

CONSEIL SUPERIEUR DE LA SECURITE SOCIALE

Audience publique du trois avril deux mille dix-sept

Composition:

M. Pierre Calmes, président de chambre à la Cour d'appel,	président
Mme Carine Flammang, conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
Mme Michèle Raus, conseiller à la Cour d'appel,	assesseur-magistrat
Mme Marie-Anne Ketter, premier conseiller de gouvernement, Luxbg.,	assesseur-employeur
M. Michel Cloos, instituteur e.r., Fentange,	assesseur-assuré
Mme Iris Klaren,	secrétaire



ENTRE:

X, né le [...], demeurant à [...],
appellant et intimé sur incident,
comparant par Maître Jérôme Guillot, avocat à la Cour, Luxembourg, en remplacement de
Maître Bakhta Tahar, avocat à la Cour, demeurant à Luxembourg;

ET:

la Caisse nationale de santé, établie à Luxembourg,
représentée par le président de son comité-directeur actuellement en fonction,
intimée et appelante sur incident,
comparant par Madame Valérie Jolivet, attaché, demeurant à Luxembourg.

Par requête déposée au secrétariat du Conseil supérieur de la sécurité sociale le 6 janvier 2015, X a relevé appel d'un jugement rendu par le Conseil arbitral de la sécurité sociale le 17 novembre 2014, dans la cause pendante entre lui et la Caisse nationale de santé, et dont le dispositif est conçu comme suit: Par ces motifs, Le Conseil arbitral, statuant contradictoirement et en premier ressort, rejette la demande de surseoir à statuer pour poser à la Cour une question préjudicielle; déclare le recours non fondé et confirme la décision entreprise.

Les parties furent convoquées pour l'audience publique du 11 avril 2016, puis pour celle du 20 mars 2017, à laquelle Monsieur le président fit le rapport oral.

Maître Jérôme Guillot, pour l'appelant, versa une note de plaidoiries et en maintint les moyens et conclusions.

Madame Valérie Jolivet, pour l'intimée, versa une note de plaidoiries et en maintint les moyens et conclusions.

Après prise en délibéré de l'affaire le Conseil supérieur rendit à l'audience publique de ce jour, à laquelle le prononcé avait été fixé, l'arrêt qui suit:

Par décision du 26 février 2014 le comité directeur a déclaré non fondée l'opposition de X contre la décision présidentielle de la Caisse nationale de santé (ci-après CNS) du 29 novembre 2013 n'ayant pas fait droit à sa demande tendant à la prise en charge d'un traitement à l'étranger, au motif que la demande pour le transfert à l'étranger n'avait pas été faite par un médecin spécialiste dans la discipline médicale spécifique du domaine duquel relève le cas ou du domaine d'une discipline apparentée conformément à l'article 27 des statuts de la CNS et que par ailleurs le transfert à l'étranger constituait en l'espèce une simple convenance personnelle et dépassait dès lors les conditions de l'article 23, alinéa 1^{er} du code de la sécurité sociale, alors que le Luxembourg dispose de plusieurs services offrant ce type d'intervention.

Saisi d'un recours formé par X contre la décision du comité directeur du 26 février 2014, le Conseil arbitral de la sécurité sociale a, par jugement du 17 novembre 2014 déclaré ce recours non fondé et a confirmé la décision du comité directeur. Pour justifier sa décision le Conseil arbitral, en considérant les raisons impérieuses d'intérêt général admises par la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne et susceptibles de justifier la restriction à la libre prestation des services médicaux et hospitaliers et susceptibles d'entraver la libre circulation des services entre Etats membres et en considérant l'absence de motivation médicale détaillée exposant les raisons médicales rendant impossible ou inadéquat le traitement au Luxembourg, a estimé qu'il n'était pas nécessaire de faire droit à la demande de renvoi devant la Cour pour poser une question préjudicielle et qu'en l'absence de preuve rapportée par la partie demanderesse des raisons médicales rendant impossible ou inadéquat le traitement au Luxembourg, il y avait lieu de retenir que la décision de refus de la demande de prise en charge était valablement motivée sur base des articles 19 et 20 du code de la sécurité sociale, des articles 23 et 25 des statuts de la CNS et de l'article 20 du règlement CE 883/2004, de sorte qu'il devenait superfétatoire d'examiner la question de la recevabilité de la demande et de la conformité aux dispositions de l'article 27 des statuts.

Contre ce jugement X a régulièrement interjeté appel le 6 janvier 2015 en faisant valoir que la CNS était restée en défaut de prouver que les soins envisagés à l'étranger figurent parmi les prestations prévues au Luxembourg et qu'un traitement identique ou présentant le même

degré d'efficacité pour le patient peut être obtenu en temps opportun au Luxembourg et que par ailleurs le motif d'irrecevabilité tiré de ce que la demande de transfert n'émane pas d'un spécialiste, telle qu'admise à titre subsidiaire par la CNS, serait contraire au droit communautaire.

A titre principal, la partie intimée interjette appel incident au motif que le Conseil arbitral aurait dû analyser en premier lieu l'irrecevabilité de la demande au regard de l'article 27 des statuts de la CNS, au lieu d'analyser en premier lieu le fond du litige. L'intimée considère en effet que la demande de transfert pour un traitement à l'étranger était irrecevable pour émaner d'un médecin non-spécialiste.

La note de plaidoirie de l'intimée quant à son appel incident est notamment conçue comme suit :

« A titre principal et avant tout autre développement, la partie intimée entend interjeter appel incident en ce qui concerne l'irrecevabilité de la demande d'autorisation de transfert à l'étranger conformément à l'article 27 alinéa 1 des statuts. »

En effet, c'est à tort que le Conseil arbitral de la sécurité sociale a décidé en première instance qu'il « devient superfétatoire d'examiner la question de la recevabilité de la demande et de la conformité aux dispositions de l'article 27 des statuts », étant donné que les vices de forme doivent être analysés en premier lieu.

La recevabilité de la demande d'autorisation de transfert à l'étranger est prévue par l'article 27 alinéa 1 des statuts de la Caisse nationale de santé (ci-après CNS), qui énonce les formalités et conditions nécessaires pour bénéficier d'une prise en charge d'un transfert à l'étranger en disposant, entre autres, que « [...] si la demande concerne un transfert pour un traitement médical à l'étranger visé à l'article 25, la demande doit être produite par un spécialiste dans la discipline médicale spécifique du domaine de laquelle relève le cas ou du domaine d'une discipline apparentée. »

Or la demande du 03.11.2013 a été introduite par le Dr Gaston RIES, médecin généraliste, alors qu'elle aurait dû être introduite, comme dispose l'article 27 alinéa 1, par un médecin-spécialiste dans la discipline médicale spécifique du domaine de laquelle relève le cas ou du domaine d'une discipline apparentée.

L'appelant avance l'argument selon lequel l'article 27 alinéa 1 imposerait d'avoir recours à « une multitude de médecins » et au moins à un médecin-spécialiste autre que le médecin généraliste traitant pour formuler une demande de transfert à l'étranger et constituerait ainsi une restriction injustifiée et disproportionnée au principe de la libre prestation de services garantie par le droit européen.

Il y a lieu de souligner que cette disposition est nécessaire pour garantir que les prestations à charge de l'assurance maladie ne dépassent pas l'utile et le nécessaire conformément à l'article 23 alinéa 1 du Code de la sécurité sociale. En effet, il s'avère légitime de douter des compétences d'un médecin généraliste, qui n'effectue pas lui-même le type d'intervention briguée par la demande d'autorisation de transfert, pour évaluer si un traitement chirurgical est inadéquat ou impossible au Luxembourg et s'il peut ou non être effectué dans les délais requis par rapport à l'état de santé de la personne assurée.

Ainsi, pour rester dans les limites de la condition de la plus stricte économie compatible avec l'efficacité du traitement exigée par l'article 23 alinéa 1 du Code de la sécurité sociale, il est indispensable qu'un médecin-spécialiste de la discipline médicale en question ou au moins

d'une discipline apparentée effectuée l'évaluation du patient pour premièrement constater si une intervention efficace est ou non offerte au Luxembourg et pour deuxièmement correctement motiver par la suite la demande d'autorisation d'un transfert à l'étranger.

L'article 27 des statuts prévoit, en outre, que les conditions suivantes doivent être remplies : « La demande d'autorisation, présentée sur un formulaire spécial, contient la désignation du médecin ou du centre spécialisé appelé à donner les soins à l'étranger, le diagnostic précis, la finalité du transfert à l'étranger, la motivation exposant les faits et critères de qualité des soins qui rendent impossible ou inadéquat le traitement au Luxembourg, ainsi que le cas échéant une justification établissant que le déplacement ne peut être effectué par les transports publics en commun. Les dispositions du chapitre 11 sont applicables. »

En l'espèce, l'assuré a produit ex-post des pièces ne permettant pas de combler les lacunes de la demande d'autorisation de transfert.

En effet, l'assuré a produit les pièces suivantes :

- 1. un certificat médical du Dr RIES du 18.11.2013,*
- 2. le compte rendu du service d'imagerie médicale du 29.01.2013,*
- 3. le courrier du Dr med. W. FRANZ du 04.09.2013.*

Or aucune de ces pièces ne permettent d'indiquer : la motivation exposant les faits et critères de qualité de soins qui rendent impossible ou inadéquat le traitement au Luxembourg.

De même le courrier du Dr med. W. FRANZ se cantonne à décrire les plaintes de l'assuré et de poser un diagnostic, sans pour autant apporter des précisions sur le traitement impossible ou inadéquat au Luxembourg.

En première instance et en instance d'appel, l'assuré par l'intermédiaire de son mandataire, a versé une pièce médicale supplémentaire à savoir un rapport médical du 18.07.2013. Or cette pièce est à rejeter, car elle n'est pas en rapport avec la demande d'autorisation de transfert actuelle. En effet, l'assuré avait auparavant formulé une demande d'autorisation de transfert à l'ATHOS KLINIK en Allemagne, qui a fait l'objet d'une décision présidentielle de refus sans opposition de la part de l'assuré. Cette pièce médicale était jointe lors de cette première demande. D'ailleurs il échet de noter que le Dr med. THOREY dépend de l'ATHOS KLINIK.

Au niveau européen, la jurisprudence européenne admet des raisons impérieuses d'intérêt général pour justifier une restriction à la libre prestation des services médicaux et hospitaliers, si toutefois ces restrictions ne sont pas disproportionnées au regard de l'objectif poursuivi (Aikaterini STAMATELAKI - C-444/05 – 19.04.2007). Le fait de devoir simplement consulter un médecin-spécialiste, dont les honoraires sont en partie pris en charge par la CNS, en vue d'établir un formulaire de demande de transfert à l'étranger ne saurait être qualifié de mesure disproportionnée par rapport à l'objectif qui est la plus stricte économie compatible avec l'efficacité du traitement.

Au niveau national, il s'avère utile de citer un jugement du Conseil arbitral du 06.01.2014 (A c/ CNS N°68/12) qui traite la question de la conformité de l'exigence de l'article 27 alinéa 1 par rapport au droit communautaire. Le tribunal retient dans son jugement que « la réglementation communautaire ne s'oppose pas à voir encadrer les demandes tendant à une autorisation de transfert à l'étranger par des formes ou des procédures prévues par le droit interne de l'Etat membre de résidence de l'assuré demandeur, en l'occurrence le Luxembourg, sous réserve de ne pas causer une entrave injustifiée ou disproportionnée à certains principes communautaires tels la libre circulation des personnes, la libre prestation de services ou la liberté d'établissement ;

Qu'en l'espèce, le fait de soumettre une demande d'autorisation de transfert au titre d'un traitement dans un établissement spécialisé à l'étranger à la formalité de la production de la demande par un médecin-spécialiste dans la discipline médicale spécifique du domaine de laquelle relève le cas ou du domaine d'une discipline apparentée, ne constitue pas une entrave aux principes communautaires ou à l'accès aux soins de santé dès lors qu'il n'est pas allégué par l'assuré que celui-ci n'a pas pu consulter un médecin-spécialiste dans un domaine identique ou apparenté ou qu'il s'agissait d'un cas d'urgence ou d'imprévisibilité ».

La partie intimée entend également rappeler la jurisprudence constante du Conseil arbitral de la sécurité sociale selon laquelle : « qu'en constatant qu'il ne résulte pas de la demande que son auteur revêt la qualité de spécialiste dans la discipline médicale spécifique du domaine de laquelle relève le cas ou du domaine d'une discipline apparentée, force est de constater que cette demande ne répond pas aux conditions de formes exigées entre autres conditions pour l'accord d'un transfert à l'étranger. » (B c/ CNS N°109/13 et C c/ CNS N°38/14).

L'appelant soutient également dans son acte d'appel que la sanction du non-respect de la condition formelle, selon laquelle un médecin-spécialiste doit formuler la demande de transfert à l'étranger, ne serait pas prévue par les statuts. A défaut de sanction prévue, selon l'appelant, la CNS ne pourrait refuser la prise en charge des soins sollicités à l'étranger.

Sur ce point, le Conseil supérieur des assurances sociales a relevé en date du 13.06.2003 (D c/ CNS, N°2003/0106) ce qui suit : « Bien que les statuts n'énoncent pas expressément de sanction en cas d'observation des formalités prescrites, il est cependant manifeste que sous peine de priver les dispositions de l'article 27 de toute raison d'être, l'UCM est fondée à rejeter les demandes non conformes. »

La demande du 03.11.2013, émanant du médecin généraliste Dr. Gaston RIES est donc non conforme à l'article 27 alinéa 1 des statuts cité ci-dessus et la sanction de l'irrecevabilité en cas de non-respect est justifiée.

La CNS conclut donc à l'irrecevabilité de la demande d'autorisation d'un transfert à l'étranger introduite par le Dr. Gaston RIES et qu'il n'y a dès lors pas lieu de fournir les statistiques telles que demandées puisque cette demande est de ce fait superfétatoire.

Il y a lieu de déclarer l'appel incident interjeté par la partie intimée recevable et fondé, de déclarer dès lors la demande d'autorisation de transfert irrecevable sur base de l'article 27 des statuts, partant confirmer la décision du Comité directeur sur ce point. »

A titre subsidiaire et quant au fond l'intimée demande la confirmation du jugement entrepris.

Quant à l'appel incident :

C'est à juste titre que l'intimée soulève qu'en toute logique les premiers juges auraient dû analyser la question de l'irrecevabilité de la demande au regard de l'article 27 des statuts de la CNS avant de se prononcer sur le fond et de venir à la conclusion qu'il était devenu superfétatoire de se prononcer sur la question de la recevabilité.

L'alinéa 1^{er} de l'article 27 des statuts de la CNS dispose que si la demande concerne un transfert pour un traitement à l'étranger, la demande doit être produite par un spécialiste dans la discipline médicale spécifique du domaine de laquelle relève le cas ou du domaine d'une

discipline apparentée. En l'occurrence la demande de transfert émane du docteur Gaston RIES, dont il n'est pas contesté qu'il est médecin généraliste.

L'appelant donne à considérer en premier lieu que l'exigence d'une demande initiée par un médecin spécialiste, serait contraire à l'article 56 du Traité de l'UE dans la mesure où elle constituerait une restriction injustifiée et disproportionnée au principe de la libre prestation de services et que la motivation du refus serait purement arbitraire, au motif qu'une première demande, émanant de l'appelant lui-même aurait été refusée, sans qu'un moyen d'irrecevabilité n'eût été soulevé. L'appelant donne encore à considérer que les statuts de la CNS ne prévoient aucune sanction si la demande n'émane pas d'un spécialiste.

Il convient de constater que l'appelant est resté en défaut de verser une décision communautaire de nature à appuyer son raisonnement.

Finalement l'appelant demande au Conseil supérieur de poser la question préjudicielle suivante à la CJUE :

« L'article 20 du règlement 883/2004, et la jurisprudence y relative (notamment Inizan du 23 octobre 2003, et Watts du 16 mai 2006), s'opposent-ils à une réglementation nationale qui oblige l'assuré, qui demande l'autorisation préalable en vue d'un traitement hospitalier stationnaire à l'étranger, à faire appel à un médecin spécialiste, alors qu'il est suivi de façon permanente par un médecin généraliste ?

L'article 20 du règlement 883/2004, et la jurisprudence y relative (notamment Inizan du 23 octobre 2003, et Watts du 16 mai 2006), s'opposent-ils à une pratique administrative nationale qui sanctionne, par l'effet d'irrecevabilité de la demande, le défaut de l'assuré de demander l'autorisation préalable en vue d'un traitement hospitalier par l'intermédiaire d'un médecin généraliste, au lieu d'un médecin spécialiste ? »

La demande de transfert a été refusée par décision présidentielle du 29 novembre 2013, notamment au motif que la demande n'émanait pas d'un médecin spécialiste, peu importe si une précédente demande a été refusée pour un autre motif.

Il est de jurisprudence que même si les statuts de la CNS ne l'énoncent pas expressément, il est cependant manifeste que sous peine de priver les dispositions de l'article 27 de toute raison d'être, la CNS est fondée à rejeter les demandes non conformes (cf. Conseil Sup. 13 juin 2003, n° 2003/0106).

Comme il résulte des développements de l'intimée, l'exigence d'une demande émanant d'un médecin spécialiste, outre qu'elle n'entraîne pas de frais pour l'assuré, la consultation étant à charge de la CNS, n'est pas purement gratuite, alors que de toute évidence elle a pour but d'éviter que les prestations à charge de l'assurance maladie ne dépassent pas l'utile et le nécessaire. Cette exigence est dès lors parfaitement légitime dans la mesure où un médecin généraliste, qui ne pratique pas lui-même ce genre d'intervention, ne dispose pas des compétences pour évaluer si un traitement chirurgical est inadéquat ou impossible au Luxembourg. Dès lors l'exigence que la demande pour un transfert à l'étranger doit émaner d'un médecin spécialiste n'est pas une entrave injustifiée et disproportionnée aux principes communautaires. Le Conseil supérieur considère qu'il n'y a pas lieu à ce sujet de poser une question préjudicielle à la CJUE, question préjudicielle qui n'est par ailleurs pas obligatoire en l'occurrence, les décisions du Conseil supérieur étant susceptible d'un recours en droit interne (cf. Cass. 13 mars 2003, n° 17/03).

Il résulte de ce qui précède que par réformation de la décision entreprise, il y a lieu de dire, en premier lieu, qu'il appartenait aux premiers juges d'analyser la question de recevabilité de la demande au regard de l'article 27 des statuts de la CNS avant de statuer sur le fond du litige. Il y a lieu de dire en outre que la demande d'autorisation d'un transfert à l'étranger du 3 novembre 2013 est irrecevable conformément aux dispositions de l'article 27, alinéa 1^{er} des statuts de la CNS, la demande n'étant pas signée par un médecin spécialiste.

L'appel incident est partant fondé.

L'appel principal n'est pas fondé.

Par ces motifs,

le Conseil supérieur de la sécurité sociale,

statuant contradictoirement sur le rapport oral de son président et les conclusions des parties à l'audience,

reçoit l'appel principal et l'appel incident en la forme,

dit non fondé l'appel principal ;

dit fondé l'appel incident ;

réformant,

dit qu'il appartenait aux premiers juges de trancher la question de la recevabilité de la demande d'autorisation d'un transfert à l'étranger au regard de l'article 27 des statuts de la CNS, avant de statuer sur le fond du litige ;

dit la demande d'autorisation d'un transfert à l'étranger du 3 novembre 2013 irrecevable.

La lecture du présent arrêt a été faite à l'audience publique du 3 avril 2017 par Monsieur le Président Pierre Calmes, en présence de Madame Iris Klaren, secrétaire.

Le Président,
signé: Calmes

Le Secrétaire,
signé: Klaren