



Le rapport du médiateur

2000

L'année dernière, avait été notée, par rapport aux années précédentes, une augmentation sensible du nombre des saisines du médiateur. Cette année, c'est le phénomène inverse qui se constate : ce sont 156 réclamations qui ont été enregistrées (1999 : 213), soit le chiffre le plus faible depuis 1996. Tout ceci ne démontre qu'une chose : la nécessité d'apprécier les statistiques sur une longue période qui permet seule de déceler une éventuelle tendance générale.

L'essentiel est que, chaque fois qu'un désaccord subsiste entre un sociétaire et une Mutuelle, après que toutes les voies de recours internes - quel que soit le nom qu'on leur donne - ont été épuisées, le sociétaire soit clairement informé, dans le courrier qui, pour la Société, clôt le dossier, qu'il a encore la faculté de saisir le médiateur national. C'est là, à bien y réfléchir, la meilleure des publicités à donner à l'existence du médiateur, car la seule véritablement efficace. Elle suppose en effet qu'est apparue une sérieuse difficulté entre sociétaire et mutuelle et a le mérite d'éviter des saisines prématurées des sociétaires qui, ayant entendu parler de l'existence du médiateur national, le saisissent directement, donc de façon anticipée puisque les voies internes de solution du conflit n'ont pas été épuisées.

Il semble bien que toutes les Mutuelles du GEMA donnent à leur sociétaire, qui n'a finalement pas obtenu satisfaction, l'indispensable précision. Dans un cas où, par erreur semble-t-il puisque la Mutuelle concernée procède habituellement à cet égard comme il se doit, il n'avait pas été indiqué au sociétaire qu'il pouvait saisir le médiateur, celui-ci n'a pas manqué de rappeler à cette dernière la règle à suivre.

A la date où ce rapport est rédigé, il ne reste plus en souffrance, sur les 156 dossiers, que trois d'entre eux. C'est dire que - et c'est là un des grands sujets de satisfaction du médiateur - le délai de six mois que lui accorde le protocole n'est jamais atteint : sur les 100 avis qu'il a rendus, 65 l'avaient été dans les deux mois et 27 dans les trois mois. La différence importante entre les dossiers ouverts et les avis rendus résulte, comme chaque année, de l'irrecevabilité de beaucoup de demandes, spécialement parce que, concernant des assureurs qui n'en étaient pas membres, elles ont été cependant adressées au GEMA.

Les chiffres sont ici à peu près les mêmes qu'à l'accoutumée, avec une légère progression des résultats favorables aux sociétaires par rapport à l'année précédente. Dans 58% des cas, la demande du sociétaire n'aboutit pas et dans 42%, la médiation lui est favorable. Mais l'on doit observer une baisse de la proportion des hypothèses qui aboutissent à l'entière satisfaction du sociétaire : un tiers seulement (donc 14% de l'ensemble). Dans les deux autres tiers, le médiateur donne partiellement raison au sociétaire, ou plutôt lui offre une solution transactionnelle, en lui précisant explicitement qu'il n'a aucune obligation de l'accepter et que sa faculté de saisir les tribunaux reste entière (la même précision lui est, a fortiori, donnée lorsque sa demande est totalement rejetée). Mais l'expérience montre que la solution moyenne retenue par le médiateur est pratiquement à tout coup acceptée par le sociétaire, même si, très exceptionnellement, il tient à faire savoir que son acceptation n'est donnée qu'à contrecoeur.

Ce sont toujours les litiges relatifs à l'assurance automobile qui sont les plus nombreux (presque 2/3 de l'ensemble). Parmi ceux-ci, c'est l'appréciation des responsabilités qui fait l'objet de la plus

grande part des contestations; puis ce sont, en nombre à peu près égal, des contestations de l'indemnisation proposée par l'assureur et des problèmes dus à l'assurance vol.

Ensuite (presque 1/3 de l'ensemble), viennent les assurances multirisques habitations, avec, en tête, des problèmes liés à l'indemnisation et un nombre non négligeable de litiges concernant la protection juridique (il s'agit en général de refus de l'assureur de faire jouer cette garantie, parce qu'il juge la thèse de l'assuré peu défendable). Le reste, très peu de choses donc, concerne les assurances de personnes.

D'abord dans beaucoup de dossiers, l'intérêt en cause est difficile à chiffrer (contestations portant sur une résiliation, un coefficient de bonus-malus, un partage des responsabilités ou encore sur le bon fonctionnement de la garantie protection juridique).

