

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/379/2003-ASSU

ATA/282/2008

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 29 mai 2008

2^{ème} section

dans la cause

Madame A _____

Madame B _____

Madame C _____

Madame D _____

Madame E _____

Monsieur M _____

Madame F _____

Madame G _____

Madame H _____

Monsieur I _____

Madame J _____

Madame K _____

Madame L _____

Monsieur M _____

Monsieur N _____

tous représentés par Assuas, mandataire

et

Monsieur O _____

contre

**MUTUEL ASSURANCES – GROUPE MUTUEL, anciennement Mutuelle
valaisanne**

MUTUEL ASSURANCES - GROUPE MUTUEL, anciennement Futura

UNIVERSA - GROUPE MUTUEL

HERMES ASSURANCES - GROUPE MUTUEL

toutes représentées par Me Michel Bergmann, avocat

EN FAIT

1. Mesdames et Messieurs A_____ (cause n° A/470/2003), B_____ (cause n° A/469/2003), C_____ (cause n° A/379/2003), D_____ (cause n° A/468/2003), E_____ (cause n° A/467/2003) et M_____ (cause n° A/382/2003), tous représentés par l'association suisse des assurés (ci-après : Assuas) ainsi que Monsieur O_____ étaient affiliés auprès de la Mutuelle valaisanne, membre du Groupe Mutuel (ci-après : GM), de siège à Martigny, au sens des articles 3 et 11 de la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 18 mars 1994 (LAMal - RS 832.10).
2. Mesdames et Messieurs F_____ (cause n° A/463/2003), G_____ (cause n° A/462/2003), H_____ (cause n° A/381/2003), I_____ (cause n° A/434/2003), J_____ (cause n° A/1103/2003), K_____ (cause n° A/461/2003) et L_____ (cause n° A/460/2003) tous représentés par Assuas, étaient affiliés à Futura, membre du GM, de siège à Martigny, au sens des articles 3 et 11 LAMal.
3. Monsieur N_____ (cause n° A/457/2003) représenté par Assuas, était affilié à Hermes assurances, membre du GM, de siège à Martigny, au sens des articles 3 et 11 LAMal.
4. Monsieur M_____ (cause n° A/455/2003) représenté par Assuas est affilié à Universa, membre du GM, de siège à Martigny, sens des articles 3 et 11 LAMal.
5. Toutes ces personnes se sont vues communiquer le montant de leur prime d'assurance obligatoire des soins pour l'année 2003 à la fin de l'année précédente. Elles ont alors exigé une décision formelle, puis fait opposition à celle-ci.
6. Entre le 7 et le 21 février 2003, de même que le 27 mai 2003, les assureurs concernés ont rejeté l'opposition.
7. Recourant au moyen de lettres standardisées entre les 9 et 22 mars, de même que le 27 juin 2003, les assurés représentés par Assuas ont exposé ignorer les bases de la hausse qui leur était réclamée. Il revenait au tribunal compétent de contrôler l'application du tarif dans une situation concrète et d'examiner la légalité de celui-ci notamment sous l'angle de l'équivalence et de la couverture des frais. Ils concluent au fond à l'annulation de la décision attaquée et à ce que leur prime au titre de l'assurance obligatoire des soins pour l'année 2003 soit identique à celle fixée pour l'année 2002.

Le 10 mars 2003, M. O_____ a pris des conclusions identiques, soutenant notamment qu'un contrôle judiciaire des primes était une obligation dépendant de l'article 6 paragraphe 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de

l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101), avec suite de frais et dépens.

Par lettre expédiée le 20 mars 2003, M. I_____ a pris notamment des conclusions tendant au maintien de sa prime pour l'année 2003 au niveau de celle qu'il avait payée en 2002. Il conclut en outre à ce que Futura paie le montant « de la facture pour harcèlement » qui lui avait été adressée et que le tribunal ordonne « son affiliation sous le régime HMO ».

8. Par décisions prises aux mois de mai et septembre 2003, le Tribunal administratif a rejeté les demandes de restitution de l'effet suspensif et a ordonné la suspension de la procédure. Au mois de mai 2004, il a reconduit la suspension de la procédure.
9. Le 21 avril 2005, le Tribunal administratif a rendu des décisions ordonnant aux assureurs intimés de produire les pièces nécessaires à l'instruction de la cause et de communiquer les noms et adresses de leur organe de révision. Le 28 juillet 2005, il a déclaré irrecevable les demandes de révision déposées à l'encontre des décisions précitées. Une dernière ordonnance de production de pièces a été rendue le 28 septembre 2005.

Par arrêt du 4 janvier 2006, le Tribunal fédéral des assurances (selon la dénomination alors en vigueur ; ci-après : le TFA) a annulé les décisions précitées dans la mesure où elles ordonnaient aux assureurs concernés de produire des pièces requises pour l'instruction de la cause.

10. Le 28 mars 2006 à 14h00, le tribunal de céans a entendu Monsieur P_____, témoin dûment exhorté et rendu attentif aux sanctions prévues par l'article 307 du code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.O), en sa qualité de réviseur de Futura.

Cet assureur n'existait plus, car il avait fait l'objet d'une fusion par absorption avec la fondation Mutuel assurances au 1^{er} janvier 2005.

Sur question du tribunal, M. P_____ a répondu que l'assureur intimé tenait une comptabilité séparée pour l'assurance obligatoire des soins (ci-après : AOS) durant les années 2000, 2001 et 2002. Il tenait également une comptabilité séparée pour les formes particulières d'assurances au sens de l'article 62 LAMal, soit pour les différentes formes de participations aux coûts comprenant une franchise plus élevée pour l'AOS avec réduction de primes pour absence de prestations ainsi que pour l'assurance sous forme d'indemnité journalière.

L'assureur intimé tenait également une comptabilité séparée pour les frais d'administration liés aux formes d'assurances soumises à la loi fédérale sur le contrat d'assurance du 2 avril 1908 (LCA - RS 221.229.1). Cette répartition reposait sur la clef suivante :

- a) selon le coût des prestations et le nombre de celles-ci ;
- b) sur le nombre d'assurés et le montant total des primes encaissées ;
- c) selon le chiffre d'affaires s'agissant des indemnités journalières.

En tant que réviseur, le témoin considérait cette répartition comme correcte pour les années précitées.

Après que le tribunal lui ait donné lecture des deux dernières phrases du considérant 5 point 3 de l'arrêt du TFA rendu le 1^{er} février 2005 (ATF 131 V 66 consid. 5.3 pp. 75, 76), le témoin a considéré que les questions qui lui étaient posées correspondaient au champ d'examen tel qu'il avait été fixé par la juridiction fédérale.

Sur question d'Assuas, le témoin a répondu que Futura faisait partie avant son absorption, d'un ensemble d'assureurs organisés sous la forme d'une association dont le but était d'assurer le fonctionnement des caisses. Les frais étaient répartis selon des critères de volume similaires à ceux déjà énumérés, qui permettaient de distribuer des frais entre les caisses selon leur importance relative. Cette association avait son propre organe de révision, qui contrôlait les frais et leur répartition. En tant que réviseur de Futura, il avait vérifié les frais engagés par cette fondation, notamment sur la base des pièces établies par les réviseurs du GM. Il ne lui appartenait pas de contrôler à nouveau la réalité des engagements attestés par ce réviseur. Futura attribuait ses bénéfices à ses propres réserves et n'avait pas constitué d'autres fonds que ceux faisant partie du capital propre. Futura respectait le plan comptable et ceci était attesté chaque année considérée par le réviseur à l'office fédéral des assurances sociales, au moyen du formulaire « EF4 » dont le témoin a déposé un exemplaire pour chacune des années considérées.

- 11. Le même jour à 15h00, M. P_____ a été entendu en qualité de réviseur d'Universa, qui demeurait une fondation indépendante. Ces réponses étaient identiques à celles concernant Futura. Le témoin a également déposé le formulaire « EF4 » pour les années 2000, 2001 et 2002.
- 12. Le même jour à 15h20, il a été entendu en sa qualité de réviseur de la fondation Hermes. Ses observations étaient identiques à celles faites concernant la fondation Futura, étant précisé qu'Hermes demeurait une fondation indépendante ; le témoin a également déposé le formulaire « EF4 » pour les années 2000, 2001 et 2002.
- 13. Enfin à 16h00, M. P_____ a été entendu en qualité de réviseur de la Mutuelle valaisanne, devenue en 2004 la fondation Mutuel Assurances.

Sur question d'Assuas, il a répété qu'il n'était pas le réviseur de l'association GM. Il avait constaté toutefois que l'assureur intimé versait une cotisation fondée, sauf erreur de sa part, sur le nombre des assurés, en fonction d'un accord au sein de l'association ; dans le cadre de sa révision, il avait vu les statuts de l'association GM. Cette cotisation apparaissait sous une rubrique spécifique en tant que telle, comme celle versée à Santé-Suisse notamment. Elle faisait partie des frais administratifs qui étaient spécifiques à la caisse. L'intimé possédait des immeubles dont le revenu apparaissait dans ses propres comptes. Tous ses locaux étaient loués et pour ceux mis à la disposition du GM, des loyaux étaient encaissés comme pour tous les autres locataires. Les rendements bruts étaient corrects, de l'ordre de 8% à 10%. Le témoin ignorait si le GM dégageait des bénéfices et à sa connaissance, il ne redistribuait pas de fonds à l'assureur intimé. Il ne lui appartenait pas de contrôler à nouveau l'exactitude des chiffres fournis par le GM, qui étaient certifiés par le réviseur de celui-ci ; en revanche, il attestait auprès de l'OFAS que les faits administratifs facturés à l'intimé lui paraissaient corrects. Il considérait que la ventilation des coûts entre l'AOS et les assurances complémentaires était faite de manière correcte et la clef de répartition était expliquée dans tous les rapports déposés auprès de l'OFAS depuis 2001. Le GM gérait ensemble des placements en actions des assureurs, qui en étaient membres, de même que son service immobilier qui gérait les biens immobiliers de l'ensemble des assureurs membres du Groupe. Le bénéfice tiré des placements était réparti en fonction de la mise de fonds, car aucun titre n'était attribué à une caisse. S'agissant du rendement de la fortune immobilière, il était redistribué à chaque assureur en fonction des biens que celui-ci possédait.

A l'issue de cette audience, Assuas et M. O _____ ont demandé l'audition du réviseur de l'association GM pour les années 2000 à 2002, ainsi que l'apport des comptes et des rapports des réviseurs. L'assureur intimé s'est opposé à ces demandes.

14. Par pli recommandé du 13 juillet 2006, le tribunal a informé les parties qu'il entendait ordonner l'audition du réviseur de l'association GM pour les années 2000 à 2002. Les parties étaient informées que la décision était susceptible de recours auprès du TFA.
15. A la suite du dépôt de recours par les assureurs intimés, le TFA a accordé l'effet suspensif par décision présidentielle du 1er septembre 2006 ; le 4 décembre 2006, il a déclaré irrecevable le recours d'Hermes assurances. Le juge délégué pouvait décider l'audition du réviseur du GM, sur le vu des liens unissant les assureurs intimés à cette entité. Une telle mesure d'enquête ne pouvait causer un préjudice irréparable, dès lors que le magistrat instructeur prenait les dispositions nécessaires pour entendre le témoin en l'absence des parties et en leur interdisant l'accès au procès-verbal.

16. Les 14 et 17 décembre 2007, ont été entendus les réviseurs du GM. Ils ont été informés que leurs auditions auraient lieu hors la présence des parties et que celles-ci n'auraient accès qu'à un résumé des points pertinents desdites auditions. Ils ont été tous les deux exhortés à dire la vérité.
17. Les 23 et 25 avril 2008, le tribunal a remis aux parties un résumé des points pertinents des auditions des deux réviseurs, dont le contenu était le suivant :

« Lors de ces audiences, le tribunal a entendu hors la présence des parties, les réviseurs du GM pour les exercices 1999 à 2002. Ces réviseurs ont été informés que les parties n'auraient accès qu'à un résumé des points pertinents de leur audition, le procès-verbal de celle-ci étant versé au dossier judiciaire et accessible au seul Tribunal administratif, voire au seul Tribunal fédéral.

A. Entendu le 14 décembre 2007, Monsieur Q_____ a exposé que son employeur avait révisé les comptes du GM (ci-après : GM) depuis l'exercice 2002 sous deux raisons sociales différentes. Il était en outre le réviseur responsable à partir de l'exercice 2006.

L'association salariait en outre du personnel, spécialisé et affecté aux différentes branches d'assurance et non à un membre donné. Ainsi l'analyse des factures des prestataires de soins était confiée à des collaborateurs spécialisés, qui travaillaient pour tous les membres du GM, par exemple dans la branche maladie. Il y avait en outre des collaborateurs qui accomplissaient des tâches pour l'ensemble des membres, comme en matière d'informatique ou de placement. S'agissant des travaux d'informatique, lorsqu'une problématique était commune à l'AOS et aux complémentaires, elle n'était pas subdivisée entre ces deux branches d'assurance.

Le GM gérait également la fortune des membres sous une forme de pool de placement commun à l'ensemble de ceux-ci ; ce pool avait été créé afin d'offrir aux membres un système à la fois simple et efficient de gestion des avoirs excédentaires mais les membres pouvaient disposer librement des avoirs qui dépassaient la fortune liée.

Le rendement du placement du pool était réparti annuellement en fonction des investissements consentis par les membres et il était identique quel que soit le membre. Un membre du GM ne pouvait donc pas tirer un meilleur rendement de sa fortune pour les autres et autrement dit il ne pouvait pas choisir ses placements.

En 2003, les frais directs des caisses-maladie représentaient 31,6% du total des frais et ils n'entraient pas en concours pour l'application d'une clef

de répartition. Les frais communs, soit principalement les salaires et les charges sociales, entraient en concours pour l'application de la clef de répartition et représentaient en 2003, 68,4 % des frais.

Les frais généraux par nature, comme les salaires étaient répartis en trois groupes, par fonction :

1. coût des ventes et de la gestion des dossiers sur la publicité, le marketing et le sociétariat ;
2. coût des prestations, soit le salaire des personnes qui étaient affectées au traitement des factures ;
3. coût de la gestion et des indemnités journalières.

Les frais rassemblés dans le premier paquet étaient répartis entre les différentes branches respectivement entre les différents membres selon le chiffre d'affaires de ces différentes branches. S'agissant du deuxième paquet, il était divisé en deux, une première moitié était répartie en fonction du volume en francs des prestations servies et la seconde moitié selon le nombre des prestations. Quant au troisième paquet, il s'agissait de coûts qui étaient affectés en fonction du chiffre d'affaires des différentes branches respectivement des différents membres.

Ces principes s'appliquaient à tous les membres du GM pratiquant l'AOS et les complémentaires. Le réviseur n'était pas intervenu dans la répartition des clefs, qui n'avait pas changé depuis 2002, date de son entrée en fonction. Dans le cadre de sa révision, il attestait les montants à répartir et vérifiait l'exactitude de cette répartition en fonction des clefs convenues.

Ces clefs introduisaient un système de solidarité partielle entre les membres du GM. Si une caisse voyait son chiffre d'affaires diminuer, sa participation aux frais se réduirait également et celle des autres membres augmenterait en proportion.

Deuxièmement, si un nombre d'opérations générées par des clients d'un membre augmentait, les frais fixes augmentaient pour tous les membres et il y avait donc là aussi une forme de solidarité partielle.

Les frais d'administration de chaque AOS - prise au niveau de chacun des membres - n'étaient donc pas autonomes.

B. Le 17 décembre 2007, le tribunal a entendu Monsieur R_____, dont l'employeur avait été le réviseur du GM pour les exercices 1999, 2000 et 2001. Le GM était organisé sous la forme d'une association dont les membres étaient des assureurs pratiquant l'assurance maladie ainsi que

d'autres formes d'assurances. Durant l'exercice 2001, le GM comportait environ 25 assureurs maladie et il était mis à leur disposition des services tels que du personnel, des locaux, des services d'acquisition, de publicité, de marketing, de vente, etc. En bref, le GM mettait à disposition de ses membres l'ensemble des ressources nécessaires à leurs activités.

Si le chiffre d'affaires d'une caisse diminuait en valeur relative par rapport à celui de l'ensemble des caisses, sa participation aux frais diminuait pour autant que ce dernier soit constant. Ceci signifiait qu'au niveau des frais fixes, il y avait une solidarité entre les caisses. Si le nombre d'opérations généré par une caisse augmentait et provoquait une augmentation des frais fixes, on ne pouvait pas dire que la caisse assumerait cette variation toute seule. Cette augmentation pouvait lui être favorable ou défavorable dans la répartition globale. On pouvait imaginer des cas dans lesquels cette caisse ne prenait en charge qu'une partie de l'augmentation ou d'autres dans lesquels elle aurait à assumer plus que ses propres augmentations. Il y avait donc clairement un système de vases communicants.

Le GM était une société de services, organisé sous la forme d'une association et qui offrait, au 31 décembre 2003, ses services à deux institutions de prévoyance, une compagnie d'assurance-vie, une compagnie d'assurance non vie et à quinze caisses-maladie.

Les membres se voyaient mettre à disposition l'ensemble des ressources nécessaires à l'accomplissement de leur but social, soit du personnel, des locaux et des services informatiques. Le GM possédait des biens immobiliers, soit des immeubles pour l'exploitation, mis à disposition des membres à titre onéreux. A la connaissance du réviseur, il n'y avait pas de baux à loyers pour la mise à disposition des locaux du GM, ce qui serait revenu économiquement à un bail avec lui-même pour le GM. Ces immeubles avaient été acquis au moyen de fonds étrangers, soit au moyen de prêts consentis par les membres et rémunérés à des taux oscillants entre 3 % et 4% selon les exercices considérés entre 2000 et 2003.

Le personnel était affecté par fonctions et non par assureurs ou par types d'assurances. Le GM offrait à ses membres des services globaux sur le modèle du «shared services center».

L'activité de gestion de la fortune des membres était l'un des services assurés par le GM. L'activité du GM consistait à traiter le portefeuille de ses membres. Les charges refacturées aux membres étaient réparties selon différents blocs. Le premier contenait des coûts, celui des ventes, et était réparti selon un critère propre à la nature des frais soit le nombre d'unités de travail, le nombre de véhicules, etc. Le deuxième bloc comprenait tout ce

qui touchait aux prestations et le troisième concernait les indemnités journalières.

Le regroupement au sein du GM permettait probablement des économies d'échelle (*soit une gestion plus efficace*).

S'agissant de l'acquisition de ressources complémentaires, l'impact devait être le même pour le GM que pour un assureur unique, à conditions égales. La pertinence économique du modèle choisi résultait notamment de la mise en commun des directions et des services centraux ».

18. En application de l'article 45 alinéa 3 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), le juge délégué a invité les parties à se déterminer sur le contenu essentiel des audiences d'enquêtes des 14 et 17 décembre 2007, tel qu'il a été résumé ci-dessus, dans un délai venant à échéance le 9 mai 2008 pour les assurés. Le délai pour répondre au fond et quant aux dernières mesures d'instruction - s'agissant de l'assureur - a été fixé au 16 mai 2008.

Les parties ont en outre été informées que les causes seraient gardées à juger, à l'échéance de ces délais.

19. Le 25 avril 2008, M. O_____ a informé le tribunal qu'il renonçait à se déterminer, les audiences d'enquêtes ayant été tenues en l'absence des parties.

20. Le 8 mai 2008, M. S_____, pour Mme C_____, a exposé que la clef de la répartition entre les différents assureurs était décidée par le GM. Les réviseurs de chacun des assureurs n'en avaient vérifié que l'application à chaque entité du groupe. La pratique comptable du GM donnait l'impression que celui-ci pouvait modifier la composition de la clef impliquant ainsi une répartition différente des coûts et lui donnant la possibilité d'obtenir de chaque entité un résultat « à géométrie variable ».

21. Le 21 mai 2008, la Mutuel assurances s'est déterminée. Sans le contrat de gestion signé avec le GM, la caisse aurait cessé d'exister et il en serait allé de même de toutes les autres caisses qui avaient adhéré au GM. Il n'existait plus que trois acteurs dans le domaine de l'AOS en Suisse romande, soit Intras, qui avait conclu un contrat de collaboration avec la Chrétienne sociale suisse, Assura-Supra et GM. Chaque caisse était libre de choisir sur le marché le prestataire de services qu'elle considérait comme étant le plus favorable au développement de ses propres affaires. Aucun prestataire de services n'était en mesure d'offrir des conditions aussi favorables que l'association GM. Selon l'audit réalisé par l'office fédéral de la santé publique, du 18 octobre 2006, les frais administratifs du GM étaient présentés de manière transparente et pouvaient être suivis facilement. Ils tendaient à favoriser l'AOS. Selon le compte d'exploitation de Mutuel assurances,

le taux de charge pour l'AOS était d'environ 6% alors qu'il était de 32,6% pour la LCA. La gestion confiée au GM était excellente, puisque Mutuel assurances avait multiplié le nombre de ses adhérents par trois.

La seule question soumise au tribunal était celle de l'augmentation des primes de l'AOS pour l'année 2003. Ces augmentations avaient été approuvées par l'office fédéral des assurances sociales, selon la procédure légale prévue à cet effet. Même si l'hypothèse absurde était faite que l'AOS pouvait être gérée sans administration, seuls 6,06% de la prime étaient destinés à payer cette administration soit un montant mensuel de CHF 1,09 pour l'année 2002.

Mutuel assurances avait transmis au GM le résumé des déclarations des réviseurs. Le tribunal n'avait pas compris les déclarations de ces derniers. Les déclarations des deux réviseurs étaient « curieusement concordantes » et certains termes avaient été utilisés par le juge. On ne pouvait pas parler de solidarité, dès lors que chacun des assureurs membre du GM était au bénéfice d'un contrat de gestion nominatif. De surcroît, la répartition des frais favorisait l'AOS. D'un point de vue économique, les caisses étaient dans une situation plus favorable que si elles étaient autonomes.

Le tribunal devait se fonder sur les pièces officielles établies notamment par l'office fédéral de la santé publique et le réviseur de Mutuel assurances. S'il avait des doutes quant à la valeur probante de ces pièces, il devait les faire confirmer par leur auteur.

La procédure avait pour seul objet l'augmentation de primes requises pour l'année 2003 et le contrôle judiciaire devait se restreindre à celui fixé par le TFA dans son arrêt précité du 1^{er} avril 2005. L'assureur conclut à la réaudition du réviseur du GM, au déboutement des recourants et à ce que le tribunal dise que l'augmentation de prime était bien fondée.

- 22 Le 21 mai 2008, le tribunal a confirmé aux parties que la cause était gardée à juger en l'état.

EN DROIT

1. A teneur de l'article 70 alinéa 1^{er} LPA, l'autorité peut, d'office ou sur requête, joindre en une même procédure des affaires qui se rapportent à une situation identique ou à une cause juridique commune.

Les causes relatives au litige opposant différents assurés à la caisse maladie Mutuelle valaisanne devenue en cours de procédure Mutuel assurances, ont été jointes au cours de l'instruction sous le n° de cause A/379/2003 ; s'agissant de celles opposant différents assurés à la Futura, caisse qui n'existe plus à ce jour,

ayant fusionné avec la Mutuel assurances au 1^{er} janvier 2005, il en a été de même en cours de procédure sous le n° de cause A/381/2003. Il convient de joindre dans le cadre du présent arrêt aux causes précitées celles opposant un assuré à Universa et celle opposant un autre assuré à Hermes Assurances. En effet, ces deux assureurs sont également membres du GM et les questions litigieuses sont strictement les mêmes concernant tant l'ensemble des assurés recourants que les assureurs intimés, dont le nombre s'est au demeurant réduit de quatre à trois en cours de procédure : il s'agit de déterminer le rôle de l'appartenance au GM pour chacun des assureurs intimés, dans le cadre de la fixation des primes dues pour l'AOS au titre de l'année 2003. Il ressort enfin de l'instruction que le réviseur des quatre assureurs, devenus trois en cours de procédure était le même et que toutes les questions relatives à l'appartenance au GM appelaient les mêmes réponses.

2. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1) est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003. Selon l'article 82 LPGA, les dispositions matérielles de la présente loi ne sont pas applicables aux prestations en cours et aux créances fixées avant son entrée en vigueur. Les dispositions de procédure contenues dans la LPGA sont similaires à celles de l'ancien droit, de sorte que la question de savoir lesquelles sont applicables est sans pertinence quant à l'issue du litige (cf. par analogie ATF 130 V 318 consid. 5.1 p. 319 et ATA/655/2006 du 5 décembre 2006 ; ATA/76/2006 du 7 février 2006).

En l'espèce, les décisions comportant le montant de la prime réclamée pour l'année 2003 ont été notifiées aux différents recourants au cours de l'année 2002.

Il convient ainsi d'admettre que la créance litigieuse a été fixée avant l'entrée en vigueur de la LPGA, même si la décision sur opposition dans chacune des causes a été rendue au mois de mai 2003.

3. Interjetés en temps utile devant la juridiction cantonale alors compétente, les recours sont recevables en application des articles 86 alinéa premier et 3 aLAMal (dans sa teneur jusqu'au 31 décembre 2002) ainsi que 56 alinéa premier lettre a de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (LOJ - E 2 05 dans sa teneur jusqu'au 31 juillet 2003). Sur le vu des décisions sur opposition des assureurs, de même que des dossiers déposés en cours de procédure et des mesures d'instructions ordonnées par le tribunal, il y a lieu de considérer que la cause est en état d'être jugée.
4. Il conviendra de tenir compte des modifications dans la qualité des parties intimées, les assureurs Mutuelle valaisanne et Futura faisant partie dorénavant de l'assureur Mutuel assurances.
5. Certains recourants se plaignent d'une violation de leur droit d'être entendus au motif que le tribunal a recueilli le témoignage des réviseurs du GM en

procédant hors la présence des parties en application de l'article 42 aliéna 5 LPA. Quant aux assureurs intimés, ils demandent la réaudition de l'un des réviseurs.

a. Tel qu'il est garanti par l'article 29 alinéa 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. féd. - RS 101), le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour l'intéressé d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre. Le droit de faire administrer des preuves n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne pourraient l'amener à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (Arrêts du Tribunal fédéral 2P.200/2003 du 7 octobre 2003, consid. 3.1 ; 2P.77/2003 du 9 juillet 2003 consid. 2.1 et les arrêts cités ; ATA/172/2004 du 2 mars 2004 ; ATA/39/2004 du 13 janvier 2004 consid. 2). Le droit d'être entendu ne contient pas non plus d'obligation de discuter tous les griefs et moyens de preuve du recourant ; il suffit que le juge discute ceux qui lui paraissent pertinents (Arrêts du Tribunal fédéral 1P.32/2004 du 12 février 2004 consid. 6 ; 1P.24/2001 du 30 janvier 2001 consid. 3a et les arrêts cités ; ATA/292/2004 du 6 avril 2004).

b. Selon le TFA, la production des comptes d'un assureur est susceptible d'affecter son droit au secret des affaires (ATF 131 V 66 consid. 5.3 p. 76). Pour ce motif, celui-ci a considéré notamment que le juge pourrait s'appuyer utilement sur le témoignage écrit ou oral de l'organe de révision (*eodem loco*).

c. Selon l'article 45 alinéas 1er et 2 LPA, le tribunal peut interdire la consultation de certaines pièces qu'il y a lieu de garder secrètes. Elles sont opposables aux parties si leur contenu essentiel a été porté à la connaissance de celles-ci et que l'occasion leur a été donnée de s'exprimer (art. 45 al. 3 LPA).

En l'espèce, les réviseurs de chacun des assureurs intimés ont été entendus en audience contradictoire, en présence des parties. En revanche, et afin de respecter le cadre fixé par le TFA quant au respect du droit des affaires, les réviseurs du GM ont été entendus hors la présence des parties. Il leur a été expressément stipulé que le procès-verbal de leurs déclarations ne serait accessible qu'aux magistrats composant le tribunal de céans, voire à ceux du Tribunal fédéral en cas de recours. Suivant la procédure prévue par l'article 42 alinéa 6 LPA, les parties ont pu se déterminer sur le contenu essentiel des déclarations desdits réviseurs. L'avocat des assureurs a déposé en outre des pièces nouvelles dont une attestation de l'un des deux témoins entendu par le tribunal. Le droit à la preuve et celui à la contre-preuve ont ainsi été respectés. Une nouvelle audition orale de l'un des réviseurs ne serait pas de nature à modifier la conviction

du tribunal de céans, outre le fait qu'elle ne respecterait pas le cadre fixé par le TFA, si elle était menée en présence des parties.

Le tribunal de céans a procédé de manière identique dans de nombreuses causes ayant trait à des contestations quant à des primes d'assurance-maladie sans que sa décision ne soit contestée par-devant les juridictions supérieures (cf. par exemple : ATA/655/2006 précité).

6. Selon l'article 60 LAMal et la jurisprudence du tribunal de céans (ATA/655/2006 précité et ATA/75/2006 du 7 février 2006 et les arrêts cités), l'assurance obligatoire des soins est financée d'après le système de la répartition des dépenses : les assureurs constituent une réserve suffisante afin de supporter les coûts afférents aux maladies déjà survenues et de garantir leur solvabilité à long terme par un financement autonome. Ils doivent présenter séparément au bilan les provisions et les réserves destinées à cette assurance. Ils doivent tenir également un compte d'exploitation distinct, le Conseil fédéral édictant les dispositions nécessaires notamment sur la tenue de la comptabilité, la présentation et le contrôle des comptes, de même que la constitution des réserves et le placement des capitaux. Selon la jurisprudence arrêtée par le TFA (ATF 131 V 66 consid. 53 p. 76, précité), le juge des assurances sociales doit examiner si la clause tarifaire litigieuse est conforme au système de la répartition des dépenses et au principe du financement autonome selon l'article 60 LAMal. Il lui incombe également de vérifier si le tarif contesté repose, en ce qui concerne les charges et le produit, sur une comptabilité distincte pour l'assurance maladie sociale et, dans ce cadre, sur une comptabilité séparée pour l'assurance obligatoire ordinaire des soins, pour les formes particulières d'assurance au sens de l'article 62 LAMal et pour l'assurance d'indemnité journalière au sens de l'article 81 alinéa 1^{er} de l'ordonnance sur l'assurance-maladie du 27 juin 1995 (OAMal - RS 832.102), étant précisé que les frais d'administration doivent également être répartis entre l'assurance obligatoire des soins, l'assurance d'indemnité journalière et les branches complémentaires voire d'autres branches d'assurance (art. 84 OAMal).

En l'espèce, les caisses intimées ont déposé l'intégralité des documents qui leur avaient été demandés et leurs réviseurs ont été entendus en présence des parties. Ces audiences ont permis de constater que les assureurs membres du GM faisaient parties de cette association, qui avait pour but d'assurer l'intégralité de leur fonctionnement. L'audition subséquente des réviseurs du GM a permis de mettre en évidence notamment les points suivants :

- Le GM est une société de services, qui met à disposition de ses membres l'ensemble des ressources nécessaires à l'accomplissement de leur but social soit notamment du personnel, des locaux et des services informatiques ainsi que l'a déclaré le réviseur dans son audition du 17 décembre 2007.

- Le GM gère la fortune de ses membres sous une forme de pool de placement commun à l'ensemble des membres.

- En contrepartie, le GM facture ses services aux membres et prélève une cotisation. Selon les déclarations faites au tribunal par l'un des témoins le 14 décembre 2007, les frais étaient répartis entre les membres du GM selon des clefs introduisant un principe de solidarité partielle ; si une caisse voyait son chiffre d'affaires diminuer, sa participation aux frais se réduirait également et celle des autres membres augmenterait en proportion. Quant au second témoin, entendu le 17 décembre 2007, il a déclaré que si le chiffre d'affaires d'une caisse diminuait en valeur relative par rapport à celui de l'ensemble des caisses, sa participation aux frais diminuait pour autant que ces derniers soient constants, ce qui signifiait qu'au niveau des frais fixes, il y avait une solidarité entre les caisses. Il a précisé que si le nombre d'opérations générées par une caisse augmentait et provoquait une augmentation des frais fixes, on ne pouvait pas dire que la caisse assumerait cette variation toute seule. Une augmentation pouvait lui être favorable ou défavorable dans la répartition globale. On pouvait imaginer des cas dans lesquels cette caisse ne prenait en charge qu'une partie de l'augmentation ou d'autres dans lesquels elle aurait à assumer plus que ses propres augmentations. Il y avait donc clairement un système de vases communicants.

7. Dans le système voulu par la LAMal, les caisses maladie sont des personnes juridiques de droit privé au public sans but lucratif, qui gèrent principalement l'assurance maladie sociale et qui sont reconnues par le département fédéral compétent (art. 12 al. 1^{er} LAMal). En particulier, les assureurs doivent limiter les frais d'administration de l'assurance maladie sociale aux exigences d'une gestion économique au sens de l'article 22 LAMal.

S'agissant des quatre caisses intimées, qui sont devenues trois en cours de procédure, il est acquis par le biais des enquêtes menées par le Tribunal administratif que celles-ci versent des cotisations au GM, recourent à toutes sortes de services comme ceux en personnel et en informatique du même groupe et lui louent les locaux nécessaires à leurs administrations. Outre le fait que le versement d'une cotisation est exorbitante au but de l'assurance-maladie sociale, le système dans lequel les assureurs intimés se sont engagés revient à pratiquer pour le groupe un système de prix administrés et pour les membres du groupe à accepter ces prix qui ne sont l'objet d'aucun marché, dès lors qu'ils entrent dans la composition d'un panier de prestations que les membres du groupe acquièrent globalement. Il est à cet égard sans pertinence de soutenir que le prix des prestations du GM est bas comme le font les assureurs intimés. Le point litigieux au regard de la loi est de savoir si chacune des personnes juridiques de droit privé ou public pratiquant l'assurance maladie le fait sans but lucratif au sens de l'article 12 alinéa 1^{er} LAMal et dans un rapport de concurrence entre elles, le recours à l'économie de marché étant sensé améliorer la situation de l'assuré,

obligé de contracter avec l'une de ces caisses maladie. Or, les enquêtes ont démontré que si un contrôle des seules entités membres du GM permet de s'assurer quelles fonctionnent sans but lucratif au sens de l'article 12 alinéa 1^{er} LAMal, rien ne permet de faire la même affirmation s'agissant du GM qui est, d'un point de vue économique, le véritable assureur, les caisses qui en sont membres n'étant qu'autant de paravents sans indépendance économique. Il faut donc admettre que les assureurs intimés ont failli dans leurs tâches de justifier l'augmentation de la prime maladie due au titre de l'année 2003. Celle-ci ne peut être que du même montant qu'en 2002.

Il sied enfin de rappeler que le 21 février 2008, le Tribunal cantonal des assurances sociales du canton de Genève a rendu un arrêt (ATA/207/2008) parvenant à la même conclusion s'agissant des primes de l'assurance obligatoire des soins dues à un assureur du GM par un assuré au titre de l'année 2001.

8. Les recours doivent dès lors être admis sur ce point, étant précisé que M. I_____ qui agissait alors en personne a pris des conclusions exorbitantes à l'objet précité et qui doivent être rejetées. Le 16 août 2006, il a déposé une procuration en faveur d'Assuas.

9. La procédure est gratuite pour les parties. En application des articles 61 lettre g de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.01) et 87 alinéa 1^{er} LPA, les recourants, qui obtiennent gain de cause, ont droit à une indemnité de procédure. Ils ont tous recouru par le biais d'une association et au moyen d'un formulaire type déjà employé par cette association dans d'autres procédures (cf. par exemple ATA/655/2006 précité). Quant à M. O_____, qui agissait en personne, il n'a pas droit à une indemnité. Il convient d'allouer à l'ensemble des recourants défendus par Assuas en personne, une indemnité totale d'un montant de CHF 2'000.- pour la présente procédure à la charge conjointe et solidaire des assureurs intimés.

Les frais de procédure à hauteur de CHF 1910,60 seront laissés à la charge de l'Etat de Genève.

10. Enfin, les qualités de parties sont rectifiées en ce sens que la Mutuelle valaisanne et Futura ont été absorbées par la Mutuel assurances - Groupe Mutuel.

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

préalablement :

joint les causes N_____ (n° A/457/2003) contre Hermes assurances – Groupe Mutuel et M_____ (n° A/455/2003) contre Universa – Groupe Mutuel aux causes A_____ et

autres (n° A/379/2003) et F_____ et autres (n° A/381/2003) contre Mutuel assurances – Groupe Mutuel sous le n° A/379/2003 ;

au fond :

admet les recours déposés par Mmes A_____, B_____, C_____, D_____, E_____, F_____, G_____, H_____, J_____, K_____, L_____, Messieurs M_____, O_____, I_____, M_____ et N_____ contre les décisions de la Mutuelle valaisanne – Groupe Mutuel, de Futura - Groupe Mutuel, d'Universa - Groupe Mutuel et de Hermes assurances - Groupe Mutuel, dans la mesure où ils sont recevables ;

annule les décisions rendues sur opposition par les assureurs intimés portant sur la prime d'assurance obligatoire des soins 2003 ;

dit que les assurés recourants doivent aux assureurs intimés la prime pour l'assurance obligatoire des soins au titre de l'année 2003 au même montant que l'année 2002 ;

laisse les frais de la procédure à hauteur de CHF 1'910,60 à la charge de l'Etat de Genève;

alloue aux recourants une indemnité totale d'un montant de CHF 2'000.- à la charge conjointe et solidaire des assureurs intimés ;

dit que, conformément aux articles 82 et suivants de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF-RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'article 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Assuas, mandataire de Mmes A_____, B_____, C_____, D_____, E_____, F_____, G_____, H_____, J_____, K_____, L_____, Messieurs M_____, O_____, I_____, M_____ et N_____ et à Me Michel Bergmann, avocat de la Mutuel Assurances - Groupe Mutuel, d'Universa - Groupe Mutuel et de Hermes assurances - Groupe Mutuel, à l'office fédéral de la santé publique et, pour information, au Tribunal cantonal des assurances.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, MM. Paychère et Thélin, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. :

M. Tonossi

la vice-présidente :

L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :