitement en question ne pouvait pas d'emblée être exclu (courriel du 27 avril 2017) ; de son côté, l'expert Q. \_\_\_\_\_ a estimé que, relativement à une arthrodèse, il fallait privilégier l'allogreffe et que celle-ci était légitime au vu de la lésion présentée par la recourante, s'attachant pour le surplus à expliquer les motifs plaidant en faveur de l'allogreffe par rapport aux autres mesures envisageables et en quoi il se justifiait de les écarter in casu (cf. rapport du 1<sup>er</sup> février 2022, p. 36 s) ; quant au Dr K. \_\_\_\_\_, il a également admis – avant de prendre connaissance du refus de l'assureur de prendre en charge l'intervention du 28 avril 2017 – que l'allogreffe constituait un traitement adapté (« la greffe ostéocartilagineuse de cadavre, technique non encore évaluée sur de longues séries, est possible, une amélioration notable de l'état de santé de l'assuré est attendue », voir complément d'expertise du 13 mai 2017, pp. 17 et 18). Avec l'assurance intimée (cf. déterminations du 2 juillet 2019, p. 2), il faut reconnaître que le simple fait que l'opération a été un succès n'est certes pas suffisant, mais l'expert judiciaire confirme a posteriori que l'allogreffe était le traitement efficace et adapté à l'assurée. Le Dr Z. \_\_\_\_\_, chirurgien opérateur, a exposé pour quelles raisons l'hémi-arthroscopie suggérée par le Dr N. \_\_\_\_\_ n'était pas adéquate dans le cas particulier (cf. rapport du 17 mars 2017 [consultation du 20 janvier 2017], p. 3). Dans son dernier avis du 26 février 2022, le Dr K. \_\_\_\_\_ ne se prononce pas clairement au sujet de ces deux critères mais renvoie à l'absence d'autorisation préalable délivrée par l'assurance ; ce faisant, il fait référence à une condition légale et son avis ne saurait être retenu sur ce point en sa qualité de spécialiste en chirurgie orthopédique puisqu'il n'indique pas expressément que l'allogreffe n'était ni adéquate ni efficace d'un point de vue médical dans le cas d'espèce. Quant au critère de l'économicité, il n'est pas davantage remis en question par les parties et singulièrement par l'assurance. Au demeurant, l'expert Q. \_\_\_\_\_ affirme qu'elle a ralenti la dégradation et ainsi la mise en place d'une prothèse (cf. rapport d'expertise du 1<sup>er</sup> février 2022, p. 36 s), ce qui peut – au stade de la vraisemblance prépondérante – être admis comme une mesure économique, car l'expert ajoute qu'avec une prothèse totale reconstructrice, il y avait un risque d'évolution vers un descellement prothétique à moyen terme et la nécessité d'un changement d'implant. A la question du coût, il indique que la prothèse implantée n'aurait pas été un implant primaire mais une reconstruction de chaque élément facturé séparément, en sorte qu'il ne chiffre pas sa réponse. On peut cependant en déduire que le total est au moins équivalent à celui d'une allogreffe, avec le risque d'une réintervention plus rapprochée. f) Il suit de ce qui précède que le traitement chirurgical du 28 avril 2017 et ses suites doivent être pris en charge par l'intimée. 7. La recourante sollicite l'audition de l'expert Q. \_\_\_\_\_, dans l'hypothèse où son rapport d'expertise ne devait pas se voir conférer pleine valeur probante. Tel n'est pas le cas et le dossier d'instruction doit être considéré comme complet. Procédant à une appréciation (anticipée) des preuves (ATF 145 I 167 consid. 4.1 ; 140 I 285 consid. 6.3.1 ;

130 II 425 consid. 2.1), la Cour de céans est en mesure de statuer en pleine connaissance de cause, si bien qu'il n'y a pas lieu de mettre en œuvre de nouvelles mesures d'instruction, singulièrement d'auditionner l'expert et de l'entendre oralement. En effet, les parties ont eu la possibilité de lui soumettre leurs questions et de requérir un complément, faculté dont l'assurée requérante a fait usage. Il suit de ce qui précède que la requête d'audition de l'expert est rejetée. 8. En définitive, le recours est admis. Vu ce qui précède, la décision sur opposition du 8 mai 2018 est annulée et réformée, en ce sens que la date de stabilisation de l'état de santé est fixée au 28 novembre 2019, la date de la fin du versement des indemnités journalières au 23 décembre 2019 et Swica astreinte à prendre à sa charge l'intervention chirurgicale du 28 avril 2017 et les suites de celle-ci. 9. a) Obtenant gain de cause sur l'essentiel de ses conclusions, la recourante a droit à une indemnité de dépens à titre de participation aux honoraires de son conseil (art. 61 let. g LPGA) qu'il convient d'arrêter à 3'500 fr., débours et TVA compris (art. 10 et 11 TFJDA [tarif du 28 avril 2015 des frais judiciaires et des dépens en matière administrative ; BLV 173.36.5.1]), et de mettre à la charge de l'intimée qui succombe. b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires (art. 61 let. a LPGA dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2020, applicable conformément à l'art. 82 a LPGA).

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