En second lieu, quand une somme précise est réclamée, on note une augmentation de ce montant par rapport aux années précédentes, puisqu'il y a eu un peu plus de demandes dépassant 20 000 francs que de demandes inférieures à cette somme. Mais on ne peut manquer d'observer que seules trois demandes supérieures à 20 000 francs ont été intégralement accueillies, et deux partiellement, résultat nettement inférieur à la moyenne générale. Ceci semblerait pouvoir être interprété comme le fait que les sociétaires sont d'autant plus pugnaces qu'ils demandent beaucoup à leur assureur, mais que ces réclamations élevées... sont dans l'ensemble assez peu fondées en droit, ou même en équité.

Pour l'anecdote, on signalera une réclamation d'un montant de 110,80 F, différence entre le devis et la somme effectivement réclamée par suite de l'inclusion de la contribution obligatoire sur les attentats (40 F) et de "frais d'échéance" (70,80 F). Le médiateur a observé que la réclamation était fondée sur le second point.

1- Le domaine d'application

Toute une série de problèmes sont exactement les mêmes que ceux qui ont déjà été signalés dans les précédents rapports annuels du médiateur et ont, naturellement, reçu les mêmes solutions. On se contentera donc de les mentionner ici.

- les exclusions et les déchéances ne sont valables que si elles sont rédigées en caractères "très apparents", ce qui doit, s'interpréter comme le fait que leur présentation formelle est telle qu'elles "sautent aux yeux" des sociétaires.

- une modification - à la baisse - des garanties dans les contrats en cours n'est opposable aux sociétaires que si ceux-ci l'ont acceptée. L'acceptation peut certes être tacite (par exemple par la continuation du paiement de la prime), mais cela suppose une information dont on soit certain qu'elle est parvenue au sociétaire. Donc la simple mention dans une publicité de la Mutuelle ne suffit pas.

- l'assureur de protection juridique n'a pas le droit de se faire juge du bien-fondé de la prétention du sociétaire. Certes, il peut lui indiquer les raisons pour lesquelles il estime, soit que le recours n'a aucune chance de prospérer, soit qu'il est inutile de l'intenter, l'adversaire étant insolvable. Mais si le sociétaire persiste dans sa contestation, l'article L.127-4 C. ass. doit être impérativement respecté. On rappelle que ce texte impose de recourir à l'arbitrage d'un tiers (le médiateur acceptant de jouer ce rôle, si le sociétaire est d'accord, et à la condition de ne pas avoir été préalablement saisi du fond du dossier).

- en cas de collision, les conducteurs ont droit, eux aussi, à être intégralement indemnisés, aussi bien de leur préjudice matériel que de leur préjudice corporel, à moins qu'on ne puisse démontrer une faute à leur encontre. Donc chaque fois que les circonstances de l'accident restent indéterminées, ou qu'une faute précise ne peut être établie à l'encontre d'un conducteur victime, ce dernier ne peut se voir opposer même un simple partage de responsabilité donc, a fortiori, la responsabilité intégrale de la collision.

En revanche, 2000 a apporté, comme chaque année, son lot de problèmes nouveaux ou de manifestations originales de problèmes déjà rencontrés précédemment sous un autre angle.

2- La compétence du médiateur

Celui-ci n'a pas compétence pour examiner la motivation des décisions des mutuelles de résilier le ou les contrats d'un sociétaire (ni donc, par identité de motifs, de refuser d'accueillir un sociétaire). Il se tient scrupuleusement au respect de cette règle. Simplement lorsqu'il s'agit d'une assurance automobile, le médiateur signale au sociétaire la possibilité de recours au bureau central de tarification¹.

Mais, tout d'abord, le protocole, modifié sur ce point en 1998, prévoit une exception lorsque les résiliations interviennent après que le médiateur a été saisi du dossier et a donné son opinion. Il ne serait en effet pas décent qu'un sociétaire soit sanctionné par une résiliation, uniquement parce qu'il a recouru au médiateur, ce qui est son droit absolu reconnu par le protocole. Or il se trouve que l'examen d'un dossier, où la résiliation était intervenue avant la saisine du médiateur, a laissé l'impression que la simple manifestation de l'intention d'y recourir n'avait, peut-être, pas été étrangère à la décision de résiliation. Le médiateur s'est cru, de ce chef, autorisé à demander à la mutuelle concernée un complément d'informations sur les motifs de la résiliation.

