

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2001/2004

ATAS/1007/2005

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 1

Du 17 novembre 2005

En la cause

Madame C _____, domiciliée à Cologny,
comparant par Me François ROULLET, en l'étude
duquel elle élit domicile

recourante/demanderesse

contre

FUTURA CAISSE-MALADIE ET ACCIDENT,
sise rue du Nord 5, à Martigny

intimée/défenderesse

Siégeant : Mme Doris WANGELER, Présidente,
Mmes Karine STECK et Isabelle DUBOIS, Juges

EN FAIT

1. Madame C _____, née en 1942, domiciliée en Suisse, était assurée, en 2003, pour l'assurance obligatoire des soins selon la loi fédérale sur l'assurance-maladie (LAMal) auprès de FUTURA, caisse-maladie et accident (ci-après la caisse-maladie). Elle avait également contracté des assurances complémentaires selon la loi fédérale sur le contrat d'assurance (LCA) auprès du même assureur, notamment pour la couverture des soins en division privée dans le monde entier.
2. En date du 28 mars 2003, son médecin traitant, le Dr M _____, gynécologue, s'est adressé au Dr N _____, médecin-conseil de la caisse-maladie, pour l'informer que sa patiente souffrait d'un carcinome mammaire, confirmé, au niveau du sein droit. Le Dr M _____ sollicitait la prise en charge d'une thérapie chirurgicale d'avant-garde associée à une irradiation per-opératoire pratiquée par l'équipe du Professeur O _____ à Milan, thérapie qui permettait d'éviter la radiothérapie post-opératoire du sein traité conservativement avec trente-trois séances d'irradiation. Il avait conseillé ce traitement à l'assurée, car elle supportait mal l'idée d'une radiothérapie s'étalant sur plus de six semaines ; cette nouvelle thérapie n'était pas encore pratiquée à Genève.
3. Par courrier du 16 avril 2003, le Dr P _____, oncologue, a demandé au Dr N _____ de bien vouloir étudier la possibilité de prise en charge d'un traitement non disponible en Suisse. Il a expliqué que l'assurée pouvait bénéficier d'une excision avec radiothérapie simultanée en une séance, traitement qui était pratiqué à Milan par l'équipe du Professeur O _____. Cette technique qui présentait certainement une économie et surtout une amélioration de la qualité de vie des patients n'était pas encore disponible en Suisse.
4. Par courrier du 15 octobre 2003, l'assurée s'est adressée à sa caisse-maladie pour lui demander de bien vouloir prendre en charge le coût du traitement à Milan, étant disposée à payer elle-même la différence de prix si le traitement à l'étranger était plus coûteux que celui pratiqué à Genève.
5. Le Professeur R _____, médecin-chef du service de radio-oncologie des Hôpitaux Universitaires de Genève (ci-après les HUG) a établi une attestation en date du 15 octobre 2003, dans laquelle il a mentionné que l'assurée était porteuse d'une néoplasie du sein droit de bas grade à un stade précoce (cliniquement stade 1). Outre l'hormonothérapie actuellement suivie, l'une des approches thérapeutiques pour une tumeur de ce type correspondait à une proposition de l'institut européen d'oncologie à Milan consistant en une excision large de la tumeur, en un prélèvement du ganglion sentinelle et en une irradiation intra-opératoire du lit tumoral par un faisceau d'électrons en une seule séance. Les éléments dont il disposait parlaient en faveur de cette approche pour cette patiente. Il était personnellement convaincu que la qualité de la chirurgie et de la

radiothérapie proposées à Milan était de plus haut niveau. Il précisait enfin que ladite radiothérapie intra-opératoire n'était pas disponible en Suisse.

6. Dans un avis du 20 octobre 2003, le Dr N_____ a relevé que le mode de traitement du service du Professeur O_____ de Milan était considéré comme expérimental. Il ne présentait aucune preuve d'efficacité à long terme, contrairement au procédé de traitement suisse. Il n'y avait aucune raison médicale que cette thérapie soit pratiquée à Milan.
7. Par courrier du 28 octobre 2003, la caisse-maladie s'est adressée à l'avocat de l'assurée, l'informant qu'une prise en charge des soins à l'étranger ne faisait pas partie du catalogue des prestations de la LAMal. De surcroît, un traitement adéquat existait en Suisse.
8. L'assurée a été hospitalisée à l'institut européen d'oncologie de Milan du 6 au 8 novembre 2003 et a subi le traitement prévu. Le total de la facture des soins dispensés dans cet établissement s'est élevé à 23'094 euros 30.
9. Par décision du 18 juin 2004, la caisse-maladie a refusé la prise en charge du traitement en Italie au motif que l'assurance obligatoire des soins ne supportait que le coût des traitements effectués en cas d'urgence à l'étranger, ce qui n'était pas le cas en l'occurrence. De même, aucun remboursement ne pouvait non plus intervenir par l'assurance combinée d'hospitalisation (assurance privée), à défaut d'urgence.
10. Par courrier du 16 juillet 2004, l'assurée a formé opposition à cette décision, concluant à la prise en charge de son traitement à Milan pour les raisons invoquées par les Drs P_____ et R_____.
11. Par décision sur opposition du 26 août 2004, l'assurance a confirmé sa décision initiale au motif qu'en l'absence d'urgence, le traitement pratiqué à l'étranger ne pouvait être pris en charge. En outre, les assurances complémentaires souscrites par l'assurée ne prévoyaient pas non plus le remboursement de cette thérapie.
12. Par courrier du 24 septembre 2004, l'assurée a recouru auprès du Tribunal de céans, concluant, sous suite de dépens, à la prise en charge de son traitement à Milan, à hauteur de 23'094 euros 30, avec intérêts à 5% dès le 31 décembre 2003. Elle a fait valoir que le traitement de radiothérapie post-opératoire pratiqué à Genève s'étalait sur six semaines et engendrait divers effets secondaires, dont une brûlure des tissus mammaires directement soumis aux irradiations. Or, le traitement proposé par le Professeur O_____ à Milan par irradiation per-opératoire du lit tumoral par un faisceau d'électrons en une seule séance évitait les séances de radiothérapie post-opératoire et les effets secondaires. Cette technique n'était actuellement pas pratiquée en Suisse. Son coût était inférieur à celui lié aux trente-trois séances d'irradiation qui auraient dû intervenir. En outre, selon le Tribunal fédéral des

assurances (ci-après le TFA), un traitement prodigué à l'étranger, hors situation d'urgence, devait être remboursé s'il ne pouvait être fourni en Suisse et s'il était efficace et économique, trois conditions remplies par le traitement pratiqué. De surcroît, l'assurance complémentaire MUNDO prévoyait dans ses conditions générales la prise en charge des cas maladie au sens de l'art. 25 LAMal ; le traitement litigieux, pratiqué par des médecins, devait dès lors, en tout cas, être supporté par l'assurance complémentaire.

13. Dans sa réponse du 26 novembre 2004, l'intimée a rappelé le principe de la territorialité qui régissait le système de l'assurance-maladie. Les assurés pouvaient se faire soigner à l'étranger en cas d'urgence ou lorsqu'une prestation équivalente n'existait pas en Suisse. Des avantages minimaux, difficilement calculables ou discutables d'un traitement pratiqué à l'étranger, de même qu'une plus grande expérience dans le domaine n'étaient pas considérés comme des critères médicaux permettant la prise en charge du traitement à l'étranger. Or, en l'occurrence, le traitement litigieux aurait pu d'un point de vue médical être pratiqué en Suisse. De plus, aucun élément ne permettait de dire que le traitement en Suisse aurait représenté plus de risques que celui proposé en Italie. Par contre, la thérapie pratiquée à Milan n'offrait pas encore de garanties supérieures à cinq ans et son efficacité n'était pas encore prouvée, contrairement au traitement suisse qui garantissait des résultats à long terme. Dès lors, comme la recourante pouvait se faire traiter de manière adéquate à Genève, que l'efficacité des traitements pratiqués en Suisse était reconnue et que ces derniers comportaient moins de risques que ceux effectués en Italie, il n'y avait aucune raison qui justifiait une dérogation au principe de la territorialité.
14. Dans sa réplique du 28 janvier 2005, la recourante a fait valoir que le traitement à l'étranger permettait d'éviter d'importants effets secondaires et des souffrances, ainsi que six semaines de radiothérapie. En outre, elle a transmis un courrier du Dr S _____ du 14 janvier 2005, qui indiquait que le traitement litigieux était certes innovateur, mais que ses résultats étaient clairement reconnus par le monde scientifique de haut niveau. Selon ce médecin, il était faux de prétendre que les traitements pratiqués en Suisse présentaient moins de risques que ceux effectués en Italie, car le taux de rechute n'était que de 1,2% pour les patientes traitées par l'équipe du Professeur O _____, taux se situant dans la fourchette inférieure des résultats rapportés avec la thérapie classique, dont les inconvénients étaient de loin supérieurs. La recourante a persisté pour le surplus dans les conclusions et l'argumentation de son recours.
15. Dans sa duplique du 24 février 2005, l'intimée a rappelé que le traitement litigieux n'offrait pas encore toutes les garanties nécessaires ; le mode de traitement du Professeur O _____ était actuellement considéré comme expérimental et ne présentait aucune preuve d'efficacité à long terme, contrairement au procédé de traitement Suisse. La caisse-maladie a en outre relevé que dans l'assurance

obligatoire des soins, il n'existait pas de droit à la substitution de la prestation. Enfin, l'assurance complémentaire MUNDO n'était pas offerte par la Fondation FUTURA.

16. Une audience de comparution personnelle et d'enquêtes s'est déroulée devant le Tribunal de céans le 13 septembre 2005. Ont été entendus à titre de témoins les Drs P_____ et S_____, spécialistes en oncologie.

Le Dr P_____ a exposé que le traitement standard du cancer du sein consistait en une excision de la tumeur, accompagnée d'une radiothérapie du sein pour limiter les risques de récidives. Une des méthodes de traitements consistait à procéder à une radiothérapie locale durant l'intervention, ce qui évitait un traitement de radiothérapie long (trois à quatre semaines), qui pouvait entraîner des déformations de la texture du sein notamment. Ce type de traitement ne constituait pas encore une technique largement répandue et se pratiquait dans certains centres, dont celui de Milan. Les résultats obtenus dans ces centres montraient qu'une radiothérapie ainsi faite lors de l'intervention était équivalente du point de vue de l'efficacité à une radiothérapie classique de trois à quatre semaines. Cette méthode n'était pas appliquée en Suisse car elle nécessitait des équipements spécifiques qui ne pouvaient être assumés actuellement en raison de problèmes budgétaires. Ce type de traitement se trouvait maintenant dans une phase intermédiaire entre la phase expérimentale des recherches cliniques et le traitement standard. Les avantages de la technique de Milan étaient les suivants : gain de confort et de temps, aspect psychologique, moins de toxicité sur le sein (pas de brûlures et d'altération de la texture du sein), meilleure protection des organes s'agissant plus particulièrement du sein gauche, ceci pour un traitement d'une qualité équivalente. Actuellement, la radiothérapie conventionnelle était la meilleure technique disponible en Suisse.

Quant au Dr S_____, il a formulé les remarques suivantes : Le fait que le traitement de Milan ne fut pas encore disponible en Suisse ne signifiait pas qu'il ne soit pas reconnu. Les résultats obtenus par le centre de Milan étaient équivalents à ceux réalisés par la radiothérapie conventionnelle. En 2003 déjà, il ne s'agissait plus, pour ce type de traitement, d'une phase expérimentale. En Suisse, la mise en place de l'équipement nécessaire à cette technique était actuellement discutée (choix du matériel). Il était vraisemblable que l'hôpital de BELLINZONE soit équipé dans une année environ. Il n'y avait pas d'avantages sur le plan médical au sens strict du terme pour la méthode de Milan. Celle-ci constituait en revanche un confort et un gain de temps - la radiothérapie classique prenant entre cinq à sept semaines -, qui pouvaient éviter l'angoisse des séances de radiothérapie classique. Il n'y avait pas de risques de brûlures avec cette méthode. S'agissant de la déformation post-radiothérapeutique, elle était rare pour les deux techniques et l'on ne pouvait relever de différences notables entre les deux. La technique de Milan provoquait cependant nettement moins de modification de la texture cutanée et

n'irritait pas la peau. Quant à la question de la protection des organes, elle n'était plus actuellement un problème du fait des nouvelles techniques de radiothérapie. Le taux de rechute pour les patientes traitées à Milan était très bas, soit environ 1,2%, alors qu'il était à situer dans une fourchette de 1 à 3% dans le cadre d'une radiothérapie conventionnelle. Le Dr S_____ était très favorable à la technique pratiquée à Milan, qui deviendrait dans les cinq à dix ans le standard en Suisse. L'indication de cette technique était actuellement suffisamment établie pour que cette méthode soit diffusée. En matière de rechute locale du cancer du sein, une observation sur cinq ans était considérée comme étant un long terme, lesdites rechutes étant rares après cinq ans. Dans certains cas, des observations pouvaient être valablement faites sur des temps plus courts, soit sur une année et demi par exemple. Une observation sur quinze ans était impossible.

