



605 2009-82

**Arrêt du 1<sup>er</sup> septembre 2011**

**COUR DES ASSURANCES SOCIALES**

COMPOSITION      Président suppléant :      Bernhard Schaaf  
                         Assesseurs :                Bruno Kaufmann, Jean-Marc Kuhn  
                         Greffier-rapporteur :      Alexandre Vial

PARTIES            **A.** \_\_\_\_\_, **recourante**, représentée en cours de procédure par Me  
                         Alexis Overney, avocat

contre

**KPT CAISSE-MALADIE SA, autorité intimée**

OBJET              Assurance-maladie

Recours du 9 mars 2009 contre la décision sur opposition du  
9 février 2009

**c o n s i d é r a n t e n f a i t**

A. A.\_\_\_\_\_, née en 1954, ressortissante française, domiciliée à B.\_\_\_\_\_, mariée, était assurée auprès de la KPT Caisse-maladie SA (ci-après: la KPT), à Berne, pour l'assurance obligatoire des soins entre le 1<sup>er</sup> juillet 2005 et le 31 décembre 2008. Elle se rend régulièrement en France où elle séjourne en moyenne deux à trois semaines tous les deux mois.

En 2001, alors qu'elle vivait encore en France et souffrait d'obésité morbide, elle s'est fait opérer par le Dr C.\_\_\_\_\_, spécialiste en chirurgie viscérale, digestive et coélioscopique, de la Clinique D.\_\_\_\_\_, à E.\_\_\_\_\_, lequel a procédé à la pose d'un anneau gastrique.

Le 18 février 2008, elle s'est rendue à E.\_\_\_\_\_ où, suite à une intolérance alimentaire, elle a consulté le Dr F.\_\_\_\_\_ le 22 février 2008. Le même jour, elle informa la KPT du fait que ledit médecin procéderait au dégonflage de son anneau le 25 février suivant et, en cas d'éventuelles complications, à son remplacement. La KPT lui opposa son refus de prise en charge, au motif que l'intervention prévue le 25 février 2008 ne constituait pas un cas d'urgence et qu'un retour en Suisse était possible.

Le 25 février 2008, face à l'impossibilité de dégonfler l'anneau devenu défectueux, le Dr F.\_\_\_\_\_ ôta et remplaça celui-ci. L'assurée quitta la clinique après trois jours d'hospitalisation, le 28 février 2008. Elle resta encore trois semaines en convalescence en France avant de regagner la Suisse.

Par courrier du 14 avril 2008, elle demanda à la KPT le remboursement, à titre d'urgence médicale, de ses frais médicaux et d'hospitalisation occasionnés lors de son précédent séjour en France.

Après plusieurs échanges épistolaires, la KPT a refusé de prester par décision du 31 octobre 2008, confirmée par décision sur opposition du 9 février 2009.

B. Contre cette décision sur opposition, A.\_\_\_\_\_ interjette recours auprès du Tribunal cantonal, Cour des assurances sociales, en date du 9 mars 2009. Elle conclut, sous suite de frais et dépens, à son annulation et la prise en charge, par la KPT, de ses frais d'intervention chirurgicale et d'hospitalisation pour un montant de 7'101 € 99, qu'elle convertit en 11'209 fr. 15, plus intérêts moratoires. En bref, elle allègue que, lors de sa visite médicale du 22 février 2008, le Dr F.\_\_\_\_\_ a décidé d'agender le dégonflage de l'anneau au 25 février 2008 et lui a interdit tout déplacement dans l'intervalle. Selon elle, ce n'est qu'à cette date, après que son médecin eût tenté sans succès de rincer la tubulure de l'anneau, que l'urgence d'ôter et de remplacer celui-ci s'est avérée.

Dans ses observations du 23 avril 2009, l'autorité intimée maintient sa décision et conclut, sous suite de frais et dépens, au rejet du recours. Elle relève que la recourante s'est rendue à E.\_\_\_\_\_, le 18 février 2008, en parfaite connaissance de son état de santé lié à son anneau gastrique trop serré. Sur la base de l'appréciation de son médecin-conseil, l'autorité intimée exclut le caractère urgent du traitement litigieux ainsi

que le risque de perforation de l'estomac allégué par l'assurée. A cet effet, elle affirme qu'un retour en Suisse était exigible, dans la mesure où le voyage en train de E.\_\_\_\_\_ à Fribourg ne dure qu'environ 5 heures et que l'assurée est suivie par un spécialiste dans son canton de domicile.

Au terme d'un second échange d'écritures, les parties campent sur leur position.

Par courrier du 17 juin 2010, la recourante, désormais représentée par Me Alexis Overney, avocat à Fribourg, dépose spontanément des observations complémentaires à son recours du 9 mars 2009. En particulier, elle prétend avoir droit au remboursement de son traitement en France en particulier sur la base des règles communautaires européennes applicables en Suisse.

Par courrier du 29 juin 2010, l'autorité intimée répond que la réglementation européenne demeure inapplicable au cas d'espèce, dans la mesure où une personne domiciliée et obligatoirement assurée en Suisse opte pour une intervention exécutée à l'étranger en violation flagrante du principe de la territorialité.

Au terme d'un dernier échange d'écritures, les parties campent sur leur position.

Il sera fait état des arguments développés par celles-ci à l'appui de leurs conclusions, dans les considérants de droit du présent arrêt, pour autant que cela soit utile à la solution du litige.