En second lieu, dans un autre dossier, une mutuelle a, d'elle-même, saisi le médiateur de la contestation par le sociétaire de sa décision de résilier une assurance auto, décision fondée sur l'existence de trois sinistres dont la mutuelle considérait que le sociétaire était entièrement responsable. Le sociétaire, lui, contestait dans les trois cas sa responsabilité. Puisque c'était la société qui le lui demandait, le médiateur a estimé devoir statuer, c'est à dire apprécier la responsabilité du sociétaire dans les trois sinistres (responsabilité qu'il a en fait jugée entière). Il se voyait mal en effet écrire à ce sociétaire, qui ne l'avait pas, lui, saisi, qu'il était incompétent pour statuer sur son cas.

En d'autres termes, la saisine volontaire par la société valait prorogation de compétence.

Toujours sur le terrain de sa compétence, le médiateur a eu l'occasion de rappeler qu'il n'était compétent que pour trancher les litiges entre un sociétaire et sa mutuelle, mais qu'il n'avait aucun pouvoir pour se prononcer à l'encontre de tiers. Il a donc écarté pour ce motif la demande d'une sociétaire qui souhaitait intenter une action contre un expert, auquel elle reprochait une faute. Ce problème, et sa solution, ne doit pas être confondu avec un autre, beaucoup plus fréquent : celui où l'expert désigné par une Mutuelle a commis une faute (par exemple, laisser croire dans un premier temps que le sinistre sera garanti, pour ensuite se raviser) et où il s'agit d'apprécier les conséquences de cette faute dans les rapports entre le sociétaire et sa Mutuelle.

3- Les primes payées par un sociétaire après résiliation du contrat pour paiement tardif

En droit, il est certain que la résiliation pour non-paiement des primes ne libère pas l'assuré de toute dette envers l'assureur. D'abord, il lui doit la prime pour la période qui sépare la date d'échéance de la date de la résiliation. Ensuite, les contrats prévoient presque toujours que l'assureur a droit, à titre de clause pénale, à la prime non réglée, clause qui n'a, à ce jour, pas été jugée abusive par les tribunaux.

Lorsque l'assuré, après avoir été résilié, paye, l'assureur est donc très souvent en droit de garder les sommes perçues, tout en n'ayant pas à garantir, car le paiement tardif ne saurait redonner effet à un contrat résilié. Mais l'assuré peut croire que, puisque sa prime a été encaissée sans réserve, c'est que l'assureur a accepté de revenir sur sa décision de résiliation.

L'opinion du médiateur est que, pour que la position de l'assureur soit inattaquable, il faut que l'assuré ait été clairement prévenu qu'un paiement tardif ne faisait pas revivre les garanties, même si l'assureur gardait la prime, à titre, selon les cas, de paiement ou de pénalité. C'est bien ce qui avait été fait dans le dossier dont il avait été saisi. Mais si, à l'avenir, se présentait un dossier où, au contraire, il y aurait un défaut d'information, le médiateur déciderait certainement que l'ambiguïté devrait profiter au sociétaire.

¹ Dans une espèce, qui remonte à quelques années, le sociétaire a usé de cette possibilité de saisir le B.C.T. Le président de cet organisme, qui a quelque lien avec le médiateur du GEMA, n'a naturellement pas siégé dans ce dossier, abandonnant la présidence au doyen d'âge.

4 - Les gestes commerciaux

Dans une affaire, le sociétaire contestait l'évaluation de ses dommages par l'expert. Dans sa note de synthèse, la Mutuelle faisait valoir que, de toute façon, en acceptant de prendre le sinistre en charge, elle avait déjà fait un geste commercial. Le médiateur (qui, sur le fond, a ajouté, en équité, 2 500 francs à l'évaluation de l'homme de l'art) a refusé d'entrer dans cette voie. En dehors de l'hypothèse, expressément réservée, d'une transaction en bonne et due forme, à partir du moment où un assureur accepte sans réserve de prendre un sinistre en charge, ce sinistre doit être réglé intégralement à l'assuré, car il y a eu dans l'attitude de l'assureur une renonciation à opposer des moyens de défense à son assuré (jurisprudence constante).

5 - La solution à donner est, en droit, incertaine

Les dossiers sont, dans un premier temps, étudiés en droit. Ce n'est qu'ensuite que la solution strictement juridique peut être tempérée par le recours à l'équité (cf. infