RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/762/2004 **ATAS/47/2005**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

6ème Chambre

du 24 janvier 2005

En la cause

Monsieur B_____ et Madame B_____ recourants

contre

FTMH Assurances Maladie & Accidents, Weltpostrasse 20, 3000 Berne intimée
15

Siégeant : Madame Valérie MONTANI, Présidente, Mesdames Doris WANGELER et Karine STECK, Juges.

EN FAIT

1. Le 2 septembre 2003, les époux B_____, né en septembre 1967 et B_____, née en mars 1972 ont déclaré à la FTMH assurances maladie et accidents – caisse maladie n° 57 (ci-après : l'assureur) l'apparition lors d'un séjour au Kosovo, pour M. B_____, de douleurs au dos, aux jambes et à la tête (lombosciatalgies et syndrome cervical) et pour Mme B_____ de douleurs au dos, aux jambes et à la tête. Les affections avaient nécessité pour chacun d'eux un traitement du 14 juillet au 20 août 2003 auprès du centre médical Banja e Kllokotit (ci-après : le centre médical), pour un montant de 925 euros par personne.

   Etaient jointes deux attestations des Drs L_____ et M_____ ainsi qu'une ordonnance de médicaments pour un montant de 313 euros au nom de M. B_____ et une autre pour un montant de 299 euros au nom de Mme B_____.

   Les assurés indiquaient que M. B_____ était traité en Suisse par les Drs N_____ et O_____ et Mme B_____ par le Dr. P_____.

2. Le 12 janvier 2004, de Dr N_____ a attesté, sans mention du nom de l'assuré, l'existence d'un syndrome lombo-sacré chronique, de lombosciatalgie droite, d'un syndrome de céphalées cervicales chroniques et d'un syndrome pseudo neurasthénique.

3. Le 3 février 2004, l'assureur a refusé de rembourser aux époux B_____ les factures transmises, au motif qu'elles étaient en langue étrangère et que les assurés ne les avaient pas fait traduire malgré une demande en ce sens. Il n'apparaissait par ailleurs pas qu'il s'agissait d'un cas d'urgence.

4. Le 17 février 2004, les assurés se sont opposés à cette décision en relevant qu'ils avaient été victimes d'une crise aiguë des affections dont ils souffraient.

5. Le 10 mars 2004, l'assureur a rejeté l'opposition au motif que la vérification des prestations médicales par le Dr L_____ restait impossible.

6. le 13 avril 2004, les assurés ont recouru auprès du Tribunal cantonal des assurances sociales à l'encontre de cette décision. Ils souffraient tous deux d'un syndrome cervico-céphaléo et d'un syndrome lombosacral chronique. En juillet 2003, ils étaient partis en vacances au Kosovo, leur pays d'origine, et étaient arrivés « totalement bloqués ». Le Dr L_____ avait bien certifié qu'il s'agissait de cas d'urgence. Un tel blocage, survenu après le voyage, était malheureusement apparemment possible.

   Le Tribunal cantonal des assurances sociales a enregistré les recours sous les numéros de causes A/762/2004 et A/763/2004.

7. Le 13 mai 2004, l'assureur a conclu au rejet du recours.

8. A la demande du Tribunal cantonal des assurances sociales, les recourants ont transmis le 20 juin 2004 une traduction officielle des deux attestations des Drs L_____ et Q_____ du centre médical. Les deux attestations ont été traduites de la manière suivante :

   a) Centre Médical de réhabilitation

   « Banja e Kllokotit » N° de matricule 42

   Feuille de sortie

   Le patient B_____, né en septembre 1967, domicilié à Devajë, travailleur en Suisse a été soigné auprès de notre centre du 14.07.2003 au 20 août 2003.

   Diagnostic : (cf. original)

   Le patient s'est présenté en urgence avec des douleurs au segment LS ainsi que dans la jambe droit. Les douleurs ont commencé la veille quand il était en train de travailler autour de sa maison.

   Le traitement de balnéothérapie a été efficace. Il a été traité également avec hydro kinésie, électro analgésie, thermo procédure, exercices médicaux, massages manuels dans la zone de la nuque et au segment LS. Autres traitements : (cf. original).

   Les frais médicaux s'élèvent à 925 euro.

   Dr M_____ Responsable du Centre
   (signature) A. R_____
   (signature) »

   b) Centre Médical de réhabilitation

   « Banja e Kllokotit » N° de matricule 41

   Feuille de sortie

   La patiente B_____, née en mars 1972, domiciliée à Devajë, travailleuse en Suisse a été soignée auprès de notre centre du 14.07.2003 au 20.08.2003.

   Diagnostic : (en latin dans le texte) soit syndroma cervico-cephalea chr. Syndroma lumbosaccale chr. Oedema cruris bill.

   La patiente s'est présentée en urgence suite à une aggravation des douleurs au segment LS qui sont survenues subitement. Elle souffre depuis quelques années de ces douleurs.

Le traitement de balnéothérapie a été efficace. Elle a été traitée également avec hydro kinésie, électro analgésie, thermo procédure, exercices médicaux, massages manuels dans la zone de la nuque et au segment LS. Autres traitements : (en latin dans le texte).

Les frais médicaux s'élèvent à 925 euros .

Dr Sahsivar M_____ Responsable du Centre
(signature) A. R_____
(signature) »

9. Le 30 août 2004, l'assureur a transmis des observations suite à la traduction des pièces précitées. Il ressortait des pièces que les recourants avaient effectué un traitement de balnéothérapie, soit une cure balnéaire. Or, le centre médical en cause n'était pas un fournisseur de prestations reconnu selon la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 18 mars 1994 (LAMal) et les recourants n'avaient pas été adressés par leur médecin-traitant. Une cure balnéaire n'était pas un traitement d'urgence mais un traitement planifié.

10. Par ordonnance du 23 septembre 2004, le Tribunal cantonal des assurance sociales a joint la cause A/763/2004 à la cause A/762/2004.

11. Le 1er novembre 2004, le Tribunal de céans a tenu une audience de comparution personnelle des parties. L'assureur, excusé, ne s'est pas présenté.

M. B_____ a déclaré « nous sommes partis le 28 juin 2003 au Kosovo. Le voyage dure 2 jours. Nous sommes arrivés le 30 juin 2003, peut-être le 29 juin ou le 1er juillet.

J'ai des problèmes de dos car j'ai porté de la ferraille lourde, j'ai également un nerf blessé à la jambe ce qui m'occasionne des fourmis quand je reste assis longtemps.

Nous étions déjà malades avant de partir. Nous faisons des traitements en Suisse.

En arrivant, nous étions tout bloqués en raison du voyage. Nous ne sommes pas allés tout de suite chez le médecin, nous avons pris les médicaments que nous possédions déjà. Le 14 juillet 2003, nous nous sommes rendus au centre de réhabilitation. Mon cousin, le Dr B_____, qui est médecin généraliste nous a examinés et nous a conseillé la clinique Banja e Kllokotit.

C'est la troisième fois que nous rentrons au Kosovo pour renouveler nos passeports. La première fois j'ai dû consulter en arrivant un orthopédiste, de Dr S_____. Cette année, mon épouse a fait un séjour à l'Hôpital de 21 jours pour les mêmes raisons médicales. Nous sommes depuis 2004 à la Mutuelle Valaisanne. Notre demande de remboursement est pendante.

Nous ne connaissions pas le Dr L_____. Nous ne nous étions jamais fait soigner au Centre médical de réhabilitation. Nous logeons au Kosovo dans un village à 60 kilomètres de Pristina. Le Centre médical est à 5 kilomètres de notre village. Mon cousin travaille dans un centre d'urgences à Pristina. Il a estimé qu'il n'était pas nécessaire que nous nous rendions aux urgences à l'Hôpital. Il était préférable de nous faire suivre au centre médical, lequel est un des trois meilleurs en Europe pour les problèmes notamment de dos et de jambes.

Nous n'avons pas dit au Dr L_____ que nous nous étions bloqués le dos alors que nous étions en train de travailler autour de notre maison. Le docteur a indiqué cela de son propre chef.

Je me fais soigner principalement par le Dr N_____ généraliste et également à l'Hôpital.

En 2002, nous nous étions déjà fait soigner au Centre médical de réhabilitation Banja e Kllokotit. L'orthopédiste que j'avais consulté nous avait envoyé ma femme et moi dans ce centre. Nous y avons séjourné moins longtemps qu'en 2003.

En 2002, l'assurance FTMH nous a remboursé le séjour. En 2003, elle nous a soupçonné de nous rendre au Kosovo pour nous faire soigner. Nous avions en 2002 une même attestation du Dr L_____. Le traitement coûte 25 euros la journée.

Nous sommes restés au Kosovo 1 mois en 2002 et 2 mois en 2003. Nous ne savons jamais quand nous pouvons rentrer à cause de l'attente des documents (passeports).

L'assurance nous promet au moment où nous signons de nous rembourser les soins urgents à l'étranger ce qui est bien notre cas.

Ma femme et moi nous avons un réel problème de santé. Nous ne pouvons pas payer l'assurance et les soins.

Je précise que mon cousin n'a pas rédigé de rapport médical à l'attention du centre médical.

La durée du séjour au centre médical dépend de notre état de santé. Si celui-ci s'améliore le séjour se termine. Nous ne savons donc pas combien de temps nous allons rester en y entrant ».

12. Le 12 novembre 2004, l'assureur a déposé des observations suite à l'audience précitée. Après leur voyage, les assurés n'étaient pas allés tout de suite chez le médecin mais deux semaines après seulement dans un centre de réhabilitation où il avait été jugé qu'il était préférable de suivre un traitement de balnéothérapie dans la clinique Banja e Kllokotit plutôt que de se rendre dans un centre d'urgences. Il n'y avait donc pas d'urgence au sens de l'art. 36 al. 2 de ordonnance sur l'assurance-maladie du 27 juin 1995 (OAMal).

13. Sur demande du Tribunal de céans, l'assurance a précisé le 24 novembre 2004 puis le 21 décembre 2004 qu'elle avait effectivement pris en charge un séjour au centre médical Banja e Kllokotit des assurés en 2002, en précisant que cela était une erreur et que la question de la demande de restitution des prestations aux assurés restait ouverte. Les attestations de la clinique Banja e Kllokotit concernant le séjour des assurés en 2002 n'avaient pas été traduites et les factures remboursées sur la base des informations données par les assurés dans les « questionnaires concernant les maladies contractées durant un séjour à l'étranger ».

    Selon les pièces au dossier, les assurés ont séjourné dans la clinique Banja e Kllokotit, M. B_____ du 1er au 21 juillet 2002 pour un coût de 462 euros et Mme B_____ du 10 au 25 juillet pour un coût de 345 euros. Par ailleurs, la caisse leur a également remboursé 347 euros de médicaments.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1er août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales, composé de 5 juges, dont un président et un vice-président, 5 suppléants et 16 juges assesseurs (art. 1 let. r et 56 T LOJ).

    Suite à l'annulation de l'élection des 16 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.

    Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56 V al. 1 let. a ch. 4 LOJ ; art. 60 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA).

3. Selon l'art. 25 al. 1 et 2 let. a, b et c LAMal, l'assurance obligatoire des soins prend en charge les coûts des prestations qui servent à diagnostiquer ou à traiter une maladie et ses séquelles (al. 1). Ces prestations comprennent :

    a. les examens, traitements et soins dispensés sous forme ambulatoire au domicile du patient, en milieu hospitalier ou semi-hospitalier ou dans un établissement médico-social par :

    1. des médecins,
    2. des chiropraticiens,
    3. des personnes fournissant des prestations sur prescription ou sur mandat médical ;

b. les analyses, médicaments, moyens et appareils diagnostiques ou thérapeutiques prescrits par un médecin ou, dans les limites fixées par le Conseil fédéral, par un chiropraticien ;

c. une participation aux frais des cures balnéaires prescrites par un médecin (al. 2).

S'agissant des établissements de cure balnéaire, ils sont admis s'ils sont reconnus par le département (art. 40 al. 1 LAMal).

4. Selon l'art. 34 al. 1 et 2 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).

   Selon l'art. 36 al. 2 OAMal, 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.

   Ce qui est donc déterminant c'est que l'assuré ait subitement besoin et de manière imprévue d'un traitement à l'étranger. Il faut que des raisons médicales s'opposent à un report du traitement et qu'un retour en Suisse apparaisse inapproprié (Eugster, Krankenversicherung, in : Schveizerisches Bundesvermaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherteit, p. 88 n° 176 ; ATFA du 5 août 2003, cause K 65/03).

5. En l'espèce, le traitement en cause consiste principalement en une balnéothérapie. Toutefois, les recourants ne prétendent pas avoir effectué une cure balnéaire, au sens des art. 25 al. 2 let. c et 40 LAMal, prescrite par un médecin. L'application des articles précités n'est donc pas litigieuse.

   Les recourants invoquent un cas d'urgence, au sens de l'art. 36 al. 2 OAMal. Cependant, force est de constater, au vu de l'instruction menée par le Tribunal de céans, que tel n'est pas le cas. Les recourants sont arrivés au Kosovo aux environs de début juillet 2003 et allèguent avoir souffert dès leur arrivée d'un blocage notamment dorsal dû au voyage et nécessitant un traitement d'urgence. Or, ce n'est que le 14 juillet, soit 14 jours plus tard qu'ils se sont rendus au centre médical, ce qui relativise la notion d'urgence invoquée. Par ailleurs, le Dr R_____ a attesté que M. B_____ s'était présenté avec des douleurs survenues la veille alors qu'il était en train de travailler autour de sa maison, ce qui ne concorde pas avec les déclarations du recourant.

Cela dit, les recourants affirment avoir d'abord pris un traitement médicamenteux, ce qui expliquerait qu'ils ne se seraient rendus que le 14 juillet 2003 au centre médical. A cet égard, ils allèguent avoir consulté le Dr B_____, cousin du recourant, lequel leur aurait conseillé le centre médical. Or, il apparaît que nonobstant le fait que le Dr B_____ travaille au centre d'urgence de l'hôpital de Pristina, il a estimé qu'il n'était pas nécessaire d'adresser les recourants aux urgences mais que leur cas relevait plutôt d'un séjour au centre médical pour un traitement de balnéothérapie.

Au vu de ce qui précède, le Tribunal de céans retiendra que les recourants ne se sont pas retrouvés dans une situation d'urgence médicale. Un retour en Suisse et un report du traitement de balnéothérapie dans un établissement de cure balnéaire reconnu, était possible, ce d'autant que le traitement a été suivi 14 jours après le début des douleurs.

A cet égard, le TFA a jugé qu'une assurée opérée en Italie d'un fibrome à l'utérus deux jours après avoir consulté un médecin en Italie aurait pu revenir en Suisse, même par ses propres moyens, durant ce laps de temps (ATFA du 5 août 2003, cause K 65/03).

De la même manière, en l'espèce, même si les douleurs se sont aggravées après leur arrivée au Kosovo, rien n'indique que les recourants n'auraient pas pu avant le 14 juillet 2003 revenir en Suisse par leurs propres moyens. Le remboursement des frais n'est donc pas justifié sur la base de l'art. 36 al. 2 OAMal.

6. a) Reste encore à examiner si les recourants peuvent se prévaloir de la protection de la bonne foi dès lors que l'assureur a pris en charge sans réserve aucune les frais de traitement du centre médical en cause pour le séjour des assurés en 2002, soit l'année précédant l'année litigieuse.

b) Le droit à la protection de la bonne foi permet au citoyen d'exiger que l'autorité respecte ses promesses et qu'elle évite de se contredire. Ainsi, un renseignement ou une décision erronés peuvent obliger l'administration à consentir à un administré un avantage contraire à la loi, si les conditions cumulatives suivantes sont réunies :

1. il faut que l'autorité soit intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées;

2. qu'elle ait agi ou soit censée avoir agi dans les limites de sa compétence;

3. que l'administré n'ait pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu;

4. qu'il se soit fondé sur celui-ci pour prendre des dispositions qu'il ne saurait modifier sans subir un préjudice;

5. que la loi n'ait pas changé depuis le moment où le renseignement a été donné (ATF 121 V 66 consid. 2a et les références).

La protection de la bonne foi ne suppose pas toujours l'existence d'un renseignement ou d'une décision erronés. Le droit à la protection de la bonne foi peut aussi être invoqué avec succès en présence, simplement, d'assurances ou d'un comportement de l'administration susceptibles d'éveiller chez l'administré une attente ou une espérance légitime. Mais, dans un tel cas, l'assuré ne peut, conformément à l'art. 3 al. 2 CC, se prévaloir de sa bonne foi si, nonobstant les doutes qui s'imposent, il a manqué de la diligence requise par les circonstances, notamment en s'abstenant de vérifier une information (RAMA 1999 KV 97 p. 525 consid. 4b et les références citées ; ATFA K 145/01).

7. En l'espèce, on ne saurait considérer que l'assurance, bien qu'ayant remboursé un traitement en 2002 similaire à celui de 2003, ait de par ce fait pu laisser croire aux assurés qu'un tel traitement serait à chaque fois remboursé, dès lors que ceux-ci ont invoqué un traitement en urgence en 2002 comme en 2003 et que cette notion doit être examinée dans chaque cas par l'assurance.

8. Partant, les recours ne pourront qu'être rejetés.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

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

A la forme :

1. Déclare les recours recevables.

Au fond :

2. Les rejette.

3. Informe les parties de ce qu'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).

La greffière :	La Présidente :
Nancy BISIN	Valérie MONTANI

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