## **e n d r o i t**

1. Interjeté en temps utile et dans les formes légales par une assurée directement touchée par la décision attaquée et dûment représentée en cours de procédure, le recours est recevable.

2. a) Aux termes de l'art. 1a de la loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie (LAMal; RS 832.10), la présente loi régit l'assurance-maladie sociale. Celle-ci comprend l'assurance obligatoire des soins et une assurance facultative d'indemnités journalières (al. 1). L'assurance-maladie sociale alloue des prestations notamment en cas de maladie (al. 2 let. a).

Est réputée maladie, au sens de l'art. 3 al. 1 de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA; RS 830.1), applicable par le biais de l'art. 1 al. 1 LAMal, toute atteinte physique, mentale ou psychique qui n'est pas due à un accident et qui exige un examen ou un traitement médical ou provoque une incapacité de travail.

Conformément à l'art. 24 LAMal relatif au catalogue des prestations, l'assurance obligatoire des soins prend en charge les coûts des prestations aux art. 25 à 31 en tenant compte des conditions des art. 32 à 34.

Ainsi, selon l'art. 34 LAMal, au titre de l'assurance obligatoire des soins, les assureurs ne peuvent pas prendre en charge d'autres coûts que ceux des prestations prévues aux art. 25 à 33 (al. 1). Le Conseil fédéral peut décider de la prise en charge, par l'assurance obligatoire des soins, des coûts des prestations prévues aux art. 25, al. 2, ou 29 fournies

à l'étranger pour des raisons médicales. Il peut désigner les cas où l'assurance obligatoire des soins prend en charge les coûts d'accouchements à l'étranger pour des raisons autres que médicales. Il peut limiter la prise en charge des coûts des prestations fournies à l'étranger (al. 2). Le principe de la territorialité continue donc de régir le système d'assurance-maladie en Suisse (cf. Message du Conseil fédéral du 6 novembre 1991 concernant la révision de l'assurance-maladie *in* FF 1992 I 77, p. 144).

Sur la base de l'art. 34 al. 2 LAMal, l'autorité exécutive a notamment édicté l'art. 36 de l'ordonnance du 27 juin 1995 sur l'assurance-maladie (OAMal; RS 832.102) relatif à l'étendue de la prise en charge des prestations à l'étranger. Selon ce dernier article, le département désigne, après avoir consulté la commission compétente, les prestations prévues aux art. 25, al. 2, et 29 de la loi dont les coûts occasionnés à l'étranger sont pris en charge par l'assurance obligatoire des soins lorsqu'elles ne peuvent être fournies en Suisse (al. 1). 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 (al. 2).

b) L'art. 95a LAMal fait un renvoi exprès au droit communautaire européen applicable en Suisse. Selon son alinéa 1 let. a, dans sa teneur en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> avril 2006, l'Accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (ALCP; RS 0.142.112.681), son annexe II, le règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté (règlement n° 1408/71; RS 0.831.109.268.1) et le règlement (CEE) n° 574/72 du Conseil du 21 mars 1972 fixant les modalités d'application du règlement n° 1408/71 (règlement n° 574/72; RS 0.831.109.268.11) sont également applicables aux personnes visées à l'art. 2 du règlement n° 1408/71 en ce qui concerne les prestations prévues à l'art. 4 de ce dernier tant qu'elles sont comprises dans le champ d'application matériel de la présente loi. En outre, l'art. 36 al. 5 OAMal prescrit que les dispositions sur l'entraide internationale en matière de prestations demeurent réservées.

3. Dans le but d'atténuer les exigences plus sévères prévues pour les ressortissants étrangers, la Suisse a conclu plusieurs conventions internationales dans le domaine de la sécurité sociale, en particulier la Convention de sécurité sociale du 3 juillet 1975 entre la Confédération suisse et la République française (ci-après: convention franco-suisse; RS 0.831.109.349.1).

Par ailleurs, la Confédération suisse a conclu, le 21 juin 1999, l'Accord sur la libre circulation des personnes précité, qui est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> juin 2002, et auquel la République française est partie.

En vertu de l'art. 20 ALCP, sauf disposition contraire découlant de l'annexe II, les accords de sécurité sociale bilatéraux entre la Suisse et les Etats membres de la Communauté européenne sont suspendus dès l'entrée en vigueur du présent accord, dans la mesure où la même matière est régie par le présent accord. Dès lors, la convention franco-suisse n'est applicable en l'espèce que si l'ALCP ne l'est pas (ATF 134 V 236 consid. 4).

a) Selon l'art. 1 par. 1 de l'annexe II "*Coordination des systèmes de sécurité sociale*" de l'ALCP, fondée sur l'art. 8 ALCP et faisant partie intégrante de celui-ci (art. 15 ALCP), en relation avec la section A de cette annexe, les parties contractantes appliquent entre elles, en particulier, le règlement n° 1408/71 ainsi que le règlement n° 574/72, ou des règles équivalentes (ATF 135 V 339 consid. 4.1; Tribunal fédéral, arrêt non publié G. [9C\_415/2008] du 03.04.2009 consid. 3.1).

b) Aux termes de l'art. 2 par. 1 du règlement n° 1408/71, ledit règlement s'applique aux travailleurs salariés ou non salariés et aux étudiants qui sont ou ont été soumis à la législation d'un ou de plusieurs Etats membres et qui sont des ressortissants de l'un des Etats membres ou bien des apatrides ou des réfugiés résidant sur le territoire d'un des Etats membres ainsi qu'aux membres de leur famille et à leurs survivants.

En outre, l'art. 3, intitulé "*égalité de traitement*", par. 1 du règlement n° 1408/71 dit que les personnes qui résident sur le territoire de l'un des Etats membres et auxquelles les dispositions du présent règlement sont applicables sont soumises aux obligations et sont admises au bénéfice de la législation de tout Etat membre dans les mêmes conditions que les ressortissants de celui-ci, sous réserve de dispositions particulières contenues dans le présent règlement.

Enfin, aux termes de son art. 4 par. 1, let. a, le règlement précité s'applique à toutes les législations relatives aux branches de sécurité sociale qui concernent les prestations de maladie et de maternité. Savoir si une prestation tombe dans le champ d'application de l'art. 4 par. 1 du Règlement n° 1408/71 ne dépend pas de la qualification qui est donnée par le droit interne mais se détermine sur la base des dispositions communautaires qui définissent les éléments constitutifs desdites prestations (arrêt de la Cour de justice des Communautés européennes [CJCE] du 10 janvier 1980 en la cause N.\_\_\_\_\_, 69/79, Rec. p. 75, consid. 6 ss; ATF 132 V 184 consid. 5.1.1).

c) A teneur de l'art. 22 par. 1, let. a/i du règlement n° 1408/71, dans sa version en vigueur pour la Suisse depuis le 6 juillet 2006, le travailleur salarié ou non salarié qui satisfait aux conditions requises par la législation de l'Etat compétent pour avoir droit aux prestations, compte tenu, le cas échéant, des dispositions de l'art. 18 et dont l'état vient à nécessiter des prestations en nature nécessaires du point de vue médical au cours d'un séjour sur le territoire d'un autre Etat membre, compte tenu de la nature des prestations et de la durée prévue du séjour, a droit aux prestations en nature servies, pour le compte de l'institution compétente, par l'institution du lieu de séjour ou de résidence, selon les dispositions de la législation qu'elle applique, comme s'il y était affilié, la durée de service des prestations étant toutefois régie par la législation de l'Etat compétent.

Il sied ici de relever que, dans sa version antérieure au 6 juillet 2006, le droit aux prestations de l'art. 22 par. 1, let. a/i précité était notamment soumis à la condition que l'état de santé de son bénéficiaire vienne à nécessiter *immédiatement* des prestations au cours d'un séjour sur le territoire d'un autre Etat membre.

Il ressort de l'art. 22 par. 1, let. a/i qu'en cas de traitement médical dispensé pendant un séjour dans un Etat membre de l'UE/AELE, les prestations en nature sont servies, pour le compte de la caisse-maladie suisse, par l'institution du lieu de séjour – en l'occurrence la France – selon les dispositions de la législation que cette dernière applique, comme si le patient y était affilié. Concrètement, cela signifie que le recourant a droit, cas échéant, aux mêmes prestations médicales qu'un patient assuré en France et que les soins lui sont

prodigués aux mêmes conditions tarifaires selon le système de la sécurité sociale française (cf. Tribunal fédéral, arrêt non publié G. [9C\_61/2007] du 25.02.2008 consid. 2.2 et 2.3 et les références citées).

En outre, en vertu de l'art. 22 par. 3 dudit règlement, dans sa version en vigueur depuis le 6 juillet 2006, les par. 1, 1<sup>bis</sup> et 2 sont applicables par analogie aux membres de la famille d'un travailleur salarié ou non salarié. Enfin, selon l'art. 22<sup>bis</sup> du règlement n° 1408/71, dans sa version en vigueur depuis le 6 juillet 2006, l'art. 22 par. 1, let. a précité s'applique également aux personnes qui sont des ressortissants d'un Etat membre et qui sont assurées en vertu de la législation d'un Etat membre, ainsi qu'aux membres de leur famille résidant avec eux.

d) Dans le cadre d'un litige lié au refus, par l'Institut grec des assurances sociales, de prendre en charge les frais médicaux d'un titulaire d'une pension de vieillesse résidant en Grèce qui, lors d'un séjour en Allemagne, a été hospitalisé à Munich, la CJCE a eu l'occasion, dans son arrêt du 25 février 2003, d'interpréter comme suit l'art. 31 par. 1, let. a (pour les titulaires de pensions) du règlement n° 1408/71, dont la teneur est identique à celle du nouvel art. 22 par. 1, let. a précité. Elle relève en premier lieu que, *"à la différence de l'article 22 [dans sa version en vigueur avant le 6 juillet 2006], paragraphe 1, sous a), du règlement n° 1408/71, qui confère un droit à des prestations en nature aux travailleurs salariés ou non salariés «dont l'état vient à nécessiter immédiatement des prestations au cours d'un séjour sur le territoire d'un autre Etat membre», l'article 31 du même règlement, qui consacre un droit analogue dans le chef des titulaires de pensions ou de rentes et des membres de leur famille qui séjournent dans un Etat membre autre que celui de leur résidence, ne comporte pas de précision correspondante relative à l'état de santé des intéressés (...). Il résulte de ce qui précède que le régime mis en place par l'article 31 du règlement n° 1408/71 doit être distingué de celui que prévoit l'article 22, paragraphe 1, sous a), du même règlement"*. A cet effet, en particulier, elle considère que *"l'article 31 du règlement n° 1408/71 ne saurait être interprété en ce sens que le bénéfice des prestations en nature qu'il garantit serait réservé aux seuls titulaires de pensions ou de rentes dont l'état vient à nécessiter immédiatement des prestations au cours de leur séjour dans un autre Etat membre, c'est-à-dire être limité aux seuls soins dont la nécessité médicale immédiate a été constatée (...) et qui ne pourraient donc notamment pas être différés jusqu'au retour de l'assuré dans son Etat de résidence. (...) En particulier, la circonstance que les soins requis par l'évolution de l'état de santé de l'assuré social durant son séjour provisoire dans un autre Etat membre soient éventuellement liés à une pathologie préexistante et connue de l'assuré telle qu'une maladie chronique ne saurait suffire à empêcher l'intéressé de bénéficier des dispositions de l'article 31 du règlement n° 1408/71 (arrêt de la CJCE du 25 février 2003 en la cause G.\_\_\_\_\_, C-326/00, Rec. p. I-1725, consid. 31, 39, 40, 41 et 63)"*.

