

S2 21 15

JUGEMENT DU 11 OCTOBRE 2022

**Tribunal cantonal du Valais
Cour des assurances sociales**

Composition : Candido Prada, président ; Jean-Bernard Fournier et Christophe Joris, juges ; Mireille Allegro, greffière

en la cause

X _____, A _____, recourant

contre

ASSURA-BASIS AG, 1052 Le Mont-sur-Lausanne, intimée

(art. 34 LAMal et 36 OAMal ; médicament acheté à l'étranger ; principe de territorialité et liste des spécialités)

Faits

A. X _____, né le xxx, est assuré auprès d'Assura-Basis SA (ci-après : Assura) depuis le 1^{er} janvier 2019. Il est au bénéfice du modèle d'assurance « Réseau Pharmed » avec une franchise annuelle de 300 francs.

B.a Le 14 novembre 2019, le Dr B _____, spécialiste FMH en urologie, lui a prescrit du Tadalafil 5mg, ainsi qu'un stylo Muse, pour traiter les conséquences fonctionnelles de la prostatectomie radicale avec assistance robotisée subie en 2007 (pièce 11.1).

Le 27 novembre 2019, l'assuré a acheté le médicament Tadalafil 5mg à la pharmacie C _____ à Evian pour le prix de 129.40 euros, soit 147 fr. 70. Le 3 décembre suivant, il a acheté le stylo Muse à la pharmacie D _____ à Lausanne pour le prix de 39 fr. 90. Le 14 décembre 2019, il a envoyé les quittances à Assura en indiquant que le médicament Tadalafil avait été acheté en France par souci d'économicité (pièce 3).

Le 11 février 2020, Assura a adressé à l'assuré un décompte de prestations « tiers garant » refusant la prise en charge par l'assurance obligatoire des soins des deux produits, aux motifs que les traitements entrepris volontairement lors d'un séjour dans l'UE/AELE étaient à charge de l'assuré et que le stylo Muse n'était pas à charge de l'assurance de base (pièce 4).

B.b Le 25 février 2020, X _____ s'est rendu une nouvelle fois en France pour un rendez-vous professionnel. A cette occasion, il en a profité pour acheter du Tadalafil 5mg. Sur le trajet aller, il a appelé la hotline d'Assura pour « indiquer, d'une part, qu'il s'agissait d'un traitement médical et non d'une thérapie de confort et, d'autre part, que l'achat en France visait un but d'économicité » (cf. allégué 9 du recours). La personne de contact lui aurait répondu « qu'il fallait faire une demande ad hoc et fournir une explication du médecin » (cf. allégué 10 du recours).

B.c Par courriel du 21 avril 2020, l'intéressé a demandé à Assura qu'elle rende une décision formelle sur la prise en charge du Tadalafil 5mg acheté en France le 27 novembre 2019 (pièce 6). Répondant le lendemain, Assura a expliqué à l'assuré qu'en matière d'assurance-maladie, le principe de territorialité était prépondérant, qu'ainsi, les achats volontaires à l'étranger ne pouvaient pas être pris en charge et qu'en outre, le produit était hors liste (pièce 7).

Après deux demandes écrites de l'assuré des 21 avril et 20 juillet 2020, Assura a rendu une décision formelle, le 28 août 2020, par laquelle elle a confirmé le décompte de prestations « tiers garant » du 11 février 2020 refusant la prise en charge de l'achat du Tadalafil 5mg en France le 27 novembre 2019 et l'achat d'un stylo Muse (pièce 10). Elle a expliqué que l'assurance obligatoire des soins n'autorisait pas la prise en charge de médicaments achetés à l'étranger s'il n'y avait pas de « raisons médicales », à savoir une urgence ou l'absence de traitement équivalent en Suisse.

C. Le 28 septembre 2020, l'intéressé a formé opposition en expliquant que le Tadalafil et le stylo Muse ne constituaient pas une solution de confort mais une thérapie appropriée et que l'achat du Tadalafil avait été effectué en France pour des raisons d'économicité. Il a joint un courrier du Dr B _____ du 25 septembre 2020 qui attestait que le stylo Muse et le Tadalafil avaient été prescrits pour les conséquences fonctionnelles de la prostatectomie radicale réalisée en 2007 et que ces médicaments avaient obtenus de bons résultats, raisons pour lesquelles il y avait lieu de les prendre en charge (pièces 11 et 11.1).

Par décision sur opposition du 24 décembre 2020 (pièce 14), Assura a rejeté les griefs de l'assuré et a confirmé sa décision en relevant que le stylo Muse ne faisait pas partie de la liste des spécialités (LS) et que l'assurance obligatoire des soins n'autorisait pas la prise en charge de médicaments achetés à l'étranger, en dehors des cas d'urgence ou d'absence de traitement équivalent en Suisse, éventualités non réalisées en l'espèce puisque le produit était disponible en Suisse et qu'il ne s'agissait pas d'une urgence.

D. Le 4 février 2021, l'assuré a recouru céans contre ce prononcé, en concluant, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de la décision du 24 décembre 2020 et au remboursement des frais non reconnus, en particulier pour les achats de Tadalafil. Il a reproché à Assura un manque de diligence et d'avoir adopté un comportement violant le principe de la bonne foi en ne l'informant pas correctement lors de son appel téléphonique du 25 février 2020 alors qu'il se rendait en France pour acheter une deuxième fois du Tadalafil.

Répondant le 5 mars 2021, Assura a conclu au rejet du recours, en répétant que les produits, à savoir le stylo Muse et le Tadalafil 5mg, ne figuraient pas dans la liste des spécialités, au dosage prescrit pour le second, et que le système de l'assurance-maladie reposait sur le principe de territorialité, sauf « raisons médicales », à savoir cas d'urgence ou absence de traitement équivalent en Suisse. Elle a ajouté, s'agissant de la protection de la bonne foi, que lors de l'appel téléphonique du 21 (recte : 25) février 2020,

l'assuré avait déjà acquis du Tadalafil 5mg en France et avait reçu le décompte de prestations mentionnant clairement le motif du refus, de sorte qu'il ne pouvait invoquer un mauvais renseignement l'ayant poussé à acquérir un médicament à l'étranger.

Dans sa réplique du 22 avril 2021, le recourant a réitéré son grief de violation du principe de la bonne foi pour le deuxième achat de Tadalafil en France le 25 février 2020 et le troisième achat de Tadalafil et stylo Muse en Suisse le 10 juin 2020.

Prenant position le 6 mai 2021, l'intimée a relevé que son obligation de renseigner n'induisait pas l'exigence d'énoncer exhaustivement tous les motifs de refus de prise en charge d'un traitement et a rappelé que la décision formelle du 28 août 2020 ne portait que sur la légitimité du décompte de prestations tiers garant du 11 février 2020 et non celle des décomptes ultérieurs. Quoi qu'il en soit, elle a observé que lors de l'achat du 25 février 2020, l'assuré avait déjà été informé que les achats à l'étranger n'étaient pas à charge de l'assurance obligatoire des soins, selon le décompte du 11 février 2020, et que lors de l'achat du 10 juin 2020, il avait été averti, par courriel du 22 avril 2020, que le Tadalafil 5mg était un produit hors liste.

L'échange d'écritures a été clos le 11 mai 2021.

Considérant en droit

1. Les dispositions de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA) s'appliquent à l'assurance-maladie, à moins que la présente loi ou la loi du 26 septembre 2014 sur la surveillance de l'assurance-maladie (LSAMal) ne dérogent expressément à la LPGA.

Posté le 4 février 2021, le recours contre la décision sur opposition du 24 décembre 2020 a été interjeté dans le délai légal de trente jours (art. 60 LPGA), compte tenu des fêtes de fin d'année (art. 38 al. 4 LPGA). La Cour de céans est compétente pour traiter des recours dirigés à l'encontre des décisions sur oppositions rendues en matière d'assurance-maladie (art. 56, 57 et 58 LPGA ; art. 81a LPJA). Le recours répond par ailleurs aux autres conditions formelles de recevabilité (art. 61 let. b LPGA), de sorte que la Cour doit entrer en matière.

2.1 Le litige porte sur le refus de prise en charge par l'assurance obligatoire des soins du coût du médicament Tadalafil 5mg acheté en France le 27 novembre 2019 et du stylo

Muse acheté à Lausanne le 3 décembre 2019, selon décompte de prestations « tiers garant » du 11 février 2020 (cf. pièce 10).

2.2 Les décomptes de prestations postérieurs relatifs au deuxième achat en France le 25 février 2020 et aux achats à Sion du 10 juin 2020 ne font pas l'objet de la décision sur opposition du 24 décembre 2020 confirmant la décision du 28 août 2020. Les griefs du recourant à ce sujet sont dès lors irrecevables (cf. pièces 10 et 14).

3.1 Les médicaments remboursés par l'assurance obligatoire des soins figurent sur la liste des spécialités (LS) et ainsi que la liste des médicaments avec tarif (LMT). La LS est établie et tenue à jour par l'Office fédéral de la santé publique (OFSP). Elle recense les médicaments autorisés par Swissmedic qui sont efficaces, appropriés et économiques. La LMT énumère les produits et les substances actives employés pour les préparations magistrales fabriquées par les pharmaciens. L'assurance-maladie de base ne rembourse que les médicaments qui appartiennent à la liste des spécialités (LS) et les médicaments de la liste des médicaments avec tarif (LMT) qui ont été prescrits par un médecin.

L'assurance obligatoire des soins, telle qu'elle est actuellement conçue, n'autorise pas la prise en charge par les assureurs de médicaments achetés à l'étranger. Le système de l'assurance-maladie sociale repose en effet sur le principe de la territorialité, selon lequel ne sont prises en charge que les prestations fournies en Suisse. Ce principe, qui régissait déjà l'étendue des prestations sous l'empire de l'ancienne loi fédérale du 13 juin 1911 sur l'assurance-maladie et accidents (LAMA), vaut également en ce qui concerne la LAMal (ATF 128 V 75 consid. 1a et 3b, citant le Message du Conseil fédéral du 6 novembre 1991 concernant la révision de l'assurance-maladie, FF 1992 I 144 ; voir également Gebhard Eugster, *Krankenversicherung*, in *Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht [SBVR], Soziale Sicherheit*, 3^e éd, Bâle 2016, p. 575 n° 542).

Aux termes de l'article 34 alinéa 2, 1^{ère} phrase, LAMal, le Conseil fédéral peut toutefois décider de la prise en charge, par l'assurance obligatoire des soins, des coûts des prestations prévues aux articles 25 alinéa 2 ou 29 LAMal fournies à l'étranger pour des raisons médicales. Par « raison médicale », il faut entendre soit des cas d'urgence, soit des cas dans lesquels il n'y a pas en Suisse l'équivalent de la prestation à fournir (ATF 128 V 75 consid. 1b ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances K 65/03 du 5 août 2003 consid. 2.1). Faisant usage de cette délégation de compétence, l'autorité exécutive a édicté l'article 36 OAMal (ordonnance du 27 juin 1995 sur l'assurance-maladie ; RS 832.102), intitulé « Prestations à l'étranger ».

Selon l'alinéa 1 de cette dernière disposition, le Département fédéral de l'intérieur (ci-après : le DFI) désigne, après avoir consulté la commission compétente, les prestations prévues aux articles 25 alinéa 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 (une liste de ces prestations n'a cependant pas été établie ; ATF 131 V 271 consid. 3.1 ; 128 V 75). Une exception au principe de la territorialité selon l'article 36 alinéa 1 OAMal en corrélation avec l'article 34 alinéa 2 LAMal n'est admissible que dans deux éventualités. 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 (ATF 134 V 330 consid. 2.3 ; 131 V 271 consid. 3.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_11/2007 du 4 mars 2008 consid. 3.1). Une interprétation stricte des raisons médicales doit être de mise (arrêt du Tribunal fédéral 9C_566/2010 du 25 février 2011 consid. 3 et les références citées).

Aux termes de l'article 36 alinéa 2 OAMal, l'assurance obligatoire des soins prend également 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 (arrêts du Tribunal fédéral 9C_35/2010 du 28 mai 2010 consid. 3 ; 9C_11/2007 du 4 mars 2008 consid. 3.2 et les références citées).

3.2 De ce qui précède, il ressort que le législateur a clairement exprimé sa volonté de faire reposer le système de l'assurance-maladie sociale sur le principe de la territorialité, lequel prime ainsi celui d'économicité. Ainsi, sous réserve des exceptions expressément mentionnées dans la loi – auxquelles la situation du recourant ne saurait être assimilée –, la prise en charge de prestations délivrées à l'étranger n'est pas autorisée (cf. jugement du Tribunal cantonal du canton de Vaud, Cour des assurances sociales, AM 19/18 - 28/2018 du 6 juin 2018, confirmé par l'arrêt du Tribunal fédéral 9C_502/2018 du 18 septembre 2018).

Il s'ensuit, comme le recourant l'a d'ailleurs finalement admis dans sa réplique, que l'intimée n'a pas violé la LAMal et ses ordonnances en refusant de lui rembourser le prix du médicament qu'il a acquis en France, étant précisé que le refus de prise en charge du stylo Muse en raison de son absence de la liste des spécialités n'a pas été contesté par le recourant.

3. Reste à examiner la violation du principe de la confiance invoquée par le recourant. Selon ce dernier, l'intimée n'aurait pas fait preuve de diligence et ne l'aurait pas informé correctement lors de son appel téléphonique du 25 février 2020, ce qui l'aurait conduit à acheter le médicament Tadalafil 5mg à l'étranger.

3.1 Le droit à la protection de la bonne foi protège la confiance légitime de l'administré dans le comportement des autorités et signifie en particulier que les renseignements erronés d'une autorité lient cette dernière si les conditions suivantes sont réunies : l'autorité est intervenue dans une situation concrète à l'égard d'une personne déterminée (1), elle a agi dans les limites de sa compétence ; ou si la personne concernée pouvait légitimement considérer l'autorité comme compétente (2), l'administré n'a pas pu se rendre compte sans autre de l'inexactitude du renseignement obtenu (3), l'administré, se fondant sur la véracité du renseignement, a pris des dispositions sur lesquelles il ou elle ne saurait revenir sans subir un préjudice (4) et la législation n'a pas subi de changement depuis le moment où le renseignement a été donné (5). L'omission par l'autorité de fournir un renseignement alors qu'elle y est tenue par la loi ou que les circonstances du cas d'espèce l'imposaient est assimilée à l'indication d'un renseignement inexact. Dans ce cas, la troisième condition consiste à ce que l'administré ne connaissait pas le contenu du renseignement que l'autorité a omis de donner ou que la teneur de ce renseignement était tellement évidente que l'administré ne devait pas s'attendre à autre chose (ATF 143 V 341 consid. 5.2.1 ; 131 V 472 consid. 5 ; voir aussi: TF 8C_438/2018 du 10 août 2018 c. 3.3, 9C_287/2017 du 22 août 2017 c. 5 et les références citées).

3.2 En l'espèce, s'agissant des achats effectués les 27 novembre et 3 décembre 2019, seuls concernés par la décision attaquée, aucune demande de renseignement n'a été effectuée par le recourant auprès de l'intimée avant qu'il prenne la décision de se rendre en France pour acquérir le Tadalafil 5mg. Ainsi, le recourant ne saurait se prévaloir d'avoir été induit en erreur par l'intimée.

Lors du deuxième achat le 25 février 2020, la Cour constate, comme l'a rappelé à juste titre l'intimée, que le recourant avait déjà reçu le décompte de prestations « tiers garant » du 11 février 2020 l'informant de l'absence de prise en charge du médicament Tadalafil 5mg acheté en France, au motif que les traitements entrepris volontairement lors d'un séjour dans l'UE/AELE étaient à la charge de l'assuré. Les renseignements qui lui auraient été donnés oralement par la hotline le 25 février 2020 ne constituaient pas une assurance de prise en charge des coûts d'achat du Tadalafil 5mg au titre de l'assurance obligatoire des soins puisque, selon les explications du recourant, la personne de contact lui aurait seulement indiqué qu'il y avait lieu de faire une demande ad hoc de prise en

charge et de fournir une explication du médecin (allégué 10 du recours). Si le recourant en a conclu « qu'il suffisait de fournir une explication motivée de son médecin traitant à l'appui de sa demande pour permettre la prise en charge » (ch. 1.1 let. e de la réplique), on ne saurait admettre, au degré de la vraisemblance prépondérante, qu'à cette occasion, l'intimée a donné un renseignement erroné ou créé une attente légitime à l'égard de son assuré, contrevenant ainsi à son obligation de renseigner découlant de l'article 27 LPGA.

4. Manifestement mal fondé, le recours doit être rejeté et la décision sur opposition du 24 décembre 2020 confirmée.

5.1 La procédure étant gratuite, il n'est pas perçu de frais (art. 61 let. a LPGA [dans sa version en vigueur jusqu'au 31 décembre 2020]).

5.2 Vu l'issue du litige, le recourant n'a pas droit à des dépens (art. 61 let. g a contrario LPGA et 91 al. 1 a contrario LPJA).

5.3 Il en va de même de l'intimée, qui a procédé céans par le biais de son service juridique, sans s'adjoindre les services d'un mandataire spécialisé (ATF 128 V 323 ; 126 V 143 ; voir aussi art. 91 al. 3 et 88 al. 5 LPJA).

Prononce

1. Le recours est rejeté.
2. Il n'est pas perçu de frais, ni alloué de dépens.

Sion, le 11 octobre 2022