

rapport du médiateur

des mutuelles du GEMA

2009

Protocole de la médiation

p. 2

Panorama quantitatif 2009

Les saisines

p. 4

Nombre de saisines

p. 4

Domaine des saisines

p. 5

Les avis

p. 5

Nombre d'avis

p. 5

Teneur des avis

p. 6

Panorama qualitatif 2009

Questions générales

p. 8

Procédure

p. 8

Questions de fond

p. 9

Questions spécifiques

p. 13

L'assurance automobile

p. 13

La multirisque habitation

p. 15

L'assurance de personnes

p. 16

L'assurance de protection juridique

p. 17

Protocole de la médiation

Les sociétés du GEMA* conviennent de mettre en place le dispositif décrit par le présent protocole, permettant à leurs assurés de pouvoir saisir le médiateur du GEMA, à l'issue d'une procédure interne de traitement de leurs réclamations. Elles s'engagent en leur nom et en celui de leurs filiales régies par le code des assurances (IARD, vie, protection juridique et assistance) à respecter ce protocole.

● Principes

INDÉPENDANCE : le médiateur du GEMA est désigné par la Commission exécutive en tenant compte de sa compétence et de son indépendance. Son mandat est de trois ans renouvelable. Il exerce sa mission en toute indépendance et il dispose des moyens humains et matériels nécessaires à celle-ci.

GRATUITÉ : l'intervention du médiateur est une procédure écrite totalement gratuite.

TRANSPARENCE : chaque année, le médiateur du GEMA rédige un rapport sur l'ensemble de son activité.

Ce rapport est disponible sur le site internet du GEMA (www.gema.fr).

PORTÉE : l'avis du médiateur est rendu en droit ou en équité et s'impose à la société concernée. En revanche, l'assuré demeure libre de saisir les tribunaux de sa requête à l'issue de la procédure de médiation. En outre, les sociétés s'engagent à ne pas faire état devant les tribunaux d'un éventuel avis négatif.

● Domaine

SONT CONCERNÉS : les litiges relatifs aux risques du particulier opposant une société à son assuré.

SONT EXCLUS : les litiges opposant l'assuré à un tiers au contrat, à une société d'assurance non adhérente du GEMA, et ceux concernant les risques du professionnel. Est également exclu le contrôle de la motivation des résiliations décidées par les sociétés (si ce n'est dans l'hypothèse, exceptionnelle, dans laquelle le contrat est résilié immédiatement après un avis du médiateur).

En outre, la saisine des tribunaux fait automatiquement sortir le litige du présent dispositif.

● Procédure

Le médiateur peut être saisi soit par l'assuré, soit par la société d'assurance. Chaque assuré peut présenter au maximum deux saisines du médiateur par an.

RESPECT DES VOIES DE RECOURS INTERNES

Le médiateur ne peut intervenir, pour rendre un avis dans le litige opposant une société d'assurance à son assuré, qu'en cas d'échec de la procédure interne de réclamation. En cas de saisine directe du médiateur, il transmet les éléments en sa possession à la société concernée et en informe l'assuré, en lui précisant qu'avant toute saisine du médiateur, le dossier doit avoir été examiné au préalable par le service interne de la société.

Chaque société dispose d'une structure interne de traitement des réclamations et doit informer ses assurés, par tous moyens qu'elle juge appropriés (courriers, bulletins,

numéro vert, etc) de l'existence de cette structure et de ses modalités de saisine, ainsi que de l'existence du médiateur du GEMA et de ses fonctions.

Dans le cadre de cette procédure interne de traitement des réclamations, les sociétés s'engagent à répondre à leurs assurés dans les plus brefs délais. À l'issue de cette procédure, elles informent leurs assurés que, si le désaccord persiste, ils ont alors la possibilité de saisir le médiateur du GEMA.

DÉLAIS

Le médiateur rend un avis dans les six mois suivant la date à laquelle il a été saisi et le transmet aux deux parties. Dans les cas, exceptionnels, où ce délai se révèle insuffisant, le médiateur en informe, de façon motivée, les deux parties. Il instruit le dossier avec le concours de celles-ci.

Les sociétés s'engagent à ne pas compter le délai pendant lequel le médiateur aura été saisi d'un dossier si elles entendent ultérieurement opposer la prescription à leur assuré. En outre, si les sociétés estiment la prescription acquise avant saisine du médiateur, elles doivent en informer explicitement l'assuré et le faire savoir, de façon motivée, au médiateur dès le premier échange de courrier avec ce dernier. À défaut, elles seront réputées avoir renoncé au bénéfice de la prescription.

● Défense-recours et protection juridique

PRINCIPE

En cas de désaccord entre l'assureur et l'assuré au sujet des mesures à prendre pour régler un différend, le médiateur du GEMA peut être saisi, par accord écrit de la société d'assurance et de l'assuré, en tant que tierce personne au titre de l'article L. 127-4 du code des assurances. En ce cas, il joue exceptionnellement le rôle d'arbitre dans les conditions prévues à l'article précité.

À la différence de la procédure de médiation, la décision rendue par le médiateur du GEMA dans le cadre de cet arbitrage s'impose aux deux parties, assureur et assuré.

EXCEPTION

Lorsqu'une action en justice a été intentée par le, pour le, ou au nom de l'assuré dans le cadre d'une clause de défense-recours ou d'une assurance de protection juridique, le médiateur n'est compétent pour examiner, ni si le procès a été bien mené, ni si une voie de recours mérite d'être exercée.

* groupe AGPM Assurances, Altima Assurances, AMDM, AMF Mutuelle, Assurances banque populaire IARD, Ethias A.A.M. Droit commun, GCE Assurances IARD, groupe GMF, groupe IMA, groupe Maaf, groupe Macif, groupe MAE, groupe Maif, Mapa-Mutuelle d'assurance, groupe Matmut, MFA, Monceau Assurances, MISPM, Natixis Assurances, Smaci Assurances, le Sou médical, Usu.

Les saisines

p. 4

Nombre de saisines

p. 4

Domaine des saisines

p. 4

Les avis

p. 5

Nombre d'avis

p. 5

Teneur des avis

p. 6



Panorama quantitatif 2009

Le rapport du médiateur débute par les chiffres qui rendent compte de l'activité du service de médiation mis par le GEMA à la disposition des sociétaires de toutes ses mutuelles adhérentes.

Les saisines

Nombre de saisines

Le service a reçu 321 demandes de médiation, soit une augmentation sensible -presque 20 %- par rapport à l'an dernier. Sans doute cette augmentation est-elle due au fait que les services internes des mutuelles ont maintenant pris l'habitude, à quelques exceptions près qui vont en diminuant, de rappeler systématiquement, comme le leur impose d'ailleurs le protocole de la médiation, aux sociétaires leur faculté de saisir le médiateur, lorsqu'ils n'ont pas obtenu satisfaction.

Mais 107 demandes étaient irrecevables, essentiellement (92) parce qu'elles émanaient d'assurés auprès de sociétés n'adhérant pas au GEMA. Cette proportion considérable est nettement plus forte que celle de l'an dernier, déjà importante. Cela laisse une fois de plus songeur sur la bonne

perception par les assurés des informations qui leur sont données.

Loin derrière cette cause très prosaïque d'irrecevabilité, viennent les motifs qui proviennent de l'application du protocole de la médiation, notamment le caractère professionnel de la police.

Ceux dont la réclamation est irrecevable en sont très vite informés, pratiquement dans les trois jours après réception de leur dossier.

La grande majorité des dossiers recevables ne peut toutefois être traitée immédiatement, car la règle fondamentale de l'épuisement des voies de recours interne, avant que le médiateur puisse être saisi, doit être au préalable respectée. Et le service a aujourd'hui l'habitude d'interro-

ger systématiquement les mutuelles sur ce point. Naguère, en effet, il est arrivé plusieurs fois que le service étudie un dossier, parce que le sociétaire affirmait qu'il avait recouru à tous les échelons, parfois nombreux, internes de réclamation, alors que, en fait, il n'en était rien. Il en résultait que, lorsque la mutuelle se prévalait de la règle, l'examen du dossier devait être suspendu, ce que le sociétaire, pourtant informé sur ce point, admettait difficilement. Avec ce nouveau système, cet écueil est évité... au prix de quelques retards. Le remède est apparu moindre que le mal.

Domaine des saisines

Il ne change guère, mais le médiateur voudrait, cette année, insister sur ce sujet qu'il a un peu négligé les années précédentes, pour éviter les répéti-

quantitatif 2009

Teneur des avis

La proportion des avis favorables au sociétaire, en tout ou partie, reste un peu supérieure à 32 % du total des avis rendus, proportion identique à celle de 2008. On peut donc commencer à parler d'une tendance à la baisse puisque, auparavant, cette proportion était assez régulièrement de 38 %.

Le médiateur persiste à penser que cette baisse ne provient pas d'une rigueur accrue de sa part, mais tout simplement de la banalisation du recours à la médiation. Les sociétaires n'hésitent pas à y recourir, même en connaissant la faiblesse de leur position, comme à une dernière chance. Les difficultés économiques actuelles ne peuvent d'ailleurs que les y inciter, comme paraît d'ailleurs le prouver le nombre inhabituel de sociétaires demandant au médiateur de contraindre leur mutuelle à faire un "geste commercial", c'est-à-dire reconnaissant qu'il ne leur est rien dû, mais demandant une faveur. Il va de soi que le médiateur se refuse radicalement à entrer dans cette voie, qui est du domaine exclusif de la politique de chaque mutuelle.

Assez curieusement, la proportion des avis totalement favorables au sociétaire est aussi de l'ordre de 32 %, mais des seuls avis favorables cette fois. On peut donc dire que la tendance à la baisse de cette proportion, traditionnellement d'environ 40 %, se confirme. Cette fois le médiateur n'a aucune explication du phénomène à proposer.

Pour en terminer avec cette description chiffrée de son activité et de celle de son service, le médiateur formulera deux observations :

1. pour la première fois depuis longtemps, il n'a eu à rendre aucun arbitrage sur le fondement de l'article L. 127-4 du code des assurances, texte qui, on le rappelle, impose le recours à un arbitre lorsque l'assureur de protection juridique et l'assuré sont en désaccord "au sujet de mesures à prendre pour régler un différend", pratiquement sur l'opportunité d'exercer une action en justice pour permettre à l'assuré d'obtenir satisfaction.

2. le médiateur et ses collaboratrices sont frappés par le fait que, alors que précédemment l'émission de son avis par le médiateur mettait pratiquement fin à l'affaire et permettait de classer le dossier, il est maintenant fréquent que le sociétaire qui n'a pas obtenu satisfaction revienne à la charge.

Ces courriers de réclamation sont, chaque fois, examinés avec le plus grand soin. Mais cela oblige à se replonger dans le dossier et prend beaucoup de temps. Si le réclamant apportait quelque élément nouveau qui permette de lui donner raison, au moins partiellement, le médiateur n'hésiterait pas à se déjuger. C'est déjà arrivé dans le passé.

Mais, en 2009, le médiateur n'a guère constaté que la reprise par les sociétaires d'arguments déjà amplement développés dans le dossier initial, et déjà écartés par lui. Il ne peut donc guère que confirmer sa position première, quelquefois, reconnaissons-le, en l'expliquant mieux qu'il ne l'avait fait la première fois.

"la proportion des avis favorables est de 32 %"

Questions générales

p. 8

Procédure

p. 8

Questions de fond

p. 9

Questions spécifiques

p. 13

L'assurance automobile

p. 13

La multirisque habitation

p. 15

L'assurance de personnes

p. 16

L'assurance de protection juridique

p. 17



Panorama qualitatif 2009

Cette seconde partie du rapport sera consacrée à l'exposé des réponses que le médiateur a apportées à des questions d'ordre général qui peuvent se poser à propos de tout type de contrats d'assurances. Les questions spécifiques seront également présentées.

Questions générales

Procédure

La procédure, qu'il s'agisse de saisir le médiateur, ou de sa façon de fonctionner, semble bien rôdée et connue. Tout au plus signalera-t-on deux points.

- ❖ la saisine du médiateur par un conciliateur de justice ne modifie pas ses pouvoirs

Comme il l'a déjà signalé dans un rapport précédent, le médiateur admet d'être saisi d'un litige entre une mutuelle et un sociétaire par un conciliateur de justice.

Ce fut le cas dans une espèce où l'expert de la mutuelle et celui du sociétaire divergeaient radicalement sur l'existence d'un lien de causalité entre une catastrophe naturelle (sécheresse) et les dommages allégués par le sociétaire. La mutuelle avait rappelé à son sociétaire que le contrat prévoyait le recours à un expert

départiteur, mais le sociétaire avait préféré recourir à un conciliateur de justice.

Celui-ci avait proposé aux parties une indemnisation partielle transactionnelle, que la mutuelle refusa, comme c'était son droit. C'est alors que le conciliateur adresse le dossier au médiateur, en ne lui cachant pas son espoir de le voir entériner la transaction proposée.

Le médiateur n'a pu que répondre à l'assuré et au conciliateur que ce qui lui était demandé n'était pas dans ses pouvoirs. On était en effet devant un problème de droit -l'existence ou non d'un lien de causalité- dont la solution ne pouvait dépendre que d'une expertise. Sans doute la mutuelle, plutôt que d'attendre les résultats incertains d'une expertise de départition, aurait-elle pu consentir à une tran-

saction. Mais puisque, sûre de son bon droit, elle s'y refusait, le médiateur ne saurait la lui imposer, pas plus que le conciliateur de justice. Le pouvoir du médiateur de statuer en équité n'y changeait rien, car, dans son esprit, il n'y a rien d'équitable à couper systématiquement la poire en deux. On sait depuis longtemps que le jugement de Salomon n'avait rien à voir avec l'équité.

- ❖ les demandes nouvelles par rapport à la saisine initiale

Il n'est pas rare que l'objet du litige se modifie pendant le cours de la procédure de médiation, en particulier parce que le sociétaire présente des réclamations nouvelles. Conformément à son attitude générale, le médiateur ne fait pas preuve de formalisme et traite la demande nouvelle en même temps que celle dont il

était déjà saisi, sauf, naturellement, à demander le point de vue de la mutuelle sur la question soulevée.

En revanche, lorsque le médiateur a rendu son avis et que le sociétaire lui écrit non pas pour lui présenter des observations sur l'avis, mais pour demander autre chose que précédemment, il est prié de respecter la règle de l'épuisement des voies de recours interne à la mutuelle et donc, pratiquement, de commencer par présenter sa réclamation à la mutuelle.

Questions de fond

❖ le caractère consensuel du contrat d'assurance

Le médiateur a dû rappeler à plusieurs reprises aux sociétaires que le caractère consensuel du contrat d'assurance, lié à l'impossibilité de revenir unilatéralement sur un contrat formé, leur interdisait de se rétracter lorsque, pour une raison ou une autre, ils changent ensuite d'avis.

La règle a été appliquée :

1. à un sociétaire qui avait, dès janvier, conclu plusieurs contrats destinés à prendre effet seulement au 1^{er} avril suivant. Ayant, selon toute vraisemblance, trouvé entretemps de meilleures conditions, il prétendait se rétracter. Mais

le fait que la date d'effet fût retardée par rapport à celle de la souscription n'empêchait pas le contrat d'avoir été conclu dès janvier. Il ne pouvait donc être que résilié, à la première échéance annuelle.

2. à un autre sociétaire qui, devant déménager, avait demandé à son assureur, qui l'avait aussitôt accepté, de procéder à la modification correspondante de sa multirisque habitation. Puis il se ravisa, et demanda le bénéfice de l'article L. 113-6 du code des assurances qui permet effectivement de résilier un contrat en cas de changement de domicile (à certaines conditions toutefois).

Le médiateur a estimé que la faculté offerte par ce texte, en supposerait-on les conditions remplies, ne saurait concerner que l'ancien contrat. Mais, à partir du moment où celui-ci avait été remplacé par un contrat assurant le nouveau domicile, l'article L. 113-6 devenait sans application.

❖ la question du risque pris en charge

Fausse déclaration du risque

La fausse déclaration du risque lors de la conclusion du contrat peut entraîner, est-il besoin de le rappeler, la nullité du contrat. Encore faut-il que certaines

conditions soient remplies, que la jurisprudence rappelle très régulièrement :

- la fausse déclaration doit être intentionnelle ;
- elle doit avoir influé sur l'opinion du risque par l'assureur ;
- s'il s'agit d'une police multirisques, l'appréciation, sur le point précédent, doit se faire risque par risque.

En application de ces principes, le médiateur a écarté la prétention d'une mutuelle à invoquer la nullité, dans une espèce où il était reproché à une sociétaire d'avoir, inexactement, déclaré n'avoir jamais été précédemment assurée.

Or, d'une part, il était douteux que l'intéressée ait bien compris la question qui lui était

“la fausse déclaration du risque peut entraîner la nullité du contrat”

posée si bien que l'intentionnalité de la réticence restait à prouver.

D'autre part, et surtout, il s'agissait de la garantie vol : on perçoit donc mal en

quoi l'inexactitude reprochée avait pu fausser l'appréciation par la mutuelle du risque de vol présenté par l'assurée.

Aggravation du risque

Depuis 1989, l'assuré n'a pas l'obligation de déclarer spontanément les aggravations du risque. Il n'a, en ce domaine, d'autre devoir que de signa-

“il appartient à l’assureur de déterminer les renseignements pour apprécier le risque”

ler à l’assureur les circonstances nouvelles qui aggravent le risque (ou en créent de nouveaux) et rendent de ce fait inexacts ou caduques les réponses faites à l’assureur aux questions posées par celui-ci lors de la souscription du contrat (art. L. 113-2-3° du code des assurances).

En d’autres termes, un lien est établi entre le questionnaire que l’assureur fait, habituellement, remplir au demandeur d’assurance et le problème des aggravations du risque. Il appartient à l’assureur de déterminer les renseignements qu’il estime nécessaires pour apprécier le risque qu’il lui est demandé de prendre en charge et de poser à ce sujet des questions, précises (L. 112-3, al. 3). En l’absence de question, il ne peut être reproché à l’assuré, ni fausse déclaration du risque lors de la conclusion du contrat, ni absence de révélation d’une aggravation du risque.

Le médiateur a dû rappeler ces principes, à l’application desquels la Cour de cassation porte une attention scrupuleuse, dans une espèce où il était reproché à l’assuré d’avoir apporté à son véhicule des modifications telles que, selon la mutuelle, le véhicule n’était plus conforme à son homologation.

Il s’agissait, sans conteste, d’une aggravation du risque, probablement même de la création d’un risque nouveau, au sens de l’article L. 113-2-3°. Il n’en reste pas moins que nulle part il n’avait été demandé à l’assuré si son véhicule était bien conforme à l’homologation.

La transformation d’un véhicule au point qu’il ne correspondrait plus à l’homologation doit être suffisamment rare pour qu’on comprenne aisément que l’assureur n’ait pas pensé à poser de question à ce sujet. Aux mutuelles de déterminer, à la lumière de cette espèce, si, à l’avenir, il leur paraît utile de le faire.

Diminution du risque

Une disposition, peu souvent invoquée, du code des assurances, l’alinéa 4 de l’article L. 113-4, autorise l’assuré à obtenir une diminution de sa prime en cas de diminution du risque assuré. Le médiateur a eu à l’appliquer dans un dossier où un sociétaire avait demandé à ce que son contrat d’assurance automobile fût suspendu, pour la durée d’un séjour à l’étranger, période pendant laquelle il n’utiliserait pas son véhicule. L’assureur refusa et maintint le contrat en cours. L’assuré estima dans ces conditions pouvoir résilier son contrat et le fit par lettre simple, inopérante.

D’où s’ensuivirent le non paiement de la cotisation et des poursuites en paiement.

Le médiateur a reproché à la mutuelle de n’avoir pas rappelé à son sociétaire, alors que l’alinéa 5 du même article L. 113-4 le lui impose pourtant, qu’il pouvait résilier son contrat dans les formes prévues par l’article L. 113-14 (pratiquement par lettre recommandée simple), dès lors que la mutuelle avait refusé la diminution de primes demandée à juste titre. Il a en conséquence prié la mutuelle de renoncer à toute action en paiement de primes impayées.

❖ le devoir de renseignement et de conseil de l’assureur

Il est très souvent invoqué par les sociétaires à l’appui de leur réclamation. Le médiateur s’efforce de distinguer les cas où l’assureur aurait dû attirer l’attention du sociétaire de ceux où il incombait à ce dernier de faire un effort pour s’informer lui-même ou en prenant la peine de lire son contrat pour demander des informations sur un point jugé par lui, subjectivement, comme important. Tout est donc affaire d’espèce.

Reconnaissance de l’existence d’un devoir particulier de conseil

Dans les cas suivants, le médiateur a estimé que la

mutuelle avait manqué à son devoir de conseil :

1. une sociétaire, sans doute attirée par une différence de tarif, s'était adressée à une mutuelle pour lui demander d'assurer trois immeubles, dont deux seulement étaient assurés ailleurs pour quelques mois en-
core. La mutuelle

se chargea des formalités de résiliation des deux anciens contrats et assura les trois immeubles avec effet au lendemain du jour où les anciens avaient cessé d'être en vigueur.

Par un hasard malencontreux, ce fut le troisième immeuble, jusque là non assuré, qui brûla quelques jours avant que le contrat le couvrant fut entré en vigueur. La mutuelle refusa d'indemniser, puisqu'elle ne garantissait pas la maison incendiée.

Le médiateur a considéré que la mutuelle avait manqué à son obligation de conseil. Dans cette situation particulière, où visiblement la sociétaire s'en était entièrement remise à son interlocuteur pour faire le nécessaire pour que ses trois immeubles fussent garantis, celui-ci aurait dû dissocier le sort des deux immeubles déjà assurés de celui qui ne l'était pas et couvrir immédiatement

ce dernier. Du moins si, pour une raison ou une autre, la mutuelle souhaitait reporter à plus tard la garantie du troisième, elle devait attirer l'attention de la propriétaire sur le fait que l'un de ses trois immeubles n'était pas couvert pendant quelques mois.

“le médiateur a considéré que la mutuelle avait manqué à son obligation de conseil”

2. un sociétaire disposait pour sa maison d'une police multi-risque habitation, le couvrant, entre autres, contre les effets du gel. Il en acheta une autre et demanda qu'elle fût également couverte. Mais, comme des travaux étaient à effectuer dans son nouvel immeuble, il ne lui fut délivré qu'une police dite "Habitation en construction", qui ne comportait pas la garantie gel.

On devine la suite : un sinistre provoqué par le gel survint que la mutuelle refusa de garantir.

Le médiateur a estimé que la mutuelle avait manqué à son devoir de renseignement et de conseil en n'attirant pas spécialement l'attention du sociétaire sur le fait que la seconde police ne comportait pas les mêmes garanties que celles qu'il avait déjà et qu'il avait souhaité voir étendues à son acquisition.

3. un sociétaire avait souscrit une assurance-accident, prévoyant que le capital assuré serait réduit de 70 % si l'accident survenait après que l'assuré aurait atteint l'âge de 70 ans.

Une telle clause n'avait rien d'illicite. Mais la particularité de l'espèce provenait de ce que le contrat avait été souscrit alors que l'assuré avait déjà... 77 ans. Le médiateur a estimé que la moindre des choses aurait été d'attirer son attention sur cette clause de réduction, qui allait directement à l'encontre de son effort de prévoyance.

4. une mutuelle offrait, à certaines conditions, à ses sociétaires ayant un véhicule de plus de quatre ans une réduction tarifaire. Dans certains documents publicitaires, il était même indiqué que la réduction était un droit pour les sociétaires ; dans d'autres, que la mutuelle se chargeait elle-même de la révision des contrats.

Cependant un sociétaire n'apprit la baisse de tarif que plusieurs années après qu'il aurait pu en bénéficier. Il demanda alors à la mutuelle une restitution rétroactive du trop perçu, qui lui fut refusée, au motif qu'il lui aurait appartenu de demander le bénéfice de la baisse des tarifs.

Le médiateur a estimé au contraire, au vu des documents produits, qu'il appartenait à la mutuelle d'informer ceux de ses sociétaires concernés du droit qu'il leur était accordé. En cette période d'informatisation galopante, il doit être assez aisé de repérer ceux des sociétaires qui ont un véhicule de plus de quatre ans d'âge.

Négation de l'existence du devoir de conseil

Dans les cas suivants, le médiateur n'a pas retenu le manquement au devoir de conseil :

1. lors du contrôle d'une voiture, le garagiste s'était adressé à une mutuelle pour lui demander si, au titre d'une "garantie-mécanique", elle prendrait en charge le remplacement d'une pièce. À la suite de la réponse négative de la mutuelle, la pièce ne fut pas changée. Dix jours après, le sociétaire tomba en panne... par suite de la rupture de la dite pièce. Il reprochait à sa mutuelle de ne pas l'avoir mis en garde contre le risque pris en ne remplaçant pas la pièce défectueuse.

Le médiateur a estimé que la mutuelle n'avait aucun devoir de cet ordre, d'autant plus que ce n'était même pas le sociétaire qui lui avait posé la question, mais le garagiste. La mutuelle n'avait pas la moindre raison de supposer que, au vu de sa réponse, il serait décidé de ne pas

remplacer une pièce aussi fragile.

2. un sociétaire, assuré contre le risque automobile, souhaitait que sa femme, non titulaire du permis de conduire, le fût aussi, au titre de la "conduite accompagnée". Cela lui fut refusé par sa mutuelle parce que son coefficient de réduction majoration était supérieur à celui que la mutuelle exigeait de l'accompagnant. Il reprochait à celle-ci de n'avoir pas spécialement attiré son attention sur cette exigence lors de la souscription du contrat.

Il n'a pas semblé au médiateur que, pour autant, la mutuelle eût manqué à son obligation de renseignement, en application de l'idée générale que les assureurs n'ont pas à jouer les devins. En l'absence de toute demande d'information du sociétaire sur les conditions dans lesquelles sa femme pourrait bénéficier de la conduite accompagnée, l'assureur n'avait aucun motif à l'informer sur ce point précis.

❖ la notion de résiliation après sinistre

Une mutuelle avait résilié la police d'un sociétaire à l'échéance, sans dissimuler un instant que sa décision avait été provoquée par la survenance d'un sinistre important. Le sociétaire, en retour, voulut résilier d'autres contrats souscrits

"ce texte autorise la mutuelle à réserver le droit de résilier (...)"

auprès de la même mutuelle. Il invoquait, pour ce faire,

le bénéfice de différents cas de résiliation, parmi lesquels celui qu'autorise l'article R. 113-10 du code des assurances. On sait que ce texte autorise les assureurs à se réserver, par une clause spéciale, le droit de résilier après sinistre.

Mais l'alinéa 2 du même texte dispose que, par parallélisme, une autre clause doit permettre à l'assuré de résilier les autres contrats qu'il pouvait avoir auprès du même assureur dans le mois de la résiliation de la police sinistrée.

Le médiateur a estimé l'article R. 113-10 inapplicable en l'espèce. L'assureur en effet n'avait pas fait usage de ce texte, qui l'autorise à résilier, après sinistre, une police à tout moment, mais avait attendu la prochaine échéance pour résilier, comme le prévoit l'alinéa 2 de l'article 113-2. Et l'assureur, comme l'assuré d'ailleurs, n'a, dans cette hypothèse, pas à motiver sa décision, qui est discrétionnaire.

Le fait qu'il résultait du dossier qu'un sinistre survenu en cours d'année avait été la raison de la décision de résilier ne suffisait pas à transformer la résiliation en "réalisation après sinistre", au sens proprement technique du terme.

Questions spécifiques

L'assurance automobile

❖ les déchéances

Pour déclaration inexacte des circonstances du sinistre

Il est de plus en plus fréquent -autre signe de la dureté des temps ?- que des sociétaires fassent une déclaration inexacte des circonstances ou des conséquences du sinistre.

Par exemple, ils prétendent que leur véhicule automobile a été l'objet d'un choc, tandis qu'elle était dans un parking, alors que, pour l'expert*, il n'est aucun doute que les traces prouvent que le véhicule était en mouvement ; ou encore, en cas de vol, ils déclarent un kilométrage très inférieur à la réalité, ou un prix d'achat nettement surélevé.

Les mutuelles opposent alors la déchéance toujours prévue dans les contrats comme sanction de ce genre d'agissements.

Pour essayer d'y échapper, les sociétaires développent différents arguments :

1. le caractère non intentionnel de la fausse déclaration. Le principe est certain, c'est à l'assureur de démontrer ce caractère intentionnel. Mais il peut le faire par tous moyens, y compris par présomption. Tout est donc question d'espèce.

Pour le médiateur, il n'est nul doute qu'une erreur de plusieurs dizaines de milliers de kilomètres sur la distance parcourue, ou de milliers d'euros sur le prix d'achat ne saurait

être la conséquence d'une simple inadvertance. Et, de fait, c'est pratiquement toujours qu'il est question d'erreurs aussi considérables, probablement parce que les mutuelles, d'elles-mêmes, n'invoquent pas la déchéance pour des erreurs minimales.

2. l'absence de préjudice pour la mutuelle. C'est en particulier le cas lorsque le sociétaire, qui a déclaré faussement que son véhicule a été abîmé sur un parking, était assuré "tous risques". D'où il déduit que la mutuelle aurait dû, de toute façon, l'indemniser. C'est négliger que sa fausse déclaration avait aussi une incidence sur son coefficient de bonus-malus : il n'aurait à subir aucun malus si l'accrochage était provoqué par un tiers, au contraire de ce qui se passerait si seule l'assurance "tous risques" permettait l'indemnisation.

Le médiateur n'a toutefois pas admis la déchéance dans un dossier où le sociétaire avait déclaré un kilométrage de 128 000 kms, alors que la mutuelle avait établi que le kilométrage réel était au moins de 189 000 kms. C'est que le sociétaire disposait de deux témoignages, donnés dans les formes, établissant que le kilométrage au compteur était de 123 000 kms lors de l'achat du

véhicule. Si le compteur avait été trafiqué, c'était donc par le vendeur, si bien qu'il n'y avait, malgré les apparences, pas fausse déclaration.

Pour conduite sous l'emprise de l'alcool ou de stupéfiant

L'article L. 211-6 du code des assurances répute, on le sait, non écrite la clause qui prétendrait frapper de déchéance l'assuré en cas de condamnation pour conduite en état d'ivresse ou d'imprégnation alcoolique (ou, depuis la loi du 3 février 2003, sous l'emprise de stupéfiants). Pourtant, cette clause continue à figurer dans les polices, car, si elle est

nulle en assurance de responsabilité, une jurisprudence constante décide qu'elle reste valable en ce qui concerne les autres garanties que peut accorder une assurance auto (dommages matériels surtout, mais aussi dommages corporels du conducteur).

Aussi bien une mutuelle avait-elle cru pouvoir l'opposer à un assuré, propriétaire et passager d'un véhicule dont le conducteur conduisait en état d'imprégnation alcoolique, qui demandait la réparation des dommages subis par son véhicule. Mais c'était oublier qu'une autre jurisprudence dispose

“les mutuelles opposent la déchéance comme sanction”

* Naturellement les conclusions de l'expert peuvent être contestées, ce qui impose pratiquement le recours à une contre-expertise, toujours proposée mais sans aucun succès.

endommagé” (art. 327-1 et s. code de la route), en plus de la valeur de remplacement d’un véhicule, nettement inférieur au coût des réparations, auxquelles cependant le propriétaire de l’auto avait décidé de procéder.

❖ **le malus est indépendant du montant des dommages provoqués**

Parfois, les sociétaires s’étonnent qu’on leur inflige un malus de 25 % alors que les dommages dont ils se sont rendus responsables sont très peu importants. S’ils avaient su, disent-ils, ils auraient préféré régler eux-mêmes l’adversaire. Ils demandent donc à leur mutuelle de les autoriser à lui rembourser ce qu’elle a dû régler et de renoncer au malus.

Le médiateur ne peut que leur répondre, d’une part que le système de majoration-réduction mis en place par les pouvoirs publics est forfaitaire, si bien que le malus est le même quelle que soit l’importance du dommage ; d’autre part que, s’il leur est loisible de tenter de convaincre l’adversaire de ne pas faire de déclaration de sinistre en lui offrant de régler eux-mêmes ses dommages, à partir du moment où il y a eu réclamation de l’adversaire, la mutuelle est dans

“le système de majoration-réduction mis en place par les pouvoirs publics est forfaitaire”

l’obligation d’y faire droit, ce qui entraîne inéluctablement l’application d’un malus.

La multirisque habitation

❖ **l’assurance de choses n’est pas une assurance de responsabilité**

Une confusion très souvent commise par les assurés consiste à traiter leur assureur de choses (vol, incendie, dégât des eaux, etc.) comme un assureur de responsabilité, qui aurait à respecter, comme le responsable, le principe de réparation intégrale.

Or, bien entendu, l’assureur de choses ne doit indemniser l’assuré que selon les termes de la police qui les lie.

Le médiateur a donc écarté la prétention :

1. d’un sociétaire qui entendait être indemnisé par son assureur incendie d’une privation de jouissance calculée sur l’intégralité de sa durée effective, soit plusieurs mois, alors que la police ne prévoyait de garantie que “pour la durée des travaux, fixée à dire d’expert” ;

2. d’un sociétaire, dont les cambrioleurs avaient endommagé le dormant de la porte d’entrée, au changement total de

la porte, alors que la consolidation du seul dormant était possible (l’expert garantissait que la porte ainsi réparée serait aussi résistante que par le passé) ;

3. d’un sociétaire qui contestait que lui fussent appliqués des abattements pour vétusté, expressément prévus par son contrat.

Dans toutes ces espèces, les réclamations des sociétaires auraient probablement été admises si elles avaient été dirigées contre les auteurs du dommage, et leur éventuel assureur de responsabilité. Elles ne l’étaient pas contre leur propre assureur.

❖ **le vol d’une “moto-cross” n’est pas couvert par une multirisque habitation**

À deux reprises, le médiateur a été saisi de la prétention d’un sociétaire à voir le vol d’une moto-cross couvert au titre de sa multirisque habitation.

Or, les deux polices excluaient, comme pratiquement toutes les polices analogues, de la garantie “les véhicules à moteur soumis à l’obligation d’assurance”.

Pour tenter d’échapper à l’exclusion, les sociétaires mettaient l’accent sur la particularité des moto-cross. Il s’agit en effet d’engins qui ne sont pas soumis à immatriculation, qui ne sont utilisés que sur des

qualitatif 2009

circuits qui leur sont propres et font, à cette occasion, l'objet d'une assurance spécifique.

Il n'empêche que les motocross n'en restaient pas moins des véhicules à moteur soumis comme tels à l'obligation d'assurance, comme l'a rappelé encore récemment la chambre criminelle de la Cour de cassation. Dès lors, l'exclusion était sans conteste applicable.

L'assurance de personnes

❖ encore la notion d'accident

Chaque année apporte son lot de dossiers qui soulèvent la question de savoir quand on peut admettre qu'il y ait un accident, souvent défini par les polices comme "un événement soudain et imprévisible, indépendant de la volonté de l'assuré".

Le médiateur considère pour sa part que l'accident ne peut s'entendre que d'un événement précis. En conséquence, il n'a pas admis que l'assurance ait à jouer :

1. dans une espèce où un joueur de rugby avait ressenti une vive douleur à la fin d'un entraînement. Les médecins hésitèrent beaucoup sur le diagnostic qui fut, en définitive, celui d'une hernie discale. Celle-ci n'a pas paru pouvoir être rattachée à un événement particulier survenu au cours de l'entraînement.

Elle pouvait aussi bien résulter de tout un passé de rugbyman, de pilier plus précisément.

2. dans un autre dossier, beaucoup plus complexe, où l'assuré, un jeune homme, avait fait une chute de snowboard. À la suite de quoi, on recourut dans un premier temps à un chiropracteur. Ce fut insuffisant et finalement une opération fut envisagée. C'est à ce moment seulement, plusieurs mois après l'accident, qu'une mutuelle fut avertie du sinistre. Elle demanda naturellement une expertise tendant à établir le lien de causalité entre l'accident, de plusieurs mois antérieur et qui n'avait donné lieu sur le moment à aucune constatation médicale, et l'opération envisagée. L'expertise fut longue, et l'opération réalisée sans en attendre les résultats.

Finalement l'expertise devait conclure qu'on ne pouvait établir de rapport de causalité certain entre l'accident initial et l'opération, tandis que le chirurgien soutenait, au contraire, que le lien de causalité n'était pas douteux.

Une tierce expertise amiable fut convenue, qui parvint à la même conclusion que le premier expert : pas de certitude quant au lien de causalité entre l'accident de

snowboard, seul déclaré à l'assureur. Mais tous les médecins étaient cependant d'accord pour estimer que les lésions "ne pouvaient être que d'origine traumatique accidentelle". Il fut alors soutenu que, même si on renonçait à établir le lien de causalité entre l'accident déclaré et les lésions du jeune homme, le caractère accidentel de celles-ci était établi et que cela suffisait à justifier de faire jouer l'assurance.

Le médiateur a au contraire estimé que seul le rattachement du dommage à un accident précis pouvait obliger l'assureur à garantir. Car cet événement doit être déclaré à l'assureur pour permettre à ce dernier de déterminer si l'événement entre bien dans les prévisions de la police.

❖ assurance avance sur recours

Le mécanisme de l'assurance avance sur recours n'est pas toujours compris par les sociétaires. Dans une espèce où, conformément aux dispositions très claires de la police, la mutuelle avait déduit de l'indemnité due le capital constitutif de la pension d'invalidité allouée à la suite de l'accident, le médiateur n'a pu que confirmer la validité du procédé.

"le médiateur considère que l'accident ne peut s'entendre que d'un événement précis"

C'était même tellement évident que cela n'aurait pas mérité d'être mentionné au rapport, si le sociétaire n'avait présenté un argument jusque là inédit en faveur de la thèse de la non déduction. Il faisait observer que, si il avait continué à travailler, il n'y aurait pas eu lieu à versement d'une pension, et donc aucune amputation de son indemnité. Il lui semblait injuste que les deux situations fussent traitées différemment.

Pourtant, la mutuelle était évidemment en droit de s'en tenir à la situation réelle.

L'assurance de protection juridique

❖ la renonciation de l'assureur PJ à opposer une non-garantie

Il n'est pas rare que l'assureur PJ, bien qu'il estime ne pas devoir sa garantie, entreprenne cependant d'aider son assuré, au moins dans des démarches amiables ou dans une demande d'expertise judiciaire, à obtenir gain de cause. Puis, quand l'affaire se complique, et spécialement nécessite une action en justice au fond, l'assureur se prévaut de l'absence de garantie pour refuser d'aller plus loin en ce qui le concerne.

Le médiateur décide de manière constante que cette façon de procéder est incorrecte : du moment où l'assureur PJ a pris l'affaire en mains, c'est qu'il a

admis devoir garantie et il doit la faire pleinement jouer.

Il n'en irait autrement que dans deux hypothèses :

1. celle où l'assureur ne serait à même de découvrir la cause de non garantie qu'au cours de la gestion du dossier ;

2. celle où l'assureur aurait explicitement dit à l'assuré qu'il acceptait de l'aider, bien qu'il estimât ne pas devoir sa garantie, mais seulement dans certaines limites. Un cas de ce genre s'est présenté dans un dossier où la mutuelle avait accepté, au-delà de sa garantie, de prendre en charge les frais d'un procès, mais en précisant bien qu'elle n'irait pas au-delà de la première instance. Dans ces conditions, le médiateur a estimé légitime de ne pas lui imposer les frais de la procédure d'appel.

❖ la notion d'action contre un voisin

Un sociétaire s'estimait victime de la construction par un voisin d'un mur, haut de plus de 4 mètres, qui lui causait des troubles de voisinage. Désireux de faire abattre ce mur, il envisageait deux actions, l'une devant la juridiction administrative en annulation du permis de construire, en application de l'article L. 483-13 du code de l'urbanisme ; l'autre,

devant la juridiction civile, en démolition du mur.

Titulaire d'un contrat de protection juridique, il demanda à la mutuelle de le couvrir des frais de ces deux instances. La mutuelle lui accorda sans difficulté sa garantie pour l'instance civile, mais la refusa au contraire fermement pour l'instance administrative.

Cette affaire a conduit le médiateur à se prononcer sur deux points :

1. la mutuelle fondait son refus sur le fait que la police ne couvrait que les "actions contre un voisin". À ses yeux, l'action en annulation du permis de construire n'entrait pas dans cette définition, car c'était une action dirigée contre un acte administratif, et non pas contre la personne du voisin. À quoi le sociétaire, fortement appuyé par une association de consommateurs, répliquait que l'annulation était le préalable obligé au succès de l'action civile en démolition, aux termes mêmes de l'article L. 480-13.

Le médiateur n'a pas caché son sentiment : si, effectivement, le texte imposait d'obtenir l'annulation du permis de construire avant de pouvoir prétendre, au civil,

"le médiateur a estimé légitime de ne pas lui imposer les frais de la procédure d'appel"

à la démolition du mur, il était parfaitement concevable que la mutuelle dût couvrir les frais de l'action devant le tribunal administratif, envisagée comme l'accessoire de "l'action contre un voisin".

2. mais, précisément, cette action préalable était-elle obligatoire ? En l'espèce, figurait au dossier une attestation du préfet, selon laquelle le mur litigieux avait été édifié, en partie sans permis, en partie de façon non conforme aux exigences du permis de construire. Or le code de l'urbanisme vise l'hypothèse où une construction a été édifiée "conformément à un permis de construire". Alors, l'annulation du permis est le préalable nécessaire à la demande en démolition, mais alors seulement !

Dès lors, la démolition paraissait parfaitement possible, sans passer par l'étape de l'annulation du permis de construire, et la mutuelle fondée à refuser sa garantie pour une action inutile.

- ❖ le droit de l'assureur PJ sur les condamnations aux dépens et sur les sommes allouées à l'assuré au titre de l'article 700 C.P.C.

Souvent, les assurés, en protection juridique, s'étonnent que l'assureur prétende garder pour lui les sommes allouées par une décision de justice qui leur est favorable, au titre des dépens ou de l'article 700 du code de procédure civile (ou des textes analogues). Il en est spécialement ainsi quand les dommages-intérêts obtenus sont moindres que ceux qui étaient demandés. Ils

considèrent alors ces sommes comme le complément d'une indemnisation à leurs yeux insuffisante et voudraient se les voir attribuer.

Le médiateur ne peut pourtant que leur rappeler que la prétention de l'assureur est entièrement fondée, puisque c'est lui qui a supporté toutes les dépenses de procédure que viennent compenser aussi bien la condamnation aux dépens que le bénéfice de l'article 700.

Il n'y a qu'une exception qu'imposait le bon sens, avant que la loi du 19 février 2007 n'en fasse une règle légale (art L. 127-8 C. ass) : si l'assuré a lui-même assumé certains frais de procédure, il doit les récupérer par priorité, l'assureur n'ayant droit qu'à la différence.

Le mot de la fin

Le médiateur voudrait, en terminant son rapport, donner, comme chaque année, un exemple de son utilisation du pouvoir que lui ont confié les mutuelles du GEMA de statuer en équité.

Il en use fréquemment pour tenter de diminuer les frais d'expertise à la charge, même provisoire, du sociétaire. Une espèce constitue une illustration éclairante de cette façon de procéder.

Des sociétaires avaient été victimes d'un dégât des eaux dans un immeuble loué. Leur mutuelle leur opposait différentes clauses d'exclusion (défaut d'entretien, non garantie des dommages provenant de l'humidité ou de la capillarité), tandis qu'eux-mêmes attribuaient tout simplement leurs dommages à des projections d'eau, dans une salle de bains, par leurs ex-locataires et leurs enfants. C'était là question d'expertise et le contrat prévoyait, classiquement, une contre-expertise aux

frais du locataire, puis, éventuellement, une expertise de départage à frais partagés.

Le médiateur a, cependant, offert aux sociétaires de passer directement à la troisième expertise, par un expert, certes choisi en commun, mais rétribué par la seule mutuelle. Pourquoi ? C'est que l'examen du dossier l'avait convaincu que celui-ci avait été particulièrement mal géré par la mutuelle, qui avait fait perdre beaucoup de temps à ses sociétaires en les renvoyant sans raison à sa société spécialisée en protection juridique.

Il lui a donc semblé équitable, et d'aller au plus vite, et de ne pas imposer de nouveaux frais aux sociétaires.

Paris, le 12 mars 2010

Professeur Georges DURRY, médiateur du GEMA

rapport du médiateur

des mutuelles du GEMA

2009

Publications et adresses utiles

Rapport annuel d'activité
de l'Autorité de contrôle
des assurances et
mutuelles (ACAM)
www.ccamip.fr

Rapport annuel d'activité
du Comité consultatif du
secteur financier (CCSF)
www.banque-france.fr/ccsf

Rapport sur la médiation
financière
www.ccsfin.fr

Rapport annuel d'activité
d'Euro info conso
www.euroinfo-kehl.com

Le médiateur du GEMA
*Groupement des entreprises
mutuelles d'assurance*
9 rue de Saint-Pétersbourg
75008 Paris
www.gema.fr
mediation@gema.fr

Le médiateur de la FFSA
BP 290
75425 Paris Cedex 09
www.ffsa.fr