RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/936/2004 **ATAS/396/2005**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

3ème chambre

du 6 mai 2005

En la cause

Monsieur W_____, recourant

contre

PHILOS CAISSE MALADIE ACCIDENTS, Riond-Bosson, case postale, 1131 Tolochenaz intimée

Siégeant : Madame Karine STECK , Présidente,

Mesdames Isabelle DUBOIS et Doris WANGELER, juges.

EN FAIT

1. Le 30 avril 2002, Monsieur W_____, né le 28 mai 1964, alors affilié, pour l'assurance obligatoire des soins auprès de la caisse ASSURA, a rempli une proposition d'assurance pour l'assurance de base selon la loi fédérale sur l'assurance maladie. Cette proposition lui avait été soumise, à sa demande, par la caisse maladie accident PHILOS (ci-après : la caisse) et était intitulée « année 2002 – proposition d'assurance ». L'intéressé a indiqué qu'il souhaitait que l'assurance prenne effet le 1er juillet 2002 (à noter que cette mention a ensuite été biffée par l'assurance pour être remplacée par le 1er janvier 2003). Cette proposition a été signée en date du 30 avril 2002 et expédiée à la caisse, qui l'a reçue le 2 mai 2002 (pièce 1 caisse).

2. Par courrier du 30 avril 2002, l'assuré a par ailleurs contacté la caisse ASSURA et lui a demandé de résilier son contrat dès le 1er juillet 2002 (pièce 2 caisse).

3. Par courrier du 24 mai 2002, la caisse a confirmé à l'assuré que sa demande était acceptée dès le 1er janvier 2003 et qu'elle lui ferait parvenir prochainement un certificat d'assurance accompagné de la facture des primes 2003 (pièce 3 caisse).

4. Suite à un rappel de paiement daté du 13 juin 2003, l'assuré a adressé un courrier à la caisse en date du 23 juin 2003. Il y indique qu'il y a eu malentendu, qu'il n'a pas souhaité s'affilier pour l'année 2003 et que sa famille en Chine a contracté pour lui une assurance internationale pour cette année-là (pièce 4 caisse).

5. Par courrier du 8 juillet 2003, la caisse a accusé réception de cette missive et a informé l'assuré qu'elle n'acceptait de procéder à l'annulation du contrat d'assurance qu'à la seule condition qu'il lui fasse parvenir une attestation de dispense délivrée par le service de l'assurance maladie à Genève. Dans l'intervalle, elle l'a prié de s'acquitter des primes dues (pièce 5 caisse).

6. Par courrier du 17 septembre 2003, l'assuré a une nouvelle fois protesté auprès de la caisse et lui a expliqué que le contrat d'assurance qu'il avait contracté ne concernait que le reste de l'année 2002. A son courrier, il a joint un document à l'en-tête de CHINA LIFE INSURANCE COMPANY, rédigé en chinois (pièce 6 caisse).

7. Par courrier du 14 octobre 2003, la caisse s'est déclarée dans l'impossibilité de traduire l'attestation qui lui avait été transmise et a indiqué à l'assuré que, pour autant qu'il s'agisse d'une attestation d'assurance valable, il convenait de la transmettre au service de l'assurance maladie de Genève qui se chargerait de délivrer une dispense quant à l'obligation de contracter une assurance maladie en Suisse (pièce 7 caisse).

8. Le 11 septembre 2003, la caisse a adressé un rappel à l'assuré lui réclamant le solde de 408 fr. 90 (pièce 8 caisse).

9. Par courrier du 14 octobre 2003, constatant que le montant dû n'avait pas été acquitté, la caisse a adressé à son assuré un dernier rappel lui réclamant un montant de 613 fr. 35 (pièce 9 caisse).

10. Une réquisition de poursuite a été adressée par la caisse à l'office des poursuites de Genève en date du 13 novembre 2003 pour un montant de 663 fr. 35, soit 613 fr. 35 de primes et 50 fr. de frais d'encaissement (pièce 10 caisse).

11. Le 19 décembre 2003, un commandement de payer a été notifié à l'assuré qui y a fait opposition (pièce 12 caisse).

12. Le 27 janvier 2004, la caisse a rendu une décision levant l'opposition au commandement de payer au motif qu'elle n'avait pas obtenu la preuve de la réaffiliation de l'assuré à une autre caisse reconnue en Suisse (pièce 13 caisse).

13. Par courrier du 27 février 2004, l'assuré a formé opposition à cette décision. Il a allégué n'avoir jamais signé de contrat le liant à la caisse pour l'année 2003 et a réaffirmé avoir une assurance chinoise (N° de police 2002 – 370111-D 05-0580001-0). Il a par ailleurs allégué être au chômage depuis le mois d'octobre 2003 et ne pas pouvoir se permettre le « luxe d'être assuré » (pièce 14 caisse).

14. Par décision sur opposition du 3 mars 2004, la caisse a maintenu sa décision du 27 janvier 2004 concernant les capitaux de la poursuite N° 03263243 W représentant les primes de juillet à septembre 2003 et la taxe de sommation et écarté l'opposition formée à cette poursuite. La caisse a relevé que l'assuré avait signé une demande d'admission auprès d'elle, que, domicilié en Suisse, il était soumis à l'assurance obligatoire des soins et qu'il lui appartenait d'obtenir du service de l'assurance maladie du canton de Genève une dispense de contracter.

15. Par courrier daté du 4 avril 2004 et posté le lendemain, l'assuré a interjeté recours contre cette décision. Il a expliqué avoir sommé son créancier par courrier du 28 décembre 2003 de déposer les moyens de preuve afférents à sa créance, ce qu'il n'a pas fait. Il joint à l'appui de ses dires un courrier que lui a adressé l'office des poursuites en date du 1er mars 2004 confirmant ses dires. Il explique par ailleurs avoir contracté pour l'année 2003 une assurance auprès d'un assureur chinois, CHINA LIFE INSURANCE COMPANY. Il affirme n'avoir fait que demander des renseignements à la caisse en 2002, ce qui ne constitue aucunement une conclusion de contrat et être par ailleurs au chômage depuis le 1er octobre, sans indemnités.

16. Par courrier du 1er mai 2004, le recourant a encore expliqué qu'en 2002, il était assuré auprès de ASSURA et qu'il n'avait fait que se renseigner sur les tarifs de la caisse PHILOS. Il s'insurge de ce que cette dernière ait d'office repoussé la date de

son affiliation au 1er janvier 2003 alors que lui ne souhaitait s'assurer que pour le reste de l'année 2002. Il fait valoir que la conclusion d'un contrat dépend de la volonté réciproque et concordante des parties concernées et que nul ne peut être forcé d'entrer en relations contractuelles avec un autre sujet de droit. Il nie avoir jamais voulu adhérer à PHILOS pour l'année 2003.

17. Invitée à se prononcer, la caisse, dans sa réponse du 2 août 2004, a indiqué être dans l'impossibilité de prouver la date à laquelle sa décision sur opposition a été notifiée. S'agissant du fond, elle a conclu au rejet du recours. Elle a rappelé que l'assuré a, par correspondance du 30 avril 2002, résilié son assurance auprès d'ASSURA avec effet au 30 juin 2002, que cette résiliation a été reportée au 1er janvier 2003, que l'assuré a été informé qu'il lui appartenait d'obtenir une dispense de la part du service de l'assurance maladie du canton de Genève, que depuis son affiliation, il n'a jamais payé ses primes à l'aide des bulletins de versements qui lui ont été adressés, qu'une première poursuite introduite le 14 août 2003 a finalement été réglée au printemps 2004, que la caisse n'a effectivement pas donné suite à la demande de titre faite par l'office des poursuites dans la mesure où cette même demande avait été formulée lors de la poursuite précédente et qu'elle lui avait répondu positivement. La caisse estime que la question de l'affiliation n'est pas litigieuse dans la mesure où il n'y a pas eu de décision rendue à ce sujet mais rappelle toutefois que la LAMal constitue une loi spéciale et qu'à ce titre, les dispositions communes du code des obligations ne s'appliquent pas. En effet, si la liberté de contracter existe, cette liberté se limite uniquement au choix de l'assureur et non pas au choix de s'assurer pour autant que l'assureur soit reconnu par la loi. Il appartient donc à l'assuré d'obtenir une dispense d'assurance auprès du service de l'assurance maladie du canton de Genève, faute de quoi il reste soumis à l'assurance obligatoire des soins.

18. Dans sa réplique du 3 septembre 2004, le recourant se prévaut une fois encore de la liberté de contracter et explique que la procédure qu'il a entamée auprès du service de l'assurance maladie cantonal pour obtenir une dispense d'assurance s'est soldée par un échec et une réponse négative. Il allègue que son contrat a été « falsifié » par la caisse dans la mesure où celle-ci a repoussé sa date d'adhésion à 2003 et qu'il se trouve dans une situation financière difficile.

19. Dans sa duplique du 10 septembre 2004, la caisse a maintenu sa position.

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. 56V al. 1 let a LOJ, le TCAS connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 18 mars 1994 (LAMal). La compétence du Tribunal de céans ratione materiae pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

3. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (cf. art. 60 LPGA).

4. L'un des buts principaux de la LAMal est de rendre l'assurance obligatoire pour l'ensemble de la population en Suisse (ATF 125 V 271 consid. 5b). Aussi l'art. 3 al. 1 LAMal pose-t-il le principe de l'obligation d'assurance pour les soins en cas de maladie pour toute personne domiciliée en Suisse, dans les trois mois qui suivent sa prise de domicile ou sa naissance en Suisse.

   Selon l'art. 1 al. 1 de l'ordonnance sur l'assurance-maladie du 27 juin 1995 (OAMal), les personnes domiciliées en Suisse au sens des art. 23 à 26 du code civil suisse sont tenues de s'assurer. Sont en outre tenus de s'assurer les ressortissants étrangers qui disposent d'une autorisation de séjour au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 26 mars 1931 sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE) valable au moins trois mois (art. 1 al. 2 let. a OAMal). Sont notamment exceptées de l'obligation de s'assurer sur requête les personnes qui sont obligatoirement assurées contre la maladie en vertu du droit d'un Etat avec lequel il n'existe pas de réglementation sur la délimitation de l'obligation de s'assurer, dans la mesure où l'assujettissement à l'assurance suisse signifierait une double charge et pour autant qu'elles bénéficient d'une couverture d'assurance équivalente pour les traitements en Suisse. La requête doit être accompagnée d'une attestation écrite de l'organisme étranger compétent donnant tous les renseignements nécessaires (art. 2 al. 2 OAMal).

   Selon l'art. 6 al. 1 LAMal, les cantons veillent au respect de l'obligation de s'assurer. L'autorité désignée par le canton affilie d'office toute personne tenue de s'assurer qui n'a pas donné suite à cette obligation en temps utile (art. 6 al. 2 LAMal).

Aux termes de l'art. 4 al. 1 de la loi cantonale d'application de la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 15 décembre 1997 (LaLAMal), le service de l'assurance-maladie contrôle l'affiliation des assujettis. Il statue également sur les exceptions à l'obligation d'assurance (art. 5 LaLAMal). Le service de l'assurance-maladie affilie d'office les personnes soumises à l'obligation d'assurance qui refusent ou négligent de s'affilier conformément à la loi fédérale (art. 6 al. 1 du règlement).

5. En l'espèce, il est constant que le recourant, domicilié en Suisse, est soumis à l'assurance obligatoire conformément à l'art. 3 al. 1 LAMal et qu'il ne fait pas partie du cercle des personnes exemptées. Il n'est pas contesté non plus qu'il a résilié son affiliation auprès de la caisse ASSURA. Il allègue cependant qu'il souhaitait changer d'assureur au 1er juillet 2002 et ne s'assurer auprès de l'intimée que jusqu'à la fin de l'année 2002. En réalité, la résiliation n'a pris effet qu'au 31 décembre 2002, en application des dispositions légales. En effet, l'art. 7 al. 1 LAMal prévoit que l'assuré qui souhaite changer d'assureur doit l'annoncer avec un préavis de trois mois pour la fin d'un semestre d'une année civile. En conséquence, la résiliation, expédiée par l'assuré le 30 avril 2002, n'a donc pu prendre effet qu'à la fin de l'année. C'est pour cette raison que son affiliation à PHILOS a été repoussée – légitimement – au 1er janvier 2003. Il semble cependant que l'assuré ne l'ait pas compris, bien que l'intimée le lui ait expressément indiqué dans son courrier du 24 mai 2002, qu'il n'a alors pas contesté. C'est donc à juste titre que la caisse l'a considéré comme affilié, vu la signature de la proposition d'assurance et le fait qu'une dispense de l'obligation de cotiser en Suisse lui a été refusée, ainsi qu'il l'a lui-même indiqué.

   L'argumentation du recourant visant à demander sa démission de la caisse aurait pour conséquence de le faire sortir du système de l'affiliation obligatoire à l'assurance maladie et ne saurait être acceptée, dans la mesure où le Tribunal de céans, tout comme le Tribunal fédéral des assurances, est tenu d'appliquer les lois fédérales (art. 191 Cst ; cf. art. 113 al. 3 et art. 114bis al. 3 aCst). Enfin, le fait d'être au chômage ne permet pas, en soi, d'être exempté du paiement des primes d'assurance-maladie. Il est vrai en revanche que des réductions de primes peuvent être accordées aux assurés de condition économique modeste (art. 65 LAMal ; art. 106ss OAMal).

6. Les assureurs doivent faire valoir leurs prétentions découlant des obligations financières de l'assuré (paiement de primes selon les art. 61ss. LAMal et des participations selon l'art. 64 LAMal) par la voie de l'exécution forcée selon la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889 (LP) ou par celle de la compensation (message du Conseil fédéral concernant la révision de l'assurance-maladie du 6 novembre 1991, FF 1992 I 124 d art. 4).

7. En l'espèce, la caisse était incontestablement en droit de poursuivre le recourant pour les montant des primes impayées ainsi que pour les frais de sommation

(ATF 125 V 276 ; art. 8 des conditions d'assurance de l'intimée relatives à l'assurance selon la LAMal valable dès le 1er janvier 2000).

8. Quant au montant dû, il n'est, en tant que tel, pas contesté.

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. Ordonne la mainlevée de l'opposition au commandement de payer, poursuite N° 03 263243 W ;

4. Dit que la procédure est gratuite ;

5. 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).

La greffière:

La Présidente :

Janine BOFFI

Karine STECK

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