

du 13 mars 2001

dans la cause

Madame W

représentée par Me Philippe Girod, avocat

contre

SERVICE DE L'ASSURANCE-MALADIE

**EN FAIT**

1. Madame W\_\_\_\_\_ a travaillé comme fonctionnaire internationale auprès de l'Organisation des Nations Unies (ci-après : ONU) jusqu'en 1990, date à laquelle elle a pris sa retraite en restant domiciliée à Genève. Elle est demeurée affiliée à l'assurance mutuelle contre la maladie et les accidents du personnel des Nations Unies (ci-après: la mutuelle).
2. Par courrier du 26 mars 1996, Mme W\_\_\_\_\_ a demandé au service de l'assurance-maladie du canton de Genève (ci-après: le service) à pouvoir être exemptée de l'obligation d'assurance au sens de la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 18 mars 1994 (LAMal - RS 832.10), entrée en vigueur au début de la même année. Elle fondait cette requête sur une attestation rédigée le 12 mars précédent par le secrétaire exécutif de la mutuelle, selon laquelle les assurés auprès de cette institution bénéficiaient, en Suisse et à l'étranger, du remboursement des frais médico-pharmaceutiques à 80%, des frais de traitement et de pension en cas d'hospitalisation dans un établissement agréé par les autorités compétentes, à 90% et à 100% respectivement en chambre semi-privée et commune, ainsi que des frais dentaires à raison de 80% jusqu'à concurrence de CHF 2'000.- par année civile "et ceci sous réserve des dispositions particulières stipulées dans les statuts et règlement de l'assurance (...)".
3. Le 22 août 1996, le service a agréé la demande de Mme W\_\_\_\_\_ sur la base de l'attestation susmentionnée.
4. Par lettre du 12 juillet 1999, Mme W\_\_\_\_\_ s'est derechef adressée au service en l'informant qu'à la suite de démarches en vue d'entrer avec son mari à la maison de retraite du P\_\_\_\_\_, elle avait appris d'un employé de cet établissement que la mutuelle ne prenait pas en charge les frais relatifs aux soins infirmiers permanents, en l'occurrence CHF 69.- par jour. Sa couverture d'assurance apparaissait dès lors gravement lacunaire et elle souhaitait être soumise à la LAMal.
5. Par courrier du 26 juillet suivant, le service à répondu qu'une révocation de la décision d'exemption ne pouvait intervenir que dans des situations

exceptionnelles, non réalisées en l'espèce.

6. Mme W\_\_\_\_\_ s'étant opposée à cette décision. Le service a confirmé son point de vue par décision sur opposition du 18 février 2000, reçue le 22 suivant par le mandataire de Mme W\_\_\_\_\_.

La couverture d'assurance offerte par la mutuelle avait été jugée analogue à celle de la LAMal et de fait, toutes les prestations prises en charge par cette dernière étaient incluses dans la couverture de la mutuelle. Seul le mode de facturation pouvait différer lorsque les prestations à l'acte étaient remplacées par un forfait conclu entre prestataires de soins et assureurs. La LAMal étant basée sur la mutualité, un transfert auprès de cette assurance dans le but d'en obtenir des prestations heurtait le principe de solidarité.

7. Mme W\_\_\_\_\_ a interjeté recours le 22 mars 2000 contre cette décision auprès du Tribunal administratif, fonctionnant comme tribunal cantonal des assurances, en concluant à son annulation et à ce qu'il soit dit qu'elle pouvait (sic) être assujettie à la LAMal.

Elle a produit notamment un courrier du 8 mars 2000 émanant de l'assistant social de la maison de retraite du P\_\_\_\_\_, selon lequel, suite à une nouvelle convention signée entre la fédération genevoise des établissements médico-sociaux (ci-après: FEGEMS) et la fédération genevoise des assureurs-maladie (ci-après: FGAM), il existait depuis le 1er janvier 2000 huit forfaits différents pour les soins, allant de CHF 26.- à CHF 172.- par jour suivant l'état de santé des résidents. Elle a également produit les statuts et le règlement de la mutuelle (dans leur teneur en janvier 1999), dont il ressort, selon les annexes II et III, que les notes et factures médicales doivent spécifier le nombre et la date des actes, la nature de ceux-ci et le détail des prix, que les autres notes ou factures doivent comporter toutes indications nécessaires afin d'en permettre le remboursement, et enfin que les prestations médicales et paramédicales relatives à un séjour de longue durée en milieu médicalisé (y compris les soins infirmiers, soins de gériatrie et autres services normalement assurés par l'établissement) sont remboursés à 80%, mais à hauteur de CHF 30.- par jour au maximum.

Mme W\_\_\_\_\_ a souligné par ailleurs qu'elle s'était de bonne foi fiée à l'appréciation du service lorsque celui-ci avait jugé analogue à la LAMal la couverture dont elle bénéficiait auprès de la mutuelle. A aucun moment elle n'avait eu conscience de la différence qu'elle avait découverte plus tard au sujet de la prise en charge des soins en établissement médico-social (ci-après: EMS).

8. Le service a répondu le 25 avril 2000 en observant que l'assurance de la mutuelle offrait des prestations équivalentes (p. ex. remboursement des frais médico-pharmaceutique à raison de 80%) ou supérieures (p. ex. remboursement complet des séjours en chambre commune d'un hôpital; prise en charge des frais dentaires à hauteur de CHF 2'000.- par année) à celles de la LAMal. Par conséquent, les limitations dont faisaient état Mme W\_\_\_\_\_ n'étaient pas de nature à remettre en cause le caractère analogue des deux assurances.
9. Entendues le 26 mai 2000 en comparution personnelle par le juge délégué, les parties ont persisté dans leurs explications précédentes.
10. Dans leurs écritures subséquentes du 30 septembre et du 30 octobre 2000, Mme W\_\_\_\_\_ et le service ont respectivement campé sur leur position. Le service a cependant ajouté que la maison de retraite du P\_\_\_\_\_ n'était pas partie à la convention entre la FEGEMS et la FGAM et qu'en conséquence, elle procédait à une facturation détaillée. La situation était dans ce cas identique pour les assurés LAMal et les autres. On ne pouvait soutenir que des différences techniques relatives à la facturation justifient une réintégration dans le système d'assurance suisse.

#### **EN DROIT**

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05; art. 63 al. 1 litt. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
2. Toute personne domiciliée en Suisse doit s'assurer pour les soins en cas de maladie au sens de la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 18 mars 1994

(LAMal - RS 832.10). Le Conseil fédéral peut cependant excepter certaines catégories de personnes de l'assurance obligatoire, notamment les employés d'organisations internationales (art. 3 al. 1 et 2 LAMal).

S'agissant des personnes jouissant de privilèges en vertu du droit international, le Conseil fédéral a prévu pour les fonctionnaires internationaux la possibilité d'être soumis à l'assurance suisse s'ils en font la demande (art. 6 al. 1 de l'ordonnance sur l'assurance-maladie du 27 juin 1995 - OAMal - RS 832.102). Pour les anciens fonctionnaires internationaux, le système est inverse puisqu'ils ne peuvent être exemptés de l'assurance suisse qu'à leur requête, et à condition qu'ils bénéficient auprès de leur ancienne organisation d'une couverture d'assurance analogue pour les traitements en Suisse. La demande doit être accompagnée d'une attestation écrite de l'organisation donnant tous les renseignements nécessaires (art. 6 al. 3 OAMal).

L'article 7 alinéa 6 OAMal prévoit encore que "les personnes jouissant de privilèges en vertu du droit international et les membres de leur famille qui entendent être soumises à l'assurance suisse (art. 6 al. 1) doivent s'assurer dans les six mois qui suivent la date à laquelle ils ont reçu une carte de légitimation du DFAE. L'assurance déploie ses effets dès la date où ils sont titulaires de cette carte. L'assurance prend fin avec l'expiration des fonctions en Suisse, à la mort de l'assuré ou avec la renonciation à l'assujettissement à l'assurance obligatoire suisse. Dans ce dernier cas, une nouvelle requête ne peut être déposée, sauf raison particulière".

Les questions relatives à l'obligation d'assurance et aux régimes d'exception sont réglées exhaustivement par le droit fédéral (RAMA 1999 KV 81, p. 340). La jurisprudence n'a eu que très peu l'occasion de les examiner, et semble-t-il jamais en ce qui concernait l'application des articles 6 alinéa 3 et 7 alinéa 6 OAMal.

3. a. Selon l'article 25 alinéa 2 LAMal, sont notamment pris en charge par l'assurance obligatoire les examens, traitements et soins dispensés sous forme ambulatoire au domicile du patient, en milieu hospitalier ou semi-hospitalier ou dans un EMS par des médecins, des chiropraticiens, ou des personnes fournissant des

prestations sur prescription ou sur mandat médical (let. a).

Par couverture d'assurance analogue au sens de l'article 6 alinéa 3 OAMal, il faut entendre le remboursement "pour l'essentiel" ("im wesentlichen") des soins ambulatoires, semi-ambulatoires et hospitaliers, ainsi que du séjour en division commune d'un hôpital public en Suisse ou d'un établissement suisse de soins semi-hospitaliers (Gebhard EUGSTER, Krankenversicherung, in Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, ad note 35, p. 9).

En d'autres termes, la couverture d'assurance dont bénéficie un ancien fonctionnaire international auprès de l'organisation pour laquelle il travaillait doit correspondre au catalogue de l'article 25 alinéa 2 LAMal; c'est le sens du terme "analogue" employé à l'article 6 alinéa 3 OAMal, dont le Petit Robert (dictionnaire de la langue française, Paris 1992) donne pour synonymes les termes de "correspondant" ou "équivalent", lesquels se distinguent de la notion d'identité, pour ce qui est "parfaitement semblable" (eodem loco). Une identité des couvertures d'assurance - très improbable par ailleurs - n'est donc pas requise pour obtenir l'exemption de l'assurance suisse, mais il n'en demeure pas moins, dans la logique du régime obligatoire, que l'assurance pour laquelle l'intéressé délaisse la couverture de la LAMal ne doit pas présenter de lacune significative par rapport à cette dernière.

b. Il faut observer par ailleurs, contrairement à la conception des parties, qu'il n'appartient ni à l'organisation internationale concernée ni à l'assuré d'examiner et de trancher la question de l'analogie des couvertures d'assurances, mais bien à l'autorité cantonale compétente, à qui il revient de prendre la décision d'exemption (art. 10 al. 2 OAMal). Par conséquent, une erreur d'appréciation quant à cette question ne peut être imputée à l'assuré, dont la bonne foi n'est en principe pas en cause et ne joue pas de rôle, à moins qu'il n'ait sciemment induit l'autorité en erreur.

c. En l'espèce, se pose tout d'abord la question de savoir si l'intimé était en droit d'appliquer l'article 7 alinéa 6 OAMal à la recourante, étant donné que celle-ci n'était pas dans la situation d'un fonctionnaire international en poste (art. 6 al. 1 OAMal), qui aurait

tout d'abord demandé à être soumis à la LAMal, puis y aurait renoncé, et reviendrait à nouveau sur sa décision. La question de l'application analogique de l'article 7 alinéa 6 OAMal au cas visé par l'article 6 alinéa 3 de la même ordonnance peut cependant rester en suspens, compte tenu de ce qui suit.

d. Il est établi - et l'intimé ne le conteste pas - que la mutuelle ne prend en charge les soins médicaux et infirmiers dans un EMS qu'à condition que les prestations soient facturées de manière détaillée, à l'acte, mais non s'il s'agit d'une facturation forfaitaire. Il ressort également du dossier qu'à Genève, les membres de la FEGEMS et de la FGAM ont signé une convention selon laquelle les soins sont remboursés sur la base d'un forfait, conformément à la possibilité ouverte par les alinéas 2 lettre c et 3 et 4 de l'article 42 LAMal et par l'article 50 de la même loi pour ce qui concerne spécifiquement les EMS. Dans ces conditions, l'assurance selon la LAMal ou selon la mutuelle ne peut plus être considérée, sur ce point particulier, comme analogue, puisque les prestations visées à l'article 25 alinéa 2 lettre a LAMal sont prises en charge dans le premier mais non dans le second cas. La différence résulte du fait que les assurés soumis à la LAMal bénéficient de toute façon des prestations prévues à l'article 25 alinéa 2 de cette loi, quelles que soient les bases sur lesquelles les fournisseurs de prestations établissent leurs factures, tandis que la recourante ne peut prétendre la prise en charge des soins médicaux et infirmiers dans un EMS qu'à la condition d'une facturation détaillée qui n'est plus pratiquée au sein de la FEGEMS.

Indépendamment de cette question (et donc de l'existence d'établissements pratiquant une facturation détaillée comme la maison de retraite du Petit-Saconnex), il convient en outre d'observer que la mutuelle ne rembourse les frais de soins en EMS qu'à hauteur de CHF 30.- par jour au maximum, alors que la LAMal ne prévoit à cet égard aucune limite (les EMS étant seules à supporter cas échéant le surplus de coûts résultant des limites de tarifs applicables en l'absence de comptabilité analytique au sens de l'article 9a alinéa 2 de l'ordonnance sur les prestations dans l'assurance obligatoire des soins en cas de maladie du 29 septembre 1995 - OPAS - RS 832.112.31). Il s'agit là d'une différence dont les conséquences financières peuvent s'avérer extrêmement lourdes pour les assurés de la mutuelle, non seulement dans le cas où les prestations

sont facturées à l'acte, mais même en comparaison avec les montants forfaitaires fixés par la convention signée entre la FEGEMS et la FGAM.

e. Par ailleurs, l'intimé souligne le fait que certaines prestations sont prises en charge de manière plus avantageuse selon le système de la mutuelle que selon le système suisse. Il faudrait y voir une illustration de la notion d'analogie des couvertures d'assurance, qui pourrait être conçue globalement, la comparaison devant être équilibrée non pas pour chaque type de prestation, mais pour l'ensemble de la couverture.

Ce raisonnement ne saurait être suivi : il apparaît en effet particulièrement délicat, voire impossible, de décider que telle lacune, même relative, dans une police d'assurance, peut être compensée par tel avantage que ne présenterait pas la LAMal. Il n'existe pas, a priori, de hiérarchie des prestations dans le catalogue de l'article 25 alinéa 2 LAMal et l'on ne voit pas quelle prestation pourrait faire défaut en raison du fait qu'une autre serait prise en charge de façon particulièrement avantageuse. La dérogation à l'assurance obligatoire n'a de sens que si l'intéressé bénéficie à peu de chose près de la même protection auprès d'une autre assurance; or, dès lors que l'une des prestations de la LAMal fait défaut, ou est servie à des conditions beaucoup plus restrictives, il n'est plus possible de parler de couverture analogue, mais seulement de se livrer à des spéculations sur le bénéfice que l'assuré retirerait éventuellement de son assurance selon les circonstances. Outre l'aspect hasardeux de ce genre de raisonnement, il en résulterait l'abandon de la protection minimale de la LAMal au profit d'un "système de vases communicants" entre des prestations du niveau obligatoire et surobligatoire, ces dernières ne pouvant cependant entrer en ligne de compte lorsqu'il s'agit d'exempter de l'assurance de base une personne y étant en principe soumise. Il faut donc bien considérer que l'examen auquel procède l'autorité cantonale selon l'article 6 alinéa 3 OAMal doit se faire en vérifiant que chaque prestation de l'article 25 alinéa 2 LAMal fait l'objet d'une prise en charge analogue dans le système d'assurance au bénéfice duquel se trouve l'intéressé.

En l'occurrence, il n'est pas pertinent de se demander si la recourante a pu bénéficier depuis 1996 d'une assurance plus favorable que la LAMal, puisqu'il

apparaît que pour ce qui concerne la prise en charge médicale dans un EMS (ce qui constitue un point cardinal pour l'assurance-maladie des personnes âgées), elle serait très loin de pouvoir profiter des prestations offertes par l'assurance suisse. Cela suffit pour considérer que l'exemption décidée par l'intimé en 1996 ne répond pas aux exigences de l'article 6 alinéa 3 OAMal.

4. a. Il conviendra donc d'admettre le recours, d'annuler la décision litigieuse et de dire que la recourante est soumise à la LAMal avec obligation de s'affilier à une caisse pratiquant cette assurance. Il reviendra à l'intimé d'examiner l'opportunité de révoquer sa décision d'exemption du 22 août 1996.

b. Vu l'issue du litige, aucun émolument ne sera perçu.

Une indemnité de procédure de CHF 1'500.- sera allouée à la recourante à charge de l'intimé.

**PAR CES MOTIFS**  
**le Tribunal administratif**  
**à la forme :**

déclare recevable le recours interjeté le 22 mars 2000 par Madame W\_\_\_\_\_ contre la décision du service de l'assurance-maladie du 18 février 2000;

**au fond :**

l'admet ;

annule la décision du service de l'assurance-maladie du 18 février 2000;

dit que Madame W\_\_\_\_\_ est soumise à la loi fédérale sur l'assurance-maladie, avec obligation de s'assurer auprès d'une caisse-maladie autorisée;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument;

alloue à Madame W\_\_\_\_\_ une indemnité de procédure de CHF 1'500.- à charge du service

de l'assurance-maladie;

dit que conformément aux articles 97 et suivants de la loi fédérale d'organisation judiciaire, le présent arrêt peut être porté, par voie de recours de droit administratif, dans les trente jours dès sa notification, auprès du Tribunal fédéral des assurances. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire de recours sera adressé, en trois exemplaires, au Tribunal fédéral des assurances, Adligenswilerstrasse 24, 6006 Lucerne;

communiqué le présent arrêt à Me Philippe Girod, avocat du recourant, ainsi qu'au service de l'assurance-maladie.

Siégeants : M. Thélin, président, M. Schucani, Mmes Bonnefemme-Hurni et Bovy, M. Paychère, juges.

Au nom du Tribunal administratif :  
la greffière-juriste adj.: le vice-président :

C. Goette

Ph. Thélin

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :

Mme M. Oranci