

# **GE\_GERICHTE ATAS/126/2021 vom 16. Februar 2021**

GE Cour de justice, 2021-02-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_126\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_126_2021)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/126/2021 du 16 février 2021

IT: GE\_GERICHTE ATAS/126/2021 del 16 febbraio 2021

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 4 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), la chambre des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 56 LPGA relatives à la LAMal. Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

### **E. 2**

Interjetés dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours contre les trois décisions sur opposition du 13 novembre 2019 – causes A/4620/2019, A/4621/2019 et A/4623/2019 – et le recours contre les trois décisions sur opposition du 28 février 2020 – causes A/930/2020 et A/931/2020 – sont recevables concernant ces points (art. 56 ss LPGA et 62 ss de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]).

### **E. 3**

Aux termes de l'art. 49 LPGA, l'assureur doit rendre par écrit les décisions qui portent sur des prestations, créances ou injonctions importantes ou avec lesquelles l'intéressé n'est pas d'accord (al. 1). Si le requérant rend vraisemblable un intérêt digne d'être protégé, l'assureur rend une décision en constatation (al. 2). Les décisions indiquent les voies de droit. Elles doivent être motivées si elles ne font pas entièrement droit aux demandes des parties. La notification irrégulière d'une décision ne doit entraîner aucun préjudice pour l'intéressé (al. 3). L'assureur qui rend une décision touchant l'obligation d'un autre assureur d'allouer des prestations

A/4620/2019 - 23/37 - est tenu de lui en communiquer un exemplaire. Cet autre assureur dispose des mêmes voies de droit que l'assuré (al. 4). b. Le financement de l'assurance-maladie sociale repose sur les assurés et les pouvoirs publics. Il dépend donc étroitement de l'exécution de leurs obligations pécuniaires par les assurés. Ces derniers sont ainsi légalement tenus de s'acquitter du paiement des primes (cf. art. 61 LAMal) et des participations aux coûts (cf. art. 64 LAMal). Respectivement, les assureurs ne sont pas libres de recouvrer ou non les arriérés de primes et participations aux coûts et ils doivent faire valoir leurs prétentions découlant des obligations financières de l'assuré par la voie de l'exécution forcée selon la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889 (LP - RS 281.1). Par conséquent, si l'assureur est au bénéfice d'un jugement exécutoire au sens de l'art. 80 LP, auquel est assimilée une décision ou une décision sur opposition exécutoire portant condamnation à payer une somme d'argent ou à fournir des sûretés (art. 54 al. 2 LPGA), il peut requérir du juge la mainlevée définitive de l'opposition ; s'il ne dispose pas d'un tel titre de mainlevée, il doit faire valoir le bien-fondé de sa prétention par la voie de la procédure administrative, conformément à l'art. 79 LP (cf. ATF 131 V 147 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_742/2011 du 17 novembre 2011 consid. 5.1). À certaines

conditions, les assureurs maladie sont en droit de lever par une décision formelle l'opposition à un commandement de payer portant sur une créance découlant de la LAMal. Les assureurs peuvent donc introduire une poursuite pour leurs créances pécuniaires même sans titre de mainlevée entré en force, rendre après coup, en cas d'opposition, une décision formelle portant condamnation à payer les arriérés de primes ou participations aux coûts et, après l'entrée en force de cette dernière, requérir la continuation de la poursuite. Si le dispositif de la décision administrative se réfère avec précision à la poursuite en cours et lève expressément l'opposition à celle-ci, ils pourront requérir la continuation de la poursuite sans passer par la procédure de mainlevée de l'art. 80 LP. Dans sa décision, l'autorité administrative prononcera non seulement une décision au fond selon le droit des assurances sociales sur l'obligation pécuniaire de l'assuré, mais elle statuera simultanément sur l'annulation de l'opposition comme autorité de mainlevée. Il en va de même des tribunaux en cas de recours (ATF 119 V 329 consid. 2b ; RKUV 2004 Nr. KV 274 S. 129 E. 4.2.1, K 107/02 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_903/2009 du 11 décembre 2009 consid. 2.1).

#### **E. 4**

En l'occurrence, la question litigieuse première et principale, dont découlent les solutions aux autres questions, est, pour les cinq causes, celle de savoir si l'intimée a à juste titre ou non refusé ou empêché la résiliation par les recourants de leurs assurances obligatoires de soins auprès d'elle et leur affiliation simultanée à Assura au 1er janvier 2015. Si le droit des époux assurés de changer d'assureur-maladie au 1er janvier 2015 était retenu, se poseraient ensuite des questions relatives aux conséquences financières de l'impossibilité à le faire, qui découleraient, conformément à l'art. 7 al. 6 LAMal,

A/4620/2019 - 24/37 - d'une éventuelle différence du montant des primes par rapport à celles qui auraient été perçues par Assura, d'une part d'une manière générale – causes A/930/2020 et A/931/2020 –, d'autre part s'agissant des poursuites pour les créances de primes à l'égard du mari de novembre 2016 à mars 2017 et de décembre 2017 à juin 2018 (poursuite n° 8 \_\_\_\_\_) – A/4620/2019 – ainsi que de juillet 2018 à janvier 2019 (poursuite n° 10 \_\_\_\_\_) – A/4621/2019 –, de même qu'à l'égard de l'épouse d'avril à juillet 2018 (poursuite n° 9 \_\_\_\_\_) – A74623/2019. Il est à cet égard rappelé que par ses décisions du 21 juin 2019 se référant notamment à l'art. 49 LPGA, confirmées par ses décisions sur opposition du 28 février 2020, et répondant aux demandes réitérées de prononcé de décisions de la part des recourants depuis le 31 août 2018, l'intimée a, en raison d'arriérés de paiement au moment où les contrats auraient dû prendre fin et en l'absence d'attestations d'un nouvel assureur, maintenu son refus de résilier les assurances obligatoires des soins pour le 31 décembre 2014, leurs contrats se poursuivant ainsi selon la caisse-maladie sans changement au 1er janvier 2015. Or, font l'objet des conclusions du recours contre ces décisions sur opposition, non le maintien ou non de l'affiliation des époux intéressés à la caisse-maladie selon la LAMal depuis 1er janvier 2015, mais les conséquences financières de l'impossibilité pour eux d'avoir pu changer d'assureur-maladie (art. 7 al. 6 LAMal) à ladite date. Cela étant, il est incontesté, et incontestable vu les conséquence concrètes que pourraient induire sur les primes passées les conclusions des recours contre les décisions sur opposition du 28 février 2020, quelle que soit la nature desdites conclusions (al. 1 ou 2 de l'art. 49 LPGA, ou autres), que celles-ci sont recevables, également sous cet angle.

#### **E. 5**

a. A titre liminaire, il convient d'examiner si les cinq causes précitées doivent être jointes sous un unique numéro de cause, comme le sollicitent les recourants. b. En vertu de l'art. 70 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 (al. 1). La jonction n'est toutefois pas ordonnée si la première procédure est en état d'être jugée alors que la ou les autres viennent d'être introduites (al. 2). Selon la doctrine et la jurisprudence, l'art. 70 LPA est une norme potestative. La décision de joindre ou non des causes en droit administratif procède ainsi avant tout de l'exercice du pouvoir d'appréciation du juge, qui est large en la matière. Elle peut également reposer sur des considérations d'économie de procédure, ce que l'art. 70 al. 2 LPA rappelle du reste expressément. Une jonction des causes ne présente d'utilité que si elle permet de simplifier la procédure ; elle se justifie en présence de situations identiques (Stéphane GRODECKI/Romain JORDAN, Code annoté de procédure administrative genevoise, 2017, ad art. 70 LPA, n. 894 et références jurisprudentielles citées).

A/4620/2019 - 25/37 - c. En l'occurrence, comme vu plus haut, la question litigieuse première et principale est la même dans les cinq causes, dont l'essentiel de l'état de fait est identique et dont l'issue est censée dépendre de la réponse qui serait donnée à cette question. Partant, la jonction desdites causes, sous le n° A/4620/2019, se justifie.

## **E. 6**

a. Selon l'art. 4 LAMal – ayant pour titre « choix de l'assureur » –, les personnes tenues de s'assurer choisissent librement parmi les assureurs autorisés à pratiquer l'assurance-maladie sociale en vertu de la loi fédérale sur la surveillance de l'assurance-maladie sociale du 26 septembre 2014 (loi sur la surveillance de l'assurance-maladie, LSAMal - RS 832.12). Aux termes de l'art. 7 LAMal – intitulé « changement d'assureur » –, l'assuré peut, moyennant un préavis de trois mois, changer d'assureur pour la fin d'un semestre d'une année civile (al. 1). Lors de la communication de la nouvelle prime, il peut changer d'assureur pour la fin du mois qui précède le début de la validité de la nouvelle prime, moyennant un préavis d'un mois. L'assureur doit annoncer à chaque assuré les nouvelles primes approuvées par l'Office fédéral de la santé publique (office) au moins deux mois à l'avance et signaler à l'assuré qu'il a le droit de changer d'assureur (al. 2). Si l'assuré doit changer d'assureur parce qu'il change de résidence ou d'emploi, l'affiliation prend fin au moment du changement de résidence ou de la prise d'emploi auprès d'un nouvel employeur (al. 3). L'affiliation prend fin avec le retrait de l'autorisation de pratiquer conformément à l'art. 43 LSAMal lorsque l'assureur cesse, volontairement ou par décision administrative, de pratiquer l'assurance-maladie sociale (al. 4). L'affiliation auprès de l'ancien assureur ne prend fin que lorsque le nouvel assureur lui a communiqué qu'il assure l'intéressé sans interruption de la protection d'assurance. Si le nouvel assureur omet de faire cette communication, il doit réparer le dommage qui en résulte pour l'assuré, en particulier la différence de prime. Dès réception de la communication, l'ancien assureur informe l'intéressé de la date à partir de laquelle il ne l'assure plus (al. 5). Lorsque le changement d'assureur est impossible du fait de l'ancien assureur, celui-ci doit réparer le dommage qui en résulte pour l'assuré, en particulier la différence de prime (al. 6). b. À teneur de l'art. 64a LAMal – seule disposition légale figurant dans la section 3a « non-paiement des primes et des participations aux coûts » –, lorsque l'assuré n'a pas payé des primes ou des participations aux coûts échues, l'assureur lui envoie une sommation, précédée d'au moins un rappel écrit ; il lui impartit un délai de trente jours et l'informe des conséquences d'un

retard de paiement (selon l'al. 2 ; al. 1). Si, malgré la sommation, l'assuré ne paie pas dans le délai imparti les primes – dont le principe est réglé par l'art. 61 LAMal et qui doivent être payées à l'avance et en principe tous les mois (art. 90 OAMal) –, les participations aux coûts – objet de l'art. 64 LAMal – et les intérêts moratoires dus, l'assureur doit engager des poursuites. Le canton peut exiger que l'assureur annonce à l'autorité cantonale compétente les débiteurs qui font l'objet de poursuites (al. 2). L'assureur annonce à l'autorité cantonale compétente les débiteurs concernés et, pour chacun, le montant

A/4620/2019 - 26/37 - total des créances relevant de l'assurance obligatoire des soins (primes et participations aux coûts arriérées, intérêts moratoires et frais de poursuite) pour lesquelles un acte de défaut de biens ou un titre équivalent a été délivré durant la période considérée. Il demande à l'organe de contrôle désigné par le canton d'attester l'exactitude des données communiquées et transmet cette attestation au canton (al. 3). Le canton prend en charge 85 % des créances ayant fait l'objet de l'annonce prévue à l'al. 3 (al. 4). L'assureur conserve les actes de défaut de biens et les titres équivalents jusqu'au paiement intégral des créances arriérées. Dès que l'assuré a payé tout ou partie de sa dette à l'assureur, celui-ci rétrocède au canton 50 % du montant versé par l'assuré (al. 5). En dérogation à l'art. 7 LAMal, l'assuré en retard de paiement ne peut pas changer d'assureur tant qu'il n'a pas payé intégralement les primes et les participations aux coûts arriérées ainsi que les intérêts moratoires et les frais de poursuite. L'art. 7 al. 3 et 4 LAMal est réservé (al. 6). L'art. 105a OAMal – qui se trouve dans la section 3a « non-paiement des primes et des participations aux coûts » comme les art. 105b à 105m – prescrit que le taux des intérêts moratoires pour les primes échues selon l'art. 26 al. 1 LPGA s'élève à 5 % par année. Conformément à l'art. 105b OAMal, l'assureur envoie la sommation en cas de non-paiement des primes et des participations aux coûts dans les trois mois qui suivent leur exigibilité. Il l'adresse séparément de toute sommation portant sur d'autres retards de paiement éventuels (al. 1). Lorsque l'assuré a causé par sa faute des dépenses qui auraient pu être évitées par un paiement effectué à temps, l'assureur peut percevoir des frais administratifs d'un montant approprié, si une telle mesure est prévue par les conditions générales sur les droits et les obligations de l'assuré (al. 2). En vertu de l'art. 105l – intitulé « changement d'assureur en cas de retard de paiement » –, l'assuré est en retard de paiement au sens de l'art. 64a al. 6 LAMal dès la notification de la sommation visée à l'art. 105b al. 1 OAMal (al. 1). Si l'assuré en retard de paiement demande à changer d'assureur, l'assureur doit l'informer après réception de la demande que celle-ci ne déploiera aucun effet si les primes, les participations aux coûts et les intérêts moratoires ayant fait l'objet d'un rappel jusqu'au mois précédant l'expiration du délai de changement ou si les frais de poursuite en cours jusqu'à ce moment ne sont pas intégralement payés avant l'expiration de ce délai (al. 2). Si le paiement n'est pas parvenu à temps à l'assureur conformément à l'al. 2, celui-ci doit informer l'assuré qu'il continue à être assuré auprès de lui et qu'il ne pourra changer d'assureur qu'au prochain terme prévu à l'art. 7 al. 1 et 2 LAMal. L'assureur doit également informer le nouvel assureur, dans les soixante jours suivants, que l'assuré continue à être assuré auprès de lui (al. 3). c. En application de l'art. 7 al. 1 et 5 1ère phr. LAMal, en cas de changement d'assureur dans l'assurance obligatoire des soins, une double assurance est exclue.

A/4620/2019 - 27/37 - Le rapport d'assurance auprès du nouvel assureur peut seulement débiter lorsque l'ancien prend fin (ATF 130 V 448 consid. 4). Les délais de l'art. 105b OAMal sont des prescriptions d'ordre, dont l'inobservation n'entraîne pas la péremption du

droit aux arriérés ou de la procédure de poursuite. L'assureur n'est pas tenu non plus de procéder à une nouvelle sommation s'il entend faire valoir ses droits par la voie de la poursuite. La seule conséquence que la loi attache à l'inobservation de ces délais est que la sanction prévue à l'art. 64a al. 2 LAMal ne prend pas effet (à l'inverse de celle prévue à l'art. 64a al. 4 LAMal). L'art. 105b al. 1 et 2 OAMal vise en effet à empêcher que les assureurs ne tardent trop avant d'entreprendre les démarches nécessaires au recouvrement des primes dues (arrêts du Tribunal fédéral 9C\_742/2011 du 17 novembre 2011 consid. 5.2 et 9C\_786/2008 du 31 octobre 2008 consid. 3). D'après la jurisprudence, qui se réfère au droit des obligations, la sommation au sens des art. 64a LAMal et 105b et 105l OAMal ne requiert pas de forme particulière autre que celle de l'écrit si elle est suffisamment déterminée et claire ; une signature n'est pas nécessaire et la sommation peut, si le contrat d'assurance le prévoit, être adressée par courriel, dans un format qui, comme le format PDF, permet la preuve par texte et résiste au temps (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_597/2014 du 10 décembre 2014 consid. 4 ; Ivo BÜHLER/Cliff EGLE, in Basler Kommentar, Krankenversicherungsgesetz [KVG]/Krankenversicherungsaufsichtsgesetz [KVAG], 2020, n. 43 ad art. 64a LAMal). Un libellé précis n'est pas exigé par la loi pour les rappel écrit et sommation au sens de l'art. 64a al. 1 LAMal, mais ces deux documents, qui correspondent à deux étapes procédurales distinctes, doivent répondre à des exigences différentes, de sorte à permettre un contrôle juridictionnel. Il doit en outre y avoir au moins un rappel écrit avant la sommation (Ivo BÜHLER/Cliff EGLE, op. cit., n. 45 ad art. 64a LAMal). Selon l'art. 64a al. 6 LAMal, seuls les assurés « en retard de paiement » ne peuvent pas changer d'assureur. Or ce retard de paiement ne se produit qu'au moment de la notification de la sommation visée à l'art. 105b al. 1 OAMal (art. 105l al. 1 OAMal) qui doit être précédée d'un rappel écrit au moins (art. 64a al. 1 LAMal ; à propos des deux mesures que doit adopter l'assureur en cas de non-paiement de primes et de participations aux coûts, cf. Rapport de la Commission de la sécurité sociale et de la santé publique du Conseil national du 28 août 2009 concernant l'Initiative parlementaire Article 64a LAMal et primes non payées, FF 2009 5973, p. 5976 ch. 3 ad art. 64a al. 1). Selon la jurisprudence, en présence de sommations prématurées - en l'occurrence, à défaut de sommation - l'assuré ne peut pas être considéré comme « en retard de paiement » au sens de l'art. 64a al. 6 LAMal en relation avec l'art. 105l OAMal. Cela étant, il découle de l'art. 64a al. 1 LAMal en relation avec l'art. 105l al. 2 OAMal que la sommation doit avoir été notifiée à l'assuré un mois avant l'échéance du délai de résiliation, pour que la conséquence prévue par la loi - l'impossibilité de changer d'assureur - puisse intervenir ; une sommation postérieure ne peut pas empêcher le changement d'assureur. L'assuré doit alors s'acquitter de la

A/4620/2019 - 28/37 - prime impayée, mais n'est pas tenu à d'autres obligations contractuelles à l'égard de l'assureur (arrêts du Tribunal fédéral 9C\_51/2016 du 2 novembre 2016 consid. 4 et 9C\_653/2015 du 7 juillet 2016 consid. 4.2). L'assuré est « en retard de paiement » à l'échéance de délai de paiement fixé par la sommation s'il ne règle pas les arriérés (art. 105b al. 1 OAMal en relation avec l'art. 105l al. 1 OAMal). Pour qu'une résiliation du rapport d'assurance et un changement d'assureur puissent être effectifs, il faut que les primes, les participations aux coûts et les intérêts moratoires ayant fait l'objet d'un rappel jusqu'au mois précédant l'expiration du délai de changement (donc en règle générale jusqu'au 30 novembre) ou les frais de poursuite en cours jusqu'à ce moment soient intégralement payés avant l'expiration dudit délai de changement - 31 décembre -, comme prescrit par l'art. 105l al. 2 OAMal. L'interdiction de changer d'assureur ne cesse qu'au moment du règlement des arriérés selon l'art. 105l al. 2 OAMal (Ivo BÜHLER/Cliff EGLE,

op. cit., n. 45 ad art. 64a LAMal). Par ailleurs, le Tribunal fédéral considère que le devoir d'information de l'assureur au sens de l'art. 1051 OAMal implique non seulement l'indication à l'assuré des conditions pour un changement d'assureur que sont le règlement des arriérés de paiement à la date de fin du contrat et la confirmation d'affiliation par le nouvel assureur, mais aussi des informations si des arriérés existent concrètement encore et, si oui, pour quel montant. À défaut, il peut, suivant l'ensemble des circonstances, être retenu que l'assuré n'a, faute de connaître le montant exact du solde des arriérés dus, pas été en mesure de s'en acquitter et que l'assureur a ainsi rendu impossible le changement d'assureur, cette violation du droit ouvrant une obligation de réparer le dommage en application de l'art. 7 al. 6 LAMal (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_367/2017 du 10 novembre 2017 consid. 5.4 ; Ivo BÜHLER/Cliff EGLE, op. cit., n. 89 ad art. 64a LAMal). Enfin, l'assureur est responsable, selon l'art. 7 al. 6 LAMal (qui constitue une règle spéciale de responsabilité de l'assureur-maladie dont l'application a la priorité sur celle de la loi fédérale sur la responsabilité de la Confédération, des membres de ses autorités et de ses fonctionnaires du 14 mars 1958 [Loi sur la responsabilité, LRFC - RS 170.32] et de l'art. 78 LPG), des dommages résultant de la faute de ses employés, d'une organisation commerciale inappropriée ou de toute autre carence dont il est responsable dans l'exécution de l'assurance-maladie obligatoire. Tout dommage effectif et suffisamment causal – causalité naturelle et adéquate – est décisif pour l'évaluation de l'obligation d'indemnisation. En particulier, l'assureur fautif doit rembourser la différence à une prime inférieure du nouvel assureur (art. 7 al. 6 in fine LAMal ; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_367/2017 du 10 novembre 2017 consid. 5.2.2 et les arrêts cités ; ATAS/548/2020 du 29 juin 2020 consid. 4d ; Gebhard EUGSTER, in Basler Kommentar, Krankenversicherungsgesetz [KVG]/Krankenversicherungsaufsichts-gesetz [KVAG], 2020, n. 34 ad art. 7 LAMal).

A/4620/2019 - 29/37 -

## **E. 7**

La notification d'un acte soumis à réception, comme un jugement, une décision ou une communication de procédure, est réputée faite au moment où l'envoi entre dans la sphère de pouvoir de son destinataire (Pierre MOOR/Étienne POLTIER, Droit administratif, vol. II, 3ème éd., 2011, n. 2.2.8.3 p. 353 s). Il suffit que celui-ci puisse en prendre connaissance (ATF 137 III 308 consid. 3.1.2 ; ATF 118 II 42 consid. 3b ; arrêt du Tribunal fédéral 2P.259/2006 du 18 avril 2007 consid. 3.1). Le fardeau de la preuve de la notification d'un acte et de sa date incombe en principe à l'autorité – en l'occurrence une caisse-maladie au sens de l'art. 2 LSAM – qui entend en tirer une conséquence juridique. En ce qui concerne plus particulièrement la notification d'une décision ou d'une communication de l'administration adressée par courrier ordinaire – ou simple –, elle doit au moins être établie au degré de la vraisemblance prépondérante requis en matière d'assurance sociale (ATF 142 IV 125 consid. 4.3 ; ATF 124 V 400 consid. 2a et 2b ; ATF 121 V 5 consid. 3b ; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_621/2007 du 5 mai 2008 consid. 4.2). L'autorité supporte donc les conséquences de l'absence de preuve (ou de vraisemblance prépondérante) en ce sens que si la notification ou sa date sont contestées et qu'il existe effectivement un doute à ce sujet, il y a lieu de se fonder sur les déclarations du destinataire de l'envoi (ATF 142 IV 125 consid. 4.3 ; ATF 129 I 8 consid. 2.2 ; ATF 124 V 400 consid. 2a et 2b ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_30/2020 du 6 avril 2020 consid. 1.1.1 et 8C\_621/2007 précité consid. 4.2). Si une autorité veut s'assurer qu'un envoi parvienne effectivement à la connaissance de son destinataire, elle doit le notifier par lettre recommandée, voire par lettre avec avis de

réception. La seule présence au dossier de la copie d'une lettre n'autorise pas à conclure avec un degré de vraisemblance prépondérante que cette lettre a été effectivement envoyée par son expéditeur et qu'elle a été reçue par le destinataire (ATF 101 Ia 7 consid. 1 ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances C 6/02 du 21 janvier 2003 consid. 3.2). La preuve de la notification d'un acte peut néanmoins résulter d'autres indices ou de l'ensemble des circonstances, en particulier de la correspondance échangée ou du comportement du destinataire, par exemple de l'absence de protestation de la part d'une personne qui reçoit des rappels (142 IV 125 consid. 4.3 ; ATF 105 III 43 consid. 3 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B\_30/2020 précité consid. 1.1.1 et C 6/02 précité consid. 3.2). Le destinataire ne peut invoquer l'absence de notification s'il a connaissance, d'une autre manière, de l'existence de la communication. En effet, les règles de la bonne foi imposent une limite au droit de se prévaloir d'un tel motif (ATF 122 I 97 consid. 3a/aa ; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_621/2007 précité consid. 4.3).

## **E. 8**

a. Le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus

A/4620/2019 - 30/37 - probables (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3 ; ATF 126 V 353 consid. 5b ; ATF 125 V 193 consid. 2 et les références). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a). b. Conformément au principe inquisitoire qui régit la procédure dans le domaine des assurances sociales, le juge des assurances sociales doit procéder à des investigations supplémentaires ou en ordonner lorsqu'il y a suffisamment de raisons pour le faire, eu égard aux griefs invoqués par les parties ou aux indices résultant du dossier. Il ne peut ignorer des griefs pertinents invoqués par les parties pour la simple raison qu'ils n'auraient pas été prouvés (VSI 5/1994 220 consid. 4a). En particulier, il doit mettre en œuvre une expertise lorsqu'il apparaît nécessaire de clarifier les aspects médicaux du cas (ATF 117 V 282 consid. 4a ; RAMA 1985 p. 240 consid. 4 ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 751/03 du 19 mars 2004 consid. 3.3). Lorsque le juge des assurances sociales constate qu'une instruction est nécessaire, il doit en principe mettre lui-même en œuvre une expertise lorsqu'il considère que l'état de fait médical doit être élucidé par une expertise ou que l'expertise administrative n'a pas de valeur probante (ATF 137 V 210 consid. 4.4.1.3 et 4.4.1.4). Un renvoi à l'administration reste possible, notamment quand il est fondé uniquement sur une question restée complètement non instruite jusqu'ici, lorsqu'il s'agit de préciser un point de l'expertise ordonnée par l'administration ou de demander un complément à l'expert (ATF 137 V 210 consid. 4.4.1.3 et 4.4.1.4 ; SVR 2010 IV n. 49 p. 151, consid. 3.5 ; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_760/2011 du 26 janvier 2012 consid. 3).

## **E. 9**

a. En l'espèce, par leur lettre de résiliation du 25 novembre 2014, les époux intéressés ont clairement manifesté leur volonté de changer d'assureur au 1er janvier 2015. Il est incontesté et incontestable que cette manifestation de volonté réalisait les conditions

requis par l'art. 7 al. 2 et 5 LAMal pour un changement d'assureur, en matière de délai et d'attestations d'admission du nouvel assureur (du 10 décembre 2014), seule étant litigieuse la question de savoir si les recourants étaient ou non en retard de paiement au sens des art. 64a al. 6 LAMal et 105l OAMal et si la caisse-maladie était en droit de leur refuser ou d'empêcher le changement d'assureur pour ce motif. Par ailleurs, il ne ressort pas du dossier que les époux intéressés auraient fait en 2014 l'objet de poursuites (dont les éventuelles conséquences sont notamment traitées par les al. 3, 4 et 5 de l'art. 64a LAMal et l'ATF 144 V 380). b. Le « dernier rappel » du 27 octobre 2014 remplit toutes les conditions d'une sommation au sens des art. 64a al. 1 LAMal et 105b al. 1 OAMal, en particulier le délai de versement de trente jours, l'indication des conséquences d'une absence de paiement dans ce délai conformément à l'art 64a al. 1 2ème phr. LAMal et même l'énoncé du terme « sommation » à la fin. En outre, cette sommation a été adressée

A/4620/2019 - 31/37 - aux recourants avant le 30 novembre 2014, fin du mois précédant l'expiration du délai de changement, comme exigé par l'art. 105l al. 2 OAMal. Pour les primes de janvier à juillet 2014 avait été préalablement adressé aux époux assurés un rappel écrit au sens de l'art. 64a al. 1 LAMal, à savoir le « rappel » du 21 septembre 2014. En 2014, les primes de septembre 2014 avaient fait l'objet du « rappel de paiement » du 21 septembre 2014, mais pas d'un « rappel » selon la pratique adoptée par la caisse-maladie en 2014. Cela étant, on ne voit pas pour quels motifs les « rappels de paiement » ne pourraient pas constituer eux aussi des rappels écrits au sens de l'art. 64a al. 1 LAMal, l'ajout des « rappels » par l'intimée apparaissant comme une chance supplémentaire accordée aux assurés pour payer leurs primes avant sommation. Dans le même sens, il y a lieu de considérer les « rappels de paiement » pour les primes d'août, novembre et décembre 2014 comme des rappels au sens de l'art. 105l al. 2 OAMal, indépendamment de la question, dans le cadre du même alinéa, du moment auxquels ces plis ont été adressés aux époux intéressés. c. La somme de CHF 1'378.60 réclamée dans le « dernier rappel » (sommation) du 27 octobre 2014 et à nouveau dans le « dernier rappel » du 6 janvier 2015, pour les primes de janvier à juillet 2014 ainsi que septembre 2014, correspondait au solde de CHF 604.40 pour les primes de janvier à juin 2014 corrigées compte tenu d'une « ristourne sur primes » ainsi que juillet 2014, selon la facture du 7 juin 2014, plus les primes des deux époux intéressés de septembre 2014 à concurrence de CHF 774.20. Ces montants ne sont en tant que tels pas contestés par les recourants. Il découle de la facture corrective (« nouveau bulletin de versement ») du 5 janvier 2015, au contenu non contesté par les époux assurés, qu'à cette dernière date la caisse-maladie réclamait à ceux-ci, au titre des arriérés de primes pour l'année 2014, CHF 372.95 et CHF 401.25, CHF 774.20 au total, pour les primes de novembre 2014, CHF 604.40, correspondant manifestement au solde à payer selon la sommation du 27 octobre 2014 et donc aux arriérés des primes de janvier à juillet 2014 ainsi que septembre 2014, de même que CHF 115.60. Ce dernier montant portait sur les primes de janvier à décembre 2014, mais on ignore à quelles primes il correspondait précisément. Quant aux deux montants de CHF 80.-, ils correspondaient manifestement à des frais de rappel et/ou de contentieux, sans qu'il soit utile d'en déterminer la source. Pour le reste, rien ne permet de supposer que des versements auraient été effectués par les intéressés entre le 1er janvier 2015 et l'établissement de la facture corrective du 5 janvier 2015. Enfin, les intéressés ont payé leurs primes d'août et octobre 2014 avant le 31 décembre 2014.

A/4620/2019 - 32/37 - d. Cela étant, il convient de retenir que les recourants étaient, d'un point de vue objectif, dans l'obligation, pour changer d'assureur au 1er janvier 2015, de

régler au 31 décembre 2014 non seulement les primes de janvier à juillet 2014 et de septembre 2014, soit au total CHF 1'378.60. La question peut se poser de savoir si les primes des autres mois qui avaient fait l'objet de rappels jusqu'au 30 novembre 2014 conformément à l'art. 105l al. 2 OAMal mais pas d'une sommation au sens des art. 64a al. 1 LAMal et 105b al. 1 et 105l al. 1 OAMal, en l'occurrence les primes novembre 2014 (à la suite du « rappel de paiement » du 16 novembre 2014), pouvaient ou non, en cas de non-paiement jusqu'au 31 décembre 2014, être incluses dans le retard de paiement au sens des art. 64a al. 1 LAMal et 105l OAMal. Sur ce point, l'intimée, suivie par les recourants, considère que c'est le non-paiement au 31 décembre 2014 des seules primes de janvier à juillet 2014 et de septembre 2014 qui a engendré le refus de résiliation et de changement d'assureur. Quoiqu'il en soit, ledit changement d'assureur n'était pas subordonné au paiement au 31 décembre 2014 des primes de décembre 2014, ces dernières n'ayant pas fait l'objet d'un rappel au sens de l'art. 105l al. 2 OAMal jusqu'au 30 novembre 2014, mais seulement le 21 décembre 2014. e. En résumé, il ressort d'une comparaison entre les documents figurant au dossier, notamment la facture corrective du 5 janvier 2015, le « dernier rappel » du 6 janvier 2015, les factures et rappels de 2014, y compris la sommation du 27 octobre 2014, ainsi que l'extrait de compte établi le 2 juin 2015, que les recourants étaient, au 31 décembre 2014, en retard de paiement selon les art. 64a al. 1 LAMal et 105l OAMal pour le solde de CHF 604.40 relatif aux primes de janvier à juillet 2014, de même que pour le montant des primes de septembre de CHF 774.20, soit au total CHF 1'378.60. Comme vu plus haut, la question peut demeurer indécise s'ils l'étaient ou non aussi pour les primes de novembre 2014 de CHF 774.20, ce qui donnerait dans une telle hypothèse une somme totale de CHF 2'152.80 au titre de retard de paiement. f. Cependant, s'il n'est pas vraisemblable que les époux assurés n'aient reçu aucun des courriers de la caisse-maladie à fin 2014 puisqu'ils apparaissent notamment avoir pris connaissance de la lettre de celle-ci du 3 décembre 2014 et payé les primes d'août et octobre 2014 les 25 septembre et 16 décembre 2014 à la suite du « rappel de paiement » du 21 septembre 2014 et du « rappel » du 16 novembre 2014, il existe un doute important au sujet de la réception par les intéressés du « dernier rappel » du 27 octobre 2014, envoyé sous pli simple comme l'entier de la correspondance de l'intimée. En effet, si ceux-ci avaient réellement reçu cette sommation, on ne voit pas pour quels motifs ils auraient réglé à sa place les primes d'octobre 2014, moins prioritaires, le 16 décembre 2014. En outre, dans les mois qui ont suivi ledit « dernier rappel » du 27 octobre 2014, les recourants n'ont montré aucun signe qu'ils auraient pu prendre connaissance du contenu de celui-ci ; les contenus de leur courrier du 12 décembre 2014 et celui de l'ASSUAS du

A/4620/2019 - 33/37 - 30 mars 2015 laissent supposer le contraire. De son côté, la caisse-maladie n'a, après l'envoi de ce « dernier rappel », pas fait référence à ce dernier dans ses courriers aux recourants. Apparaît sans incidence dans le présent cas le fait que les époux assurés n'ont pas informé la caisse-maladie de leur changement d'adresse au 1er octobre 2014, en violation de leurs obligations (à ce sujet, notamment arrêt du Tribunal fédéral K 11/07 du 3 décembre 2007 consid. 5.2). Au demeurant, le fait qu'ils ont pris connaissance d'autres lettres de la caisse-maladie montre, selon tout vraisemblance, qu'ils ont fait suivre, dès leur changement de domicile, l'ensemble de la correspondance à leur nouvelle adresse. Dans ces circonstances et conformément à la jurisprudence rappelée plus haut, l'intimée supporte les conséquences de l'absence de preuve (ou de vraisemblance prépondérante) de la notification aux époux intéressés de son « dernier rappel » du 27 octobre 2014, en ce sens que, vu le doute effectif à ce sujet, il y a lieu de se fonder sur les

déclarations des destinataires de cette sommation, selon lesquels ils ne l'ont pas reçue. Partant, faute d'existence établie d'une sommation au sens des art. 64a al. 1 LAMal ainsi que 105b et 105l OAMal, un retard de paiement au 31 décembre 2014 ne peut pas être retenu. g. Par surabondance, à fin 2014, l'intimée n'a pas respecté son devoir d'information à l'égard des recourants au sens de l'art. 105l al. 2 OAMal dans la mesure précisée par la jurisprudence précitée. En effet, à la suite de la réception de la lettre de résiliation du 25 novembre 2014 des époux assurés, la caisse-maladie ne leur a, avant la date prévue pour le changement d'assureur le 1er janvier 2015, pas indiqué s'ils étaient concrètement encore débiteurs d'arriérés et, si oui, pour quel montant, violant ainsi son obligation d'information telle que précisée par la jurisprudence citée plus haut, qu'elle ait ou non reçu le courrier qu'ils lui avaient écrit le 12 décembre 2014. Certes, les époux assurés étaient conscients en décembre 2014 qu'ils pourraient être débiteurs de primes échues en faveur de la caisse-maladie, comme cela découle du reste de leur demande de décompte adressée à celle-ci le 12 décembre 2014, mais, faute d'en connaître l'éventuel montant exact, il ne pouvait en tout état de cause pas être exigé d'eux qu'ils s'acquittent du montant devant être intégralement réglé au 31 décembre 2014 comme condition au changement d'assureur en application de l'art. 105l al. 2 OAMal (dans ce sens arrêt du Tribunal fédéral 9C\_367/2017 précité consid. 5.4.1). De surcroît, il n'existait aucun motif valable pour l'intimée de ne pas comptabiliser au 6 décembre 2014 et déduire des primes réclamées pour 2014, déjà à cette dernière date, les subsides reçus du SAM pour 2014, à hauteur de CHF 960.- (CHF 40.- par mois, soit CHF 480.- par an, et par conjoint), comme cela résulte notamment de la mention du 6 décembre 2014 dans la facture corrective du

A/4620/2019 - 34/37 - 5 janvier 2015 ainsi que du contenu du courriel du SAM envoyé le 9 mars 2020 au recourant. La prise en compte de ces subsides aurait fortement réduit la somme totale des arriérés de primes pouvant le cas échéant constituer un retard de paiement selon les art. 64a al. 1 LAMal et 105l OAMal, la ramenant à CHF 418.60 (CHF 1'378.80 – CHF 960.-), éventuellement à CHF 1'192.80 (CHF 2'152.80 – CHF 960.-) si le retard de paiement incluait les primes de novembre 2014. Or les recourants ignoraient, jusqu'au 5 janvier 2015, l'existence du créditement le 6 décembre 2014 en leur faveur des subsides de 2014. La lettre qui leur aurait été adressée le 6 décembre 2014 par l'intimée selon le pli de l'ASSUAS du 30 mars 2015 ne figure pas au dossier et, quoi qu'il en soit, elle n'assimilerait pas le « solde de CHF 960.- » aux subsides de 2014, ni n'indiquerait une réduction des arriérés des primes de 2014 grâce à ce solde. Il était donc impossible aux époux intéressés de connaître le montant des arriérés de primes de 2014 pouvant constituer un retard de paiement au sens des art. 64a al. 1 LAMal et 105l OAMal, susceptible d'empêcher leur changement d'assureur au 1er janvier 2015, et de payer la somme de nature à remédier à ce retard, ce même s'ils avaient effectivement reçu la sommation du 27 octobre 2014. Au demeurant, la gestion par la caisse-maladie des arriérés de primes des intéressés à fin 2014 et début 2015 présentait une certaine confusion aux plans comptable et administratif. Le montre notamment le fait que le « dernier rappel » du 6 janvier 2015 avait pour base une créance de CHF 1'378.60, contenant donc le solde de CHF 604.40 pour les primes de janvier à juillet 2014, alors que ce dernier montant est également inclus dans les créances faisant l'objet de la facture corrective du 5 janvier 2015. En outre, on ignore la nature et l'origine du montant de CHF 115.60 mentionné comme créance dans cette facture corrective, laquelle a du reste été égarée par l'intimée elle-même qui a dû en demander une copie aux recourants. Par ces violations à fin 2014 de son obligation d'information, la caisse-maladie a rendu impossible le changement d'assureur voulu par les époux assurés

dans leur courrier de résiliation du 25 novembre 2014 (dans ce sens arrêt du Tribunal fédéral 9C\_367/2017 précité consid. 5.4.2). h. Il s'ensuit que l'intimée, qui avait en outre été informée par le nouvel assureur (Assura) en temps utile (le 10 décembre 2014) de l'affiliation auprès d'elle des époux assurés conformément à l'art. 7 al. 5 LAMal, n'était, contrairement à ce qu'elle a indiqué aux recourants par sa lettre du 9 janvier 2015, pas en droit de s'opposer, comme elle l'a fait, à leur changement d'assureur et leur affiliation à Assura au 1er janvier 2015. Sa responsabilité pour réparer le dommage qui pourrait le cas échéant concrètement en résulter était, partant, engagée conformément à l'art. 7 al. 6 LAMal.

#### **E. 10**

Par la suite, par la lettre de l'ASSUAS du 30 mars 2015, les époux assurés ont maintenu leur volonté de résiliation et de changement d'assureur au 1er janvier 2015. À la suite du courrier de la caisse-maladie du 2 juin 2015, ils ont réglé dans le

A/4620/2019 - 35/37 - délai au 30 juin - 1er juillet 2015 le solde de leurs arriérés de primes de 2014, sans qu'il importe qu'ils aient omis de lui transmettre de nouvelles attestations d'affiliation au 1er janvier 2015 du nouvel assureur. Durant le mois de mai 2016, l'intimée a, sur rappel de l'ASSUAS, semblé avoir manifesté son intention d'accepter la résiliation des contrats au 1er janvier 2015, ce toutefois sans suite. À nouveau, après avoir reçu le courrier du 13 mars 2017 de l'avocat des recourants, elle a, par pli du 15 mars 2017, admis qu'il n'y avait pas eu de retard de paiement au sens de l'art. 64a al. 6 LAMal et demandé à Assura de réactiver les contrats de ceux-ci rétroactivement au 1er juin 2015, ce sur quoi celle-ci n'est, par lettre du 18 avril 2017, pas entrée en matière vu l'annulation des contrats ayant fait suite au courrier de l'intimée du 9 janvier 2015. Enfin, un peu plus d'une année plus tard, par lettre de leur nouveau conseil du 8 juin 2018, suivie de plusieurs courriels puis des recours objets du présent arrêt, les époux intéressés ont exigé de la caisse-maladie que, conformément à l'art. 7 al. 6 LAMal, le montant des primes dues pour les années 2015 à 2018 soit ramené à la hauteur de celles qu'ils auraient payées à Assura si le changement d'assureur avait pu se faire normalement au 31 décembre 2014. À cela s'ajoute que les époux intéressés ont, depuis le 1er janvier 2015, délibérément refusé de s'acquitter des primes réclamées par la caisse-maladie à compter de 2015, ce qui a occasionné plusieurs poursuites, et qu'ils n'ont bénéficié de prestations de celle-ci que de manière isolée dans le temps et pour de petits montants, facturés directement à l'intimée par les prestataires. Ainsi, les recourants n'ont, après le 31 décembre 2014, jamais renoncé à faire valoir la résiliation de leur assurance obligatoire de soins auprès de l'intimée, ni, lorsqu'il est apparu de manière définitive qu'un changement d'assureur au 1er janvier 2015 n'était en tout état de cause plus possible, la différence de primes entre celles dues à la caisse-maladie depuis le 1er janvier 2015 et celles qui auraient été payées à Assura. L'intimée ne le prétend du reste pas.

#### **E. 11**

Vu ce qui précède, la caisse-maladie doit, conformément à l'art. 7 al. 6 LAMal, réparer le dommage qui a résulté pour les époux assurés de l'impossibilité dans laquelle elle les a illicitement placés de changer d'assureur depuis le 1er janvier 2015, en particulier une éventuelle différence de primes en leur faveur. Il est cependant, en l'état, notamment en l'absence de quelque élément que ce soit ressortant du dossier ou instruit concernant ce point, impossible de déterminer les montants exacts constituant ce dommage. Il convient

dès lors, comme les recourants y concluent dans leurs recours, d'annuler les décisions sur opposition querellées et de renvoyer la présente cause à l'intimée afin qu'elle instruisse, d'une manière globale et approfondie, les conséquences financières (dommage) pour eux, en particulier la différence des primes qu'elle leur a réclamées par rapport aux primes qui auraient été mises à leur charge par Assura, à compter du 1er janvier 2015, puis rende une ou des nouvelles décisions, pouvant

A/4620/2019 - 36/37 - consister par exemple en la renonciation à réclamer des primes arriérées et/ou en le remboursement d'éventuelles primes payées en trop. Dans ce cadre et pour les mêmes motifs, doivent être annulées les décisions sur opposition du 13 novembre 2019, ce qui inclut l'annulation des mainlevées – définitives – des oppositions aux commandements de payer prononcées dans les poursuites n° 8\_\_\_\_\_, 10\_\_\_\_\_et 9\_\_\_\_\_.

#### **E. 12**

Les recourants obtenant gain de cause, une indemnité leur sera accordée, solidairement entre eux, à titre de participation à leurs frais et dépens (art. 61 let. g LPGA en corrélation avec l'art. 89H al. 3 LPA). L'autorité cantonale chargée de fixer l'indemnité de dépens jouit d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 111 V 49 consid. 4a). Ainsi, l'indemnité allouée sera, compte tenu notamment de l'existence initiale de cinq procédures, fixée à CHF 5'000.-.

#### **E. 13**

Pour le surplus, la procédure est gratuite (art. 61 let. a LPGA).

A/4620/2019 - 37/37 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant À la forme et préalablement :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.