RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

**A/362/2004** **ATAS/1090/2005**

# ARRET

# DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

## Chambre 2

## du 13 décembre 2005

En la cause

**Monsieur G_____**, représenté par ASSUAS ASSOCIATION SUISSE DES ASSURES — recourant

contre

**PHILOS CAISSE MALADIE-ACCIDENTS SECTION AMBB**, avenue du Casino 13, 1820 MONTREUX — intimée

**Siégeant : Madame Isabelle DUBOIS, Présidente, Mesdames Maya CRAMER et Karine STECK , Juges**

## EN FAIT

1. Monsieur G_____ (ci-après le recourant) est affilié auprès de PHILOS (ci-après la caisse) pour l'assurance-maladie obligatoire des soins selon la loi fédérale sur l'assurance-maladie (ci-après LAMal).

2. A la fin du mois de décembre 2002, la caisse a notifié au recourant l'augmentation de sa prime dès janvier 2003, portant celle-ci, compte tenu du subside, à 146 fr. 20 par mois.

3. Par lettre du 17 mars 2003, le recourant a contesté le système actuel de santé suisse en général et l'augmentation des primes en particulier.

4. Par décision du 21 mars 2003, la caisse a confirmé l'augmentation notifiée, constatant que la prime avait été calculée conformément au tarif approuvé par l'Office fédéral des assurances sociales (ci-après OFAS).

5. Le recourant ne s'étant pas acquitté de la totalité de ses primes, la caisse lui a adressé une sommation, puis un commandement de payer, poursuite 03 235480 4, qui lui a été notifié en date du 3 novembre 2003. Le même jour, le recourant a fait opposition.

6. Par courrier du 2 décembre 2003, la caisse a rendu une décision par laquelle, constatant que le décompte était exact, elle déclarait lever l'opposition.

7. En date du 17 janvier 2004, le recourant a fait opposition, relevant qu'en l'état, la caisse n'était pas un organe habilité à lever les oppositions aux commandements de payer. Il demandait que la caisse justifie l'augmentation des primes de 90% en deux ans, et par économie de procédure, qu'elle rassemble tous les soldes dus en une seule et même poursuite.

8. Par décision sur opposition du 27 janvier 2004, la caisse a confirmé sa décision, le commandement de payer étant justifié dans son montant.

9. Dans son recours du 25 février 2004, le recourant explique avoir toujours suivi les consignes des autorités, en particulier fédérales, pour limiter les coûts de la santé. Il constate qu'en 2003, le fait de prendre systématiquement la prime la moins chère en changeant de caisse ne fonctionne plus. Il demande qu'une motivation convaincante étayée par les pièces comptables soit produite pour justifier l'augmentation des primes. D'autre part, certains assureurs expliquent l'augmentation des primes par le fait que les réserves auraient fondu pour des raisons boursières. Or, soit les réserves appartiennent aux assurés, et les assureurs leur doivent des comptes, soit elles appartiennent aux caisses et les assurés n'ont pas à subir leurs déboires boursiers. Il s'oppose, en conclusion, à l'augmentation de prime notifiée et réclame "réparation pour les désagréments tant financiers qu'administratifs qui en ont découlé".

10. Dans sa réponse du 15 mars 2004, la caisse explique la somme due (prime mensuelle brute 206 fr. 20 ./. réduction du subside de 60 fr. soit 146 fr. 20 ./. 1 fr. 75 par mois de remboursement des taxes environnementales), soit 144 fr. 45, sous déduction du versement du recourant de 103 fr. 60, solde 40 fr. 85. La caisse précise que le recourant a également contesté la prime 2004.

    Cette contestation a d'ailleurs fait l'objet d'un recours, inscrit sous cause n° A/815/2004, et instruit en parallèle à la présente affaire.

11. Lors de l'audience de comparution personnelle des parties du 25 mai 2004, il a été décidé de suspendre les causes dans l'attente du sort de la procédure pendante devant le Tribunal fédéral des assurances (TFA) sur le principe de la contestation de l'augmentation des primes, ce qui fut fait par arrêt incident du 8 juin 2004.

12. En date du 1er février 2005, le TFA a rendu son arrêt dans la cause K 45/03, publié in ATF 131 V 66. Le TFA a admis le recours et annulé l'arrêt du Tribunal administratif, la cause étant renvoyée audit tribunal pour qu'il statue au sens des considérants, dont le contenu sera repris ultérieurement.

13. Par ordonnance du 21 avril 2005, le Tribunal a ordonné la reprise des causes, a transmis aux parties copie de l'arrêt du TFA, a invité la caisse a établir que la prime de l'assurance contestée, l'objet du litige, était conforme à la LAMal selon un courrier détaillée joint, lui a fixé un délai pour ce faire au 31 mai 2005, et a réservé la suite de la procédure.

14. En date du 27 mai 2005, la caisse a produit, pour les deux causes, les rapports d'activité des exercices 2000 à 2003, et les rapports annuels de l'organe de révision, Officompte SA, pour les années 2000 à 2003.

15. Par ordonnance du 10 juin 2005, le Tribunal a transmis copie de ces écritures au recourant, et dit que les pièces produites étaient à sa disposition au greffe pour consultation.

16. Le Tribunal a entendu en date du 22 septembre 2005 Monsieur A_____, administrateur et propriétaire d'OFFICOMPTE SA, organe de contrôle de la caisse, à titre de témoin, hors la présence des parties. Il a déclaré ce qui suit:

    "Ma société a reçu un mandat de révision, au sens des dispositions de la LAMal. Je réponds par l'affirmative à la question de savoir si PHILOS tient une comptabilité séparée pour l'assurance obligatoire ordinaire des soins. Cela est attesté par mon rapport d'organe de contrôle. Vous me posez la question de savoir si PHILOS tient une comptabilité séparée pour les formes particulières d'assurance prévues par l'article 62 LAMal. PHILOS ne pratique que l'assurance particulière avec franchise, et pour celle-ci, je confirme que PHILOS tient une comptabilité séparée. PHILOS tient également une comptabilité séparée pour l'assurance des indemnités

journalières. Ces faits sont attestés par les rapports de l'organe de contrôle. Je précise que nous établissons chaque année avec notre rapport de contrôle le formulaire EF4 à l'attention de l'Office fédéral des assurances sociales, aujourd'hui Office fédéral de la santé publique. Ce questionnaire d'une quinzaine de pages porte notamment sur ces questions-là. Il est remis également en copie à l'assureur.

Je confirme également que les frais d'administration sont ventilés dans chaque assurance concernée, c'est-à-dire l'assurance de base, l'assurance d'indemnités journalières et les assurances complémentaires. Cela ressort clairement des comptes d'exploitation.

Les réponses aux questions susmentionnées valent pour les années 2000 à 2004."

17. Le procès-verbal de son audition a été transmis aux parties en date du 23 septembre 2005, et un délai au 20 octobre 2005 leur a été fixé pour détermination.

Par pli du 18 octobre 2005, PHILOS a déclaré s'en remettre à justice.

Par pli du 19 octobre 2005, le recourant a contesté, d'une part, que l'organe de contrôle ait été entendu hors la présence des parties, d'autre part, que son audition ait été d'une quelconque utilité. Il considère qu'il est impératif que les comptes de la caisse soient présentés et consultés par le recourant. Il conclut à pouvoir accéder aux pièces produites pour pouvoir poser toute question utile à la manifestation de la vérité.

18. Après communication de ces écritures aux parties en date du 1er décembre 2005, la cause a été gardée à juger.

## EN DROIT

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

Suite à l'annulation de l'élection des 16 juges assesseurs, par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

2. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 4 LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 LPGA qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 18 mars 1994 (LAMal).

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

3. Le recours, en tant qu'il porte sur la décision sur opposition du 27 janvier 2004, est recevable puisqu'il a été interjeté dans les forme et délai prévus par la loi (art. 56 à 60 de la loi sur la partie générale du droit des assurances sociales; 85 al. 1 LAMal). En revanche, il semble exclut que le recourant puisse ici contester l'augmentation de la prime 2003, puisqu'il n'a pas fait opposition à la décision du 21 mars 2003 portant sur cette question. Par ailleurs, le montant proprement dit réclamé au recourant n'est pas contesté. Cela étant, la contestation de l'augmentation de la prime serait quoiqu'il en soit rejetée pour les raisons qui suivent.

4. Aux termes de l'art. 7 al. 2 LAMal, la caisse doit annoncer à chaque assuré les nouvelles primes approuvées par l'OFAS (aujourd'hui l'OFSP), au moins deux mois à l'avance et signaler à l'assuré qu'il a le droit de changer d'assureur. L'art. 61 LAMal prévoit que l'assureur fixe le montant des primes à payer par ses assurés (al. 1). Il peut échelonner le montant des primes s'il est établi que les coûts diffèrent selon les cantons et les régions (al. 2). Il peut fixer une prime plus basse que celle des assurés plus âgés pour ceux qui ont moins de 18 ans révolus ou moins de 25 ans révolus (al. 3). Le Conseil fédéral fixe les réductions de primes visées à cet alinéa (al. 3 bis). Les tarifs des primes de l'assurance de soins obligatoires doivent être approuvés par le Conseil fédéral. Les cantons peuvent se prononcer sur les tarifs de primes prévus pour leur résidants, pour autant que la procédure d'approbation n'en soit pas prolongée (al. 5).

   Pour chaque assuré, la caisse doit distinguer clairement entre les primes de l'assurance obligatoire des soins, de l'assurance d'indemnités journalières, des assurances complémentaires et d'autres branches d'assurances (art. 89 OAMal). La caisse doit soumettre à l'approbation de l'OFAS, devenu l'OFSP, les tarifs des primes de l'assurance obligatoire des soins et leur modification, au plus tard 5 mois avant leur application. Ces tarifs ne peuvent être appliqués qu'après l'approbation. Pour obtenir celle-ci, la caisse joint aux tarifs, sur une formule remise par l'Office fédéral, le budget de l'exercice en cours et le budget de l'exercice suivant (art. 92 OAMal).

   L'art. 60 LAMal prévoit, quant à lui, les règles de financement de l'assurance obligatoire des soins. Celle-ci est financée d'après le système de la répartition des dépenses. Les assurances constituent des réserves suffisantes afin de supporter les coûts afférents aux maladies déjà survenues et de garantie leur solvabilité à long temps (al. 1). Le financement doit être autonome. Les assureurs doivent présenter séparément au bilan les provisions et les réserves destinées à l'assurance obligatoire des soins (al. 2). Ils tiennent un compte d'exploitation distinct pour l'assurance obligatoire des soins, et les montant des primes et les prestations relatives aux cas de maladie et d'accident sont indiqués séparément (al. 3). D'autres dispositions sont édictées parle Conseil fédéral sur la tenue de la comptabilité, la présentation et le

contrôle des comptes, ainsi que la constitution des réserves et les placements des capitaux (al. 4).

5. Dans son arrêt du 1er février 2005, le TFA a tout d'abord confirmé sa jurisprudence selon laquelle le recours de droit administratif est recevable contre des décisions qui sont prises en application d'un tarif dans une situation concrète, alors qu'il est irrecevable contre des décisions qui ont pour objet l'établissement ou l'approbation d'un tarif dans son ensemble ou lorsqu'il vise directement des clauses tarifaires particulières en tant que telles (cf. ATFA du 31 mai 2002 dans la cause K 120/01). Il convenait cependant de déterminer le pouvoir d'examen du juge lorsque le recours est dirigé contre une décision prise en application d'une clause tarifaire, dans une situation concrète, comme dans le cas d'espèce. Rappelant l'autonomie des assureurs dans la fixation des primes selon l'art. 61, al. 1 LAMal, ainsi que la liberté d'appréciation étendue de l'Office fédéral de la santé publique (OFSP, anciennement OFAS) dans l'approbation des tarifs de primes et du Conseil fédéral en tant qu'autorité de recours interne à l'administration, le TFA a déclaré qu'il ne convenait pas que l'autorité juridictionnelle appelée à trancher un cas concret puisse, "d'une manière indirecte, substituer sa propre appréciation à celle de l'autorité administrative. Aussi, le juge est-il appelé à faire preuve d'une grande retenue lors du contrôle d'une décision prise en application d'une clause tarifaire dans une situation concrète". Cependant, le Tribunal ne doit pas se limiter à examiner si l'assuré a été classé correctement dans la région de prime déterminante et dans la classe d'âge correspondante, ou si le tarif approuvé par l'OFAS, la franchise et les rabais ont été appliqués correctement à l'intéressé. Dans le cadre du contrôle de la légalité de la clause en question, il doit examiner si celle-ci est conforme au système de la répartition des dépenses et au principe du financement autonome de l'assurance obligatoire des soins, selon l'art. 60 al. 1, 2 et 3 LAMal. Il lui incombe en particulier de vérifier "si la clause contestée repose, en ce qui concerne les charges et les produits, sur une comptabilité distincte pour l'assurance-maladie sociale et, dans ce cadre, une comptabilité séparée pour l'assurance obligatoire ordinaire des soins, pour les formes particulières d'assurance au sens de l'art. 62 LAMal et pour l'assurance indemnités journalières (art. 81 al. 1 OAMal). L'exigence d'une comptabilité distincte doit être contrôlée également en ce qui concerne les frais d'administration (art. 84 OAMal)". Pour ce faire, le juge doit faire appel à des spécialistes des organes de fixation et d'approbation des tarifs de primes, tout en tenant compte du droit au secret des affaires et du droit de l'assuré de consulter les pièces. La plupart des questions auxquelles le juge pourrait être amené à donner des réponses dans le cadre du contrôle qui lui incombe, peut s'appuyer sur le témoignage, écrit ou oral, de l'organe de révision, dont l'indépendance est présumée par la loi.

6. Saisi de la contestation de l'augmentation des primes, le Tribunal de céans a instruit la cause dans la mesure fixée par l'arrêt du TFA en la cause K 45/03, résumé ci-dessus.

   Dans ce cadre, il a ordonné la production des comptes 2000 à 2003 ainsi que des rapports de l'organe de révision pour les mêmes années. Ces documents ont été produits par la caisse et mis à disposition pour consultation au greffe dans leur totalité, contrairement à ce qu'allègue le recourant dans ces dernières écritures.

   Ces comptes de pertes et profits et bilans démontraient que la caisse avait respecté le système légal de répartition des dépenses et de financement autonome de l'assurance obligatoire des soins, et tenu une comptabilité distincte pour l'assurance maladie sociale, et dans ce cadre, 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'indemnités journalières prévue par l'article 81 OAMal, y compris pour ce qui a trait aux frais d'administration..

   L'audition de l'organe de contrôle a confirmé ces faits.

   Par conséquent, le Tribunal ne peut que constater, dans le cadre restreint de son pouvoir d'examen, que les comptes de la caisse apparaissent conformes aux exigences légales. Par conséquent, le recours ne peut être que rejeté.

***

**PAR CES MOTIFS,**
**LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

**Statuant**

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

**A la forme :**

1. Déclare le recours recevable.

**Au fond :**

2. Le rejette.

3. Dit que la procédure est gratuite.

4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par pli recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

Le greffier — La Présidente :

Pierre RIES — Isabelle DUBOIS

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