Le Tribunal de céans a sollicité de l'intimée, dans un délai au 26 septembre 2005, la production des conditions générales de l'assurance combinée et privée d'hospitalisation contractée par la recourante.

17. Par courrier du 21 septembre 2005, l'intimée a transmis ses conditions générales, ainsi qu'un avis de son médecin-conseil suite aux audiences de comparution personnelle et d'enquêtes du 13 septembre 2005.
18. Par courrier du 12 octobre 2005, la recourante a demandé que le dernier avis du médecin-conseil de l'intimée, n'ayant pas été produit sur demande du Tribunal, soit écarté de la procédure.
19. Par courrier du 13 octobre 2005, le Tribunal de céans a retourné la correspondance du Dr N_____ à la caisse-maladie, l'écartant ainsi de la procédure et a gardé la cause à juger.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1^{er} août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales, composé de cinq juges, dont un président et un vice-président, cinq suppléants et seize juges assesseurs (art. 1 let. r et 56 T LOJ).

Suite à l'annulation de l'élection des seize juges assesseurs, par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

2. La recourante réclame le remboursement du traitement effectué à l'institut européen d'oncologie à Milan en vertu de l'assurance fondée sur la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 18 mars 1994 (LAMal), mais également de son assurance complémentaire d'hospitalisation, soumise à la loi sur le contrat d'assurance du 2 avril 1908 (LCA).

a) Le Tribunal de céans connaît en instance unique des contestations relatives à la LAMal. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56V al. 1 let. 4 LOJ et 60 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 - LPGA).

b) S'agissant des assurances complémentaires, l'assuré doit saisir directement l'autorité judiciaire, par la voie d'une action qui doit être intentée dans les deux ans à dater du fait d'où naît l'obligation qui dérive du contrat d'assurance (art. 46 al. 1, 1^{ère} phrase LCA), ce délai pouvant être interrompu selon les règles générales du droit privé. En l'espèce, il y a lieu de considérer que le recours comprend également une demande en paiement, laquelle interjetée le 24 septembre 2004 devant la juridiction compétente (art. 56 V al. 1 let. c LOJ) pour des prestations litigieuses de décembre 2003 est recevable.

3. Il convient tout d'abord de préciser que les écritures transmises par l'intimée le 21 septembre 2005 ont été écartées de la procédure, au motif qu'elles n'apportaient aucun élément nouveau qui n'ait déjà été soulevé par la caisse-maladie.

4. Le Tribunal de céans constate que la demande de l'assurée basée sur la LCA doit être rejetée. En effet, depuis l'entrée en vigueur de la LAMal, le 1^{er} janvier 1996, les assurances complémentaires à l'assurance-maladie sociale au sens de cette loi sont soumises au droit privé, plus particulièrement à la LCA (art. 12 al. 3 LAMal ; ATF 124 III 44 consid. 1a/aa, 229 consid. 2b) et au droit des obligations pour tout ce qui n'est pas réglé par la LCA (art. 100 al. 1 LCA). Le droit aux prestations d'assurances se détermine donc sur la base des dispositions contractuelles liant l'assuré et l'assureur, en particulier des conditions générales ou spéciales d'assurance (ATFA non publié du 6 mars 2001 en la cause 5C 263/2000). Or, les conditions particulières de l'assurance combinée d'hospitalisation - édition janvier 1997 - (CPA) de la caisse-maladie prévoient uniquement la couverture des frais d'hospitalisation en division privée d'un établissement hospitalier dans le monde entier en soins généraux ou psychiatriques pour les malades de type aigu, lorsque l'assuré tombe malade ou est victime d'un accident à l'étranger et qu'il est hospitalisé. Sauf accord préalable de l'assureur, les traitements volontaires à l'étranger ne sont pas pris en charge (art. 2 et 6 CPA). Or, il s'agit bien en l'occurrence d'un traitement volontaire à l'étranger, puisque la demanderesse s'est rendue à Milan dans le but de s'y faire soigner. Ainsi, en l'absence d'accord préalable, elle n'a pas droit au remboursement des frais liés à ce traitement sur la base de son assurance complémentaire privée.

-
5. La LAMal régit l'assurance-maladie sociale, qui comprend l'assurance obligatoire des soins et une assurance facultative d'indemnités journalières (art. 1a al. 1 LAMal). Selon l'art. 34 al. 2 LAMal, le Conseil fédéral peut décider de la prise en charge, par l'assurance obligatoire des soins, des coûts des prestations prévus aux art. 25 al. 2 (prestations générales en cas de maladie) ou 29 (maternité) LAMal fournies à l'étranger pour des raisons médicales (1^{ère} phrase) et peut limiter cette prise en charge (3^{ème} phrase). Se fondant sur cette délégation de compétence, l'autorité exécutive a édicté l'art. 36 de l'ordonnance sur l'assurance-maladie du 27 juin 1995 (OAMal), intitulé « prestations à l'étranger ». Selon l'al. 1^{er} de cette disposition, le Département fédéral de l'intérieur (ci-après DFI) désigne, après avoir consulté la commission compétente, les prestations prévues aux art. 25 al. 2 et 29 LAMal 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. Dans ce cas, les prestations sont prises en charge jusqu'à concurrence du double du montant qui aurait été payé si le traitement avait eu lieu en Suisse (al. 4). Le DFI, suivant en cela des recommandations de la commission fédérale des prestations générales, s'est abstenu d'établir une liste, opération qui n'était pas réalisable en pratique (ATF 128 V 76 sous let. d).

Dans l'arrêt cité aux ATF 128 V 75, le TFA a jugé que le non-établissement de cette liste ne faisait pas obstacle, d'une manière générale et absolue, à la prise en charge de traitements à l'étranger qui ne peuvent être fournis en Suisse. En effet, la règle légale est suffisamment précise pour être appliquée. Il convient toutefois de s'assurer d'une part que la prestation - au sens des art. 25 al. 2 et 29 LAMal - répondant aux critères d'adéquation ne puissent réellement pas être fournie en Suisse et d'autre part que les critères d'efficacité et d'économicité soient également pris en compte (ATF 128 V 80 consid. 4).

Les prestations mentionnées à l'art. 25 LAMal doivent ainsi, pour être prises en charge par l'assurance obligatoire des soins, être efficaces, appropriées et économiques. L'efficacité doit être démontrée selon des méthodes scientifiques (art. 32 al. 1 LAMal). Une prestation est efficace lorsqu'on peut objectivement en attendre le résultat thérapeutique visé par le traitement de la maladie, à savoir la suppression la plus complète possible de l'atteinte à la santé somatique ou psychique (ATF 128 V 165 consid. 5c/aa; RAMA 2000 n° KV 132 p. 281 consid. 2b). La question de son caractère approprié s'apprécie en fonction du bénéfice diagnostique ou thérapeutique de l'application dans le cas particulier, en tenant compte des risques qui y sont liés au regard du but thérapeutique (ATF 127 V 146 consid. 5). Le caractère approprié relève en principe de critères médicaux et se confond avec la question de l'indication médicale: lorsque l'indication médicale est clairement établie, le caractère approprié de la prestation l'est également (ATF 125 V 99 consid. 4a; RAMA 2000 n° KV 132 p. 282 consid. 2c). Le critère de l'économicité concerne le rapport entre les coûts et le bénéfice de la mesure, lorsque dans le cas concret différentes formes et/ou méthodes de traitements efficaces et

appropriées entrent en ligne de compte pour combattre une maladie (ATF 127 V 146 consid. 5; RAMA 2004 n° KV 272 p. 111 consid. 3.1.2).

L'efficacité, l'adéquation et l'économicité de traitements fournis en Suisse par des médecins sont présumées (cf. art. 33 al. 1 LAMAL *a contrario* ; RAMA 2000 n° KV 132 p. 283 ss consid. 3). Une exception au principe de la territorialité selon l'art. 36 al. 1 OAMal en corrélation avec l'art. 34 al. 2 LAMal n'est admissible que dans deux éventualités du point de vue de la LAMal. Ou bien il n'existe aucune possibilité de traitement de la maladie en Suisse ; ou bien il est établi, dans un cas particulier, qu'une mesure thérapeutique en Suisse, par rapport à une alternative de traitement à l'étranger, comporte pour le patient des risques importants et notablement plus élevés (RAMA 2004 n° KV 253 p. 231 consid. 2). Il s'agira, en règle ordinaire, de traitements qui requièrent une technique hautement spécialisée ou de traitements complexes de maladies rares pour lesquels, en raison précisément de cette rareté, on ne dispose pas en Suisse d'une expérience diagnostique ou thérapeutique suffisante (G. EUGSTER, *Krankenversicherung in : Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit*, n° 180). En revanche, quand des traitements appropriés sont couramment pratiqués en Suisse et qu'ils correspondent à des protocoles largement reconnus, l'assuré n'a pas droit à la prise en charge d'un traitement à l'étranger en vertu de l'art. 34 al. 2 LAMal. C'est pourquoi les avantages minimes, difficiles à estimer ou encore contestés d'une prestation fournie à l'étranger, ne constituent pas des raisons médicales au sens de cette disposition ; il en va de même du fait qu'une clinique à l'étranger dispose d'une plus grande expérience dans le domaine considéré (RAMA 2003 n° KV p. 231 consid. 2 ; ATFA non publié du 19 août 2005 en la cause K 78/05).

Une interprétation stricte des raisons médicales doit être de mise (cf. G. LONGCHAMP, *Conditions et étendue du droit aux prestations de l'assurance-maladie sociale*, thèse, Berne 2004, page 262 ; dans le même sens G. EUGSTER, *op. cit.* n° 180). Il convient en effet d'éviter que les patients ne recourent à grande échelle à une forme de « tourisme médical » à la charge de l'assurance-maladie obligatoire. A cet égard, il ne faut pas perdre de vue que le système de la LAMal est fondé sur le régime des conventions tarifaires avec les établissements hospitaliers. Une partie du financement des hôpitaux repose sur ces conventions (art. 49 LAMal). Ce serait remettre en cause ce financement - et la planification hospitalière qui lui est intrinsèquement liée - que de reconnaître aux assurés le droit de se faire soigner aux frais de l'assurance obligatoire dans un établissement très spécialisé à l'étranger afin d'obtenir les meilleures chances de guérison possibles ou de se faire traiter par les meilleurs spécialistes à l'étranger pour le traitement d'une affection en particulier. A terme, cela pourrait compromettre le maintien d'une capacité de soins ou d'une compétence médicale en Suisse, essentielles pour la santé publique (cf. par analogie, s'agissant des impératifs susceptibles d'être invoqués pour justifier une entrave à la libre prestation des services dans l'Union Européenne en matière de soins hospitaliers : arrêt de la Cour de justice des communautés

européennes [CJCE] du 13 mai 2003, MÜLLER-FAURE et VAN RIET, rec. 2003 I page 4509, points 72 ss et du 12 juillet 2001, SMITS et PEERBOOMS, rec. 2001 I page 5473, points 72 ss). C'est une des raisons d'ailleurs pour lesquelles l'assuré n'a pas droit, en l'absence de raisons médicales, au remboursement d'un montant équivalent aux frais qui auraient été occasionnés si le traitement avait eu lieu en Suisse. En ce sens, l'assuré ne peut pas se prévaloir du droit à la substitution de la prestation (ATF 126 V 332 consid. 1b ; ATFA non publié du 19 août 2005 en la cause K 78/05).

Enfin, il convient de relever que le TFA s'est prononcé en date du 19 août 2005 dans un arrêt non publié en la cause K 78/05 sur une affaire tout à fait similaire, refusant la prise en charge d'un traitement à l'étranger d'une tumeur par radiothérapie intra-opératoire, au motif que bien que cette méthode diminuât dans certaines circonstances le risque local de récurrence et qu'elle n'ait pas été introduite aux HUG essentiellement pour des raisons logistiques et financières, l'on ne pouvait admettre que le traitement en Suisse - dont le caractère approprié n'était pas discutable - comportaient des risques notablement plus élevés que le traitement litigieux; ainsi, le fait que la radiothérapie intra-opératoire fut un élément positif supplémentaire dans le traitement considéré dans son ensemble n'était pas suffisant au regard de la jurisprudence pour justifier sa prise en charge par l'assurance obligatoire de soins.

6. En l'espèce, il ressort du dossier que le traitement du cancer du sein est pratiqué en Suisse sous la forme d'une excision de la tumeur, accompagnée d'une radiothérapie du sein sur quelques semaines (de trois à sept semaines), pour limiter les risques de récurrences.

Selon les deux spécialistes interrogés par le Tribunal de céans, le traitement pratiqué à Milan diffère de celui pratiqué en Suisse par le type de radiothérapie effectué, soit une radiothérapie intra-opératoire. Les deux types de traitements (avec radiothérapie intra-opératoire et avec radiothérapie classique) ont des résultats identiques au sens strict du terme. Il convient de relever que lors de la radiothérapie classique, la protection des organes n'est actuellement plus un problème du fait des nouvelles techniques. Les avantages de la méthode pratiquée à Milan sont notamment un gain de confort et de temps et moins de toxicité sur le sein (pas de brûlures ou d'altération de la texture cutanée). L'aspect psychologique est également important, puisque le traitement de Milan permet d'éviter une radiothérapie lourde sur plusieurs semaines. Quant à l'aspect financier, le traitement pratiqué à Milan est moins coûteux. Il semblerait en outre que le risque de récurrence soit faible après un tel traitement, soit de 1,2%, alors qu'il est à situer dans une fourchette de 1 à 3% dans le cadre d'une radiothérapie conventionnelle. Par ailleurs, les deux spécialistes entendus ont relevé qu'en 2003, cette méthode de traitement ne se trouvait plus dans une phase expérimentale et que probablement, dans un avenir proche, elle deviendrait un standard en Suisse. S'agissant de la

phase de recul optimal pour juger des avantages de la méthode pratiquée à Milan, les spécialistes estiment que dans le cas de tumeurs du sein, un recul de cinq ans est déjà raisonnable. Enfin, le traitement avec radiothérapie intra-opératoire n'est actuellement pas pratiqué en Suisse pour des raisons essentiellement logistiques et financières.

L'on peut déduire de ces déclarations qu'il n'existait pas de raison médicale impérieuse pour que la patiente se fît traiter à Milan. En effet, il n'est en l'occurrence pas possible de retenir qu'un traitement en Suisse - dont le caractère approprié n'est pas discutable - comportait des risques notablement plus élevés que le traitement litigieux. L'on ne peut pas non plus retenir une différence sur le plan médical notable - notamment quant à l'efficacité - entre les deux types de traitements et les avantages invoqués dans le traitement de Milan, soit le confort de gain et de temps, l'aspect psychologique et la non-altération de la texture cutanée du sein ne sauraient justifier au regard de la jurisprudence susmentionnée la prise en charge dudit traitement par l'assurance obligatoire des soins. Il convient enfin de rappeler que le traitement standard du cancer du sein à Genève est parfaitement maîtrisé et que l'on dispose en Suisse d'une expérience thérapeutique largement suffisante pour traiter ces affections. De surcroît, les deux spécialistes cités comme témoins ont estimé qu'il n'y avait pas d'avantages, sur le plan médical au sens strict du terme, pour la méthode de Milan.

7. Il découle de ce qui précède que le recours est mal fondé et doit être rejeté.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

(conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ)

En ce qui concerne le recours basé sur la LAMal :

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.
3. Dit que la procédure est gratuite.
4. Informe les parties de ce que, s'agissant de la LAMal, elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par pli recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

En ce qui concerne la demande basée sur la LCA :

A la forme :

1. Déclare la demande recevable.

Au fond :

2. La rejette.

3. Dit que la procédure est gratuite.
4. Informe les parties que, s'agissant de la LCA et dans les limites des art. 43 ss et 68 ss de la loi fédérale sur l'organisation judiciaire du 16 décembre 1943, le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours au Tribunal fédéral dans les trente jours dès sa notification. Le mémoire de recours sera adressé en trois exemplaires au Tribunal cantonal des assurances, 18, rue du Mont-Blanc, 1201 Genève. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyen de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

Marie-Louise QUELOZ

La Présidente :

Doris WANGELER

La secrétaire-juriste : Frédérique Glauser

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral de la santé publique et à l'Office fédéral des assurances privées par le greffe le