Les textes des art. 22 par. 1, let. a et 31 par. 1, let. a du règlement n° 1408/71 ont été ultérieurement uniformisés afin d'aligner les droits de toutes les catégories de personnes assurées et de simplifier les procédures. A cet effet, le 17 décembre 2003, la Commission administrative pour la sécurité sociale des travailleurs migrants a décidé ce qui suit: *"1. Sont couvertes par les dispositions de l'article 22, paragraphe 1, point a) i), de l'article 25, paragraphe 1, point a), et de l'article 31, paragraphe 1, point a), les prestations en nature médicalement nécessaires qui sont dispensées à une personne en séjour temporaire, dans le but d'empêcher que celle-ci ne soit contrainte de rentrer prématurément dans l'Etat compétent pour y recevoir les soins que son état de santé*

*nécessite. De telles prestations visent à permettre à l'assuré de continuer son séjour dans des conditions médicalement sûres compte tenu de la durée prévue du séjour. Cependant, ne sont pas couvertes par ces mêmes dispositions les situations dans lesquelles une personne assurée se rend dans un autre État membre dans le but d'y recevoir un traitement médical. 2. Pour apprécier si une prestation en nature remplit les conditions fixées à l'article 22, paragraphe 1, point a) i), à l'article 25, paragraphe 1, point a), et à l'article 31, paragraphe 1, point a), seuls les éléments d'ordre médical replacés dans le contexte du séjour temporaire de la personne concernée, compte tenu de son état médical et de ses antécédents, sont pris en considération (décision n° 194 du 17 décembre 2003, 2004/327/CE, JO L 104/127, p. 128)".*

Ceci étant, la jurisprudence précitée de la CJCE est applicable en Suisse puisque la décision n° 1/2006 du 6 juillet 2006 du Comité mixte UE-Suisse portant modification de l'annexe II (sécurité sociale) de l'ALCP (RO 2006 5851, ch. 4.79, p. 5857) a reconnu la décision n° 194 précitée (cf. ég. art. 16 par. 2 ALCP).

e) Pour sa part, la doctrine souligne que l'art. 22 par. 1, let. a du règlement n° 1408/71, dans sa nouvelle teneur du 6 juillet 2006, constitue – en matière de couverture des coûts – un allègement de l'accès aux prestations en nature lors de maladie, d'accident non professionnel et de maternité: *"Abhängig von der geplanten Aufenthaltsdauer fallen bei leichten Erkrankungszuständen nur leichte symptombekämpfende Massnahmen in Betracht. Bei mittleren und schweren Krankheitszuständen hingegen ist, sollte dies aus medizinischer Sicht notwendig sein, um eine Verschlimmerung zu vermeiden, auch das Grundleiden zu behandeln oder zumindest mit dessen Behandlung zu beginnen. Welche Leistungsansprüche bei medizinischer Behandlungsnotwendigkeit gemäss Art. 22 Abs. 1 lit. a der Verordnung 1408/71 im Versicherungsfall konkret bestehen, bestimmt sich nach dem jeweiligen Landesrecht des Leistungserbringers, d.h. nach dem Krankenversicherungsrecht des Aufenthaltsstaates (C. ROHRER, der Umfang des Versicherungsschutzes der schweizerischen obligatorischen Krankenversicherung bei vorübergehendem Aufenthalt im EU-Ausland, in SZS/RSAS 51/2007, p. 498 ss, en particulier p. 503, et les références citées)".* Enfin, dans un arrêt récent, le Tribunal fédéral a considéré qu'une simple nécessité médicale – non immédiate – d'intervention permettant à un assuré de poursuivre son séjour à l'étranger était une condition de prise en charge suffisante (Tribunal fédéral, arrêt non publié G. [9C\_562/2010] du 29.04.2011).

4. En l'espèce, est litigieux le droit de l'assurée à la prise en charge, par son assureur-maladie, de ses frais médicaux et d'hospitalisation relatifs à son traitement du 22 au 28 février 2008 lors de son séjour à E.\_\_\_\_\_.

D'un point de vue médical, il ressort du dossier notamment ce qui suit:

Dans son rapport du 6 mars 2008, le Dr C.\_\_\_\_\_, spécialiste en chirurgie viscérale, digestive et coéloscopique, de la Clinique D.\_\_\_\_\_, à E.\_\_\_\_\_, certifie avoir hospitalisé la recourante en urgence le 25 février 2008 et, à ce sujet, expose ce qui suit: *"En effet c'est une patiente qui a bénéficié de la pose d'un anneau gastrique par mes soins il y a six ans et que je suis régulièrement. Lors d'un passage à E.\_\_\_\_\_ elle est venue me consulter et étant donné que je ne l'avais pas vue depuis un certain temps, j'ai décidé de faire une radio. Lors de cette radio il s'avérait nécessaire de dégonfler l'anneau car la patiente présentait une intolérance alimentaire de plus en plus importante. Lors de la tentative de dégonflage, celui-ci a été impossible et en tentant de laver la tubulure*

*celle-ci s'est encore plus gonflée rendant impossible toute ingestion alimentaire, raison pour laquelle j'ai décidé d'une intervention en urgence pour changer cet anneau qui manifestement est non fonctionnel et potentiellement dangereux. Devant cette impossibilité d'ingurgiter quoi que ce soit il est évident que je n'ai pu autoriser un quelconque déplacement de Madame A.\_\_\_\_\_. L'intervention s'est déroulée dans de bonnes conditions bien que la dissection ait été très difficile. J'ai revu Madame A.\_\_\_\_\_ à une semaine de l'intervention avec une évolution tout à fait satisfaisante. Reste maintenant à reprendre le suivi régulier qui est assuré conjointement par moi-même et par le Dr I.\_\_\_\_\_ à l'hôpital de Fribourg en Suisse."*

Dans son rapport du 15 mai 2008, le Dr F.\_\_\_\_\_ certifie, en référence à son précédant rapport du 6 mars 2008, que la recourante a bien subi une intervention chirurgicale en urgence le 25 février 2008 et, à ce sujet, expose ce qui suit: *"En effet en tant que spécialiste en chirurgie digestive et bariatrique à la Clinique D.\_\_\_\_\_ ainsi qu'à l'Hôpital H.\_\_\_\_\_, je considère que cette intervention était urgente et que la patiente risquait de graves complications, si le geste n'avait pas été réalisé rapidement. Il est à noter que lorsqu'un anneau ne peut plus être gonflé ou dégonflé, il existe alors un dysfonctionnement de celui-ci qui mène à sa dépose et à la mise en place d'un nouvel anneau. Dans les complications, il est à noter, même si cela est rare, qu'une perforation de l'estomac peut survenir. Je tiens donc à insister sur le fait que cette intervention a été menée dans l'intérêt de la patiente afin que ce geste chirurgical se déroule dans de bonnes conditions et que les suites opératoires soient simples."*

Dans son attestation du 2 septembre 2008, le Dr I.\_\_\_\_\_, spécialiste FMH en chirurgie générale et traumatologie ainsi qu'en chirurgie viscérale, et médecin-traitant de l'assurée, de la Clinique de chirurgie de J.\_\_\_\_\_, à K.\_\_\_\_\_, expose ce qui suit: *"D'après les renseignements que j'ai en ma possession, il s'agit d'un cas de réelle urgence, et votre caisse devrait prendre en charge les frais liés à cette intervention chirurgicale."*

Dans son rapport du 20 octobre 2008, le Dr F.\_\_\_\_\_ expose ce qui suit: *"Je vous précise à nouveau et je l'espère pour la dernière fois que l'intervention que j'ai réalisée pour A.\_\_\_\_\_, le 25 février dernier était consécutive à l'impossibilité de gonfler ou de dégonfler son anneau. Lors de cette manœuvre où j'ai tenté de regonfler pour « laver » la tubulure, cela n'a eu comme effet que de resserrer l'anneau sans pouvoir le dégonfler. Il s'agit d'une complication qui peut arriver sur les anneaux et qui s'appelle la cristallisation du sérum dans la tubulure. Il devenait dès lors dangereux de laisser Madame A.\_\_\_\_\_ voyager de quelque manière que ce soit et j'ai donc préféré poser l'indication d'une intervention en urgence différée."*

Dans son rapport du 8 avril 2009, le Dr L.\_\_\_\_\_, spécialiste FMH en médecine interne, à M.\_\_\_\_\_, et médecin-conseil de l'autorité intimée, expose ce qui suit: *"Von einer Notfallsituation schreibt Dr F.\_\_\_\_\_ nichts. Diese Routinekontrolle beinhaltet die Darstellung der Bandweite. Damit kann geprüft werden, ob die durch das Magenband bedingte Zweiteilung mit einem oberen und einem unteren Magenanteil noch genügend offen ist, um den Speisedurchlass zu gewährleisten. Aus dem Brief von Frau A.\_\_\_\_\_ ist jedoch zu erfahren, dass sie über Völlegefühl und Erbrechen geklagt hat, ein Zustand, der bereits im Dezember 2007 aufgetreten ist und damals zum Schluss geführt hat, dass sich bei Fortsetzung der Beschwerden eine radiologische Kontrolle der Durchgängigkeit aufdränge. Diese Kontrolle kann jederzeit auch in der Schweiz durchgeführt werden. Dr I.\_\_\_\_\_ Spezialarzt für viszerale Chirurgie in Fribourg und gemäss Brief von Frau*

A.\_\_\_\_\_ begleitender Arzt in der Schweiz hätte diese Kompetenz und hätte die entsprechenden Kontrollen durchführen können. Das Magenband neigt in zirka 30% aller Fälle zu Komplikationen, beispielsweise wegen der Bandverlagerung nach oben oder unten, oder wegen Verlust von Flüssigkeit aus dem Reservoir, das die Bandweite regelt. Bei Frau A.\_\_\_\_\_ wurde das Band zunehmend enger, womit zunächst die festen Speisebrocken im oberen Magenanteil liegen bleiben, und sich in Völlegefühl und Erbrechen geäußert haben. Diese Symptome haben sich allmählich entwickelt, wie aus der Krankengeschichte von Frau A.\_\_\_\_\_ ersichtlich ist. Auch bei diesem Sachverhalt liegt medizinisch betrachtet keine Notfallsituation vor, ist doch zunächst der Durchtritt von festen Speisen behindert und die Flüssigkeit gelang ohne Probleme weiterhin durch die Magenenge hindurch. Eine Dehydratation (Eindickung der Körperflüssigkeiten) tritt erst in einem viel späteren Stadium auf, wenn gar nichts mehr durch die Magenenge hindurchgelangt, was als Notfall betrachtet werden könnte, dies war hier nicht vorhanden. Bei der Röntgenuntersuchung vom 22 Feb. 08 wurde der allzuenge Durchtritt erkannt und Dr F.\_\_\_\_\_ erachtete einen operativen Eingriff als unumgänglich, daher stellte er die Patientin dem Anästhesisten vor. Hätte Dr F.\_\_\_\_\_ am 22 Februar die Situation als Notfall eingestuft, hätte er umgehend und gleichentags die Operation vornehmen müssen was nicht erfolgt ist. Am 25. Feb. 2008, also 3 Tage später versuchte Dr F.\_\_\_\_\_ das Flüssigkeitsreservoir des Magenbandes zu entleeren. Diese Manipulation ist nicht gelungen, offensichtlich war der [sic] Schlauchsystem verklebt. In dieser aussichtslosen Situation musste das ganze Magenband operativ entfernt werden (...). Die zunehmende Bändeinengung erfolgt langsam und ist zu keiner Zeit als Notfall einzustufen. Selbst eine Dehydratation, die bei Frau A.\_\_\_\_\_ nie beschrieben und zunächst hätte belegt werden müssen, gestattet jederzeit und in nützlicher Frist in die Schweiz zurückzukehren. Wenn Dr F.\_\_\_\_\_ von einer "urgence" spricht, hat er diese selbst verursacht, indem er bewusst den Eingriff geplant und begonnen hat, bei dem sich dann in der Folge die Flüssigkeitsentnahme aus dem Reservoir als Unmöglichkeit gezeigt hat, sodass die ganze Bandenentfernung vorgenommen werden musste."

5. Amenée à statuer sur la question litigieuse, la Cour de céans relève tout d'abord que la recourante est une ressortissante de la République française, Etat membre de la Communauté européenne, qu'elle est domiciliée en Suisse et que son traitement médical du 22 au 28 février 2008 a été dispensé lors de l'un de ses séjours réguliers en France. En raison de ces éléments d'extranéité, il convient d'examiner en premier lieu – en vertu du principe de la primauté du droit international sur le droit interne (cf. ATF 131 V 66 consid. 3.2; Tribunal fédéral, arrêt non publié S. [9C\_526/2008] du 15.04.2009 consid. 6.2) – le droit éventuel de l'assurée à la prise en charge de son traitement litigieux sous l'angle de la convention franco-suisse, d'une part, et sous l'angle du règlement n° 1408/71, d'autre part.

A cet effet, la Cour constate que la convention franco-suisse ne traite pas de la problématique qui lui est soumise *in casu*, mais qu'en revanche, le droit aux prestations médicales en cas de séjour hors de l'Etat (suisse) compétent est expressément régi par l'art. 22 du règlement n° 1408/71. Il s'ensuit que seul ledit règlement est applicable en l'espèce, conformément à l'art. 20 ALCP.

Ainsi, le droit litigieux à la prise en charge des frais médicaux et hospitaliers sera examiné exclusivement à la lumière de l'art. 22 du règlement n° 1408/71. Dans ce contexte, il s'avérerait dès lors superflu de procéder également à une analyse des conditions de l'urgence au sens de l'art. 36 al. 2 OAMal, puisqu'il n'est pas nécessaire que celles-ci soient remplies pour sceller le sort du recours.

a) En ce qui concerne le champ d'application personnel du règlement n° 1408/71, l'assurée, de nationalité française, est l'épouse d'un ressortissant suisse travaillant comme fonctionnaire à la Confédération. Elle entre dès lors dans la catégorie des personnes couvertes non seulement en vertu des art. 2 par. 1 *in fine* et 22 par. 3 dudit règlement, mais surtout en vertu de son art. 22<sup>bis</sup>. En outre, l'assurée tombe également sous le champ d'application matériel du règlement n° 1408/71, puisque le traitement litigieux se rapporte à l'un des risques énumérés expressément à son art. 4 par. 1, let. a relative aux prestations de maladie et de maternité.

b) Il convient d'examiner si, au sens de l'art. 22 par. 1, let. a/i du règlement n° 1408/71, les prestations en nature dont a bénéficié l'assurée en France étaient nécessaires du point de vue médical compte tenu de la nature des prestations et de la durée prévue du séjour.

A cet effet, il ressort du dossier que l'assurée s'est rendue à E.\_\_\_\_\_ le 18 février 2008. En milieu de semaine, elle a été victime d'une intolérance alimentaire se traduisant par des vomissements et par l'impossibilité d'ingurgiter tout aliment solide. C'est pourquoi, le 22 février 2008, soit à la veille du week-end, elle a consulté le Dr F.\_\_\_\_\_. Après avoir effectué une radio, ce dernier décida qu'il fallait dégonfler l'anneau gastrique trop serré. En raison des antécédents médicaux (intolérance à l'anesthésie générale) de sa patiente et des risques de complications que représentait cette intervention qu'il agenda au 25 février 2008, il lui fit consulter l'anesthésiste le jour même. Le 25 février 2008, face à l'impossibilité de dégonfler l'anneau, le Dr F.\_\_\_\_\_ a dû ôter et remplacer celui-ci.

Au sujet de cette intervention, le Dr F.\_\_\_\_\_ atteste, dans son rapport du 6 mars 2008, qu'il s'avérait nécessaire de dégonfler l'anneau car sa patiente présentait une intolérance alimentaire de plus en plus importante. Il explique que le dégonflage de l'anneau s'est cependant révélé impossible. Il déclare avoir alors décidé une intervention en urgence pour changer l'anneau qui manifestement était potentiellement dangereux. Il précise également que, devant l'impossibilité de sa patiente d'ingurgiter quoi que ce soit, il n'a pu lui autoriser un quelconque déplacement. De même, dans son rapport du 15 mai 2008, il confirme que l'assurée risquait de graves complications si le geste médical n'avait pas été réalisé rapidement. Il note qu'en cas de complications, même si cela est rare, une perforation de l'estomac peut survenir. Enfin, dans son rapport du 20 octobre 2008, confirmant ses précédents rapports des 6 mars 2008 et 15 mai 2008, il réitère qu'il devenait dangereux de laisser l'assurée voyager de quelque manière que ce soit et que l'intervention a eu lieu en "urgence différée". Pour sa part, le Dr L.\_\_\_\_\_, dans son rapport du 8 avril 2009, considère que le Dr F.\_\_\_\_\_ ne décrit pas de situation d'urgence et que l'opération aurait sans doute été réalisée le jour même si tel avait été le cas.

Ceci étant, dans le contexte du séjour temporaire de l'assurée, compte tenu de son état médical et de ses antécédents, la Cour de céans retient que le traitement litigieux du 22 au 28 février 2008 était médicalement nécessaire au sens de l'art. 22 par. 1, let. a du règlement n° 1408/71, et ce pour les raisons suivantes.

aa) Tout d'abord, la Cour estime, sur la base des éléments d'ordre médical ci-dessus qu'elle doit prendre seuls en considération, que le traitement litigieux était nécessaire d'un point de vue purement médical. Se fondant non seulement sur l'avis du Dr F.\_\_\_\_\_ et du Dr I.\_\_\_\_\_, mais aussi sur celui du Dr L.\_\_\_\_\_, elle

constate que les rapports des médecins précités se rejoignent sur la nécessité médicale du traitement, mais divergent uniquement sur son caractère urgent. Force est dès lors de constater que l'autorité intimée ne conteste pas le fait qu'une opération a été en soi nécessaire, mais estime seulement que celle-ci aurait dû et pu être réalisée en Suisse.

bb) Ensuite, la Cour est d'avis que le traitement litigieux, nécessaire d'un point de vue médical, l'était aussi compte tenu de la nature des prestations. Elle considère que la jurisprudence précitée de la CJCE est applicable par analogie au cas d'espèce, dans la mesure où les textes uniformisés des art. 22 par. 1, let. a et 31 par. 1, let a du règlement n° 1408/71 ont la même teneur. A cet effet, elle observe que les prestations médicales du Dr F.\_\_\_\_\_ étaient manifestement destinées à empêcher une aggravation de l'état maladif de sa patiente, et que le remplacement de l'anneau a produit les effets escomptés. Elle relève par ailleurs que, selon la Classification commune des actes médicaux reconnus par la Sécurité sociale française (CCAM; [www.ameli.fr/accueil-de-la-ccam/index.php](http://www.ameli.fr/accueil-de-la-ccam/index.php)), applicable par le jeu de l'art. 22 par. 1, let. a/i dudit règlement, cette institution prend en charge les opérations relatives aux anneaux gastriques.

La Cour relève ici qu'elle serait arrivée à la même conclusion si, par pure hypothèse et comme le soutient l'autorité intimée, le remplacement de l'anneau gastrique effectué le 25 février 2008 avait été programmé le 22 février 2008 déjà, et que la visite de l'anesthésiste le jour même avait eu lieu dans ce seul but. Elle note toutefois qu'à l'évidence, les informations obtenues téléphoniquement par la KPT auprès du secrétariat du Dr F.\_\_\_\_\_ le 26 août 2008 – soit six mois plus tard – ne sauraient remettre en cause la valeur probante des rapports médicaux de ce spécialiste. Le remplacement de l'anneau, qu'il fût le résultat de complications liées à une tentative infructueuse de le dégonfler ou qu'il eût été directement planifié, s'avérait nécessaire d'un point de vue médical – et indépendamment de son caractère urgent – quelle que soit la version des faits retenue. C'est pourquoi la question, controversée en l'espèce, de l'urgence au sens de l'art. 36 al. 2 OAMal peut – comme mentionné ci-avant – restée ouverte car elle n'est pas décisive pour le sort du litige.

cc) Enfin, la Cour de céans considère que le traitement litigieux, nécessaire d'un point de vue médical, l'était également compte tenu de la durée prévue du séjour. En effet, il est établi que l'assurée se rend régulièrement en France où elle séjourne en moyenne deux à trois semaines tous les deux mois. Dans le cas particulier, elle venait donc de débiter son séjour en France, le 18 février 2008, lorsque son intolérance alimentaire est apparue en milieu de semaine. Les prestations dont elle a bénéficié sur territoire français lui ont ainsi permis de continuer son séjour dans des conditions médicalement sûres. En revanche, suivre les injonctions de son assureur-maladie l'aurait contrainte, compte tenu de la durée prévue de son séjour, à rentrer prématurément en Suisse et, en définitive, à limiter sa liberté de mouvement que visent précisément à garantir l'ALCP et le règlement n° 1408/71. A cet effet, que l'affection ait été liée à une pathologie préexistante et connue de l'assurée n'est pas relevant, conformément à la jurisprudence susmentionnée. Dès lors, la Cour de céans acquiert la conviction que, face au problème de santé auquel elle s'est trouvée confrontée lors de son séjour à E.\_\_\_\_\_, l'assurée a consulté le Dr F.\_\_\_\_\_ au même titre qu'elle se serait rendue chez le Dr I.\_\_\_\_\_ si elle avait été en Suisse à ce moment-là. Rien n'indique en outre que l'assurée se soit rendue en France dans le but d'y recevoir un traitement, et ce d'autant plus que son intolérance alimentaire ne s'est développée qu'après son arrivée à E.\_\_\_\_\_.

Compte tenu de ce qui précède, en vertu de l'art. 22 par. 1, let. a/i du règlement n° 1408/71, l'assurée avait droit aux prestations médicales dont elle a bénéficié lors de son séjour à E.\_\_\_\_\_ en février 2008. Etant donné que la prise en charge de telles prestations doit avoir lieu, conformément à la jurisprudence susmentionnée, selon les dispositions en vigueur en France et suivant les tarifs appliqués dans cet Etat, il s'impose de renvoyer la cause à l'autorité intimée qui devra, par une nouvelle décision, fixer le montant des frais médicaux au remboursement duquel l'assurée a droit, éventuels intérêts moratoires compris (art. 26 al. 2 LPGA).

Partant, le recours, bien fondé, doit être admis et la décision querellée annulée.

6. En application du principe de la gratuité de la procédure valant en la matière (art. 61 let. a LPGA), il n'est pas perçu de frais de justice.

Ayant ainsi obtenu gain de cause, la recourante a droit à des dépens en vertu de l'art. 137 al. 1 du code du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative du canton de Fribourg (CPJA; RSF 150.1), applicable par le biais de l'art. 61, 1<sup>ère</sup> phr. LPGA, et conformément au Tarif du 17 décembre 1991 des frais de procédure et des indemnités en matière de juridiction administrative (Tarif/JA; RSF 150.12), dans sa teneur au 1<sup>er</sup> janvier 2011, applicable par le biais de l'art. 146 al. 1 CPJA.

Compte tenu de la difficulté et de l'importance relatives du litige, des seules opérations nécessaires effectuées par son mandataire intervenu en cours de procédure et de sa liste de frais déposée le 23 août 2011, il se justifie de fixer l'indemnité globale à laquelle la recourante a droit pour ses frais de défense à 2'070 francs, soit 9 heures à 230 francs/heure, plus 71 fr. 60 de débours, étant précisé que les photocopies sont indemnisées à raison de 40 centimes par copie (art. 9 al. 2 Tarif/JA), plus 162 fr. 75 au titre de la TVA (7.6% sur 2'141 fr. 60) pour les prestations réalisées jusqu'au 31 décembre 2010, et à 153 fr. 35, soit 40 minutes à 230 francs/heure, plus 5 fr. 40 de débours, plus 12 fr. 70 au titre de la TVA (8% sur 158 fr. 75) pour les prestations réalisées en 2011, soit à un montant total de 2'475 fr. 80, et de la mettre intégralement à la charge de l'autorité intimée.

### **I a C o u r a r r ê t e :**

I. Le recours du 9 mars 2009 est admis et la décision sur opposition du 9 février 2009 annulée.

Partant, la cause est renvoyée à l'autorité intimée pour nouvelle décision au sens des considérants.

II. Il n'est pas perçu de frais de justice.

III. Il est alloué à la recourante une indemnité de partie fixée à 2'223 fr. 35, plus 77 francs de débours, plus 162 fr. 75 au titre de la TVA à 7.6% et 12 fr. 70 au titre de la TVA à 8%, soit à un total de 2'475 fr. 80, mise intégralement à la charge de l'autorité intimée.

Un recours en matière de droit public peut être déposé auprès du Tribunal fédéral contre le présent jugement dans un délai de 30 jours dès sa notification. Ce délai ne peut pas être prolongé. Le mémoire de recours sera adressé, en trois exemplaires, au Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne. Il doit indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve et être signé. Les motifs doivent exposer succinctement en quoi le jugement attaqué viole le droit. Les moyens de preuve en possession du (de la) recourant(e) doivent être joints au mémoire de même qu'une copie du jugement, avec l'enveloppe qui le contenait. La procédure devant le Tribunal fédéral n'est en principe pas gratuite.

Givisiez, le 1<sup>er</sup> septembre 2011/avi

Le Greffier-rapporteur :

Le Président suppléant :

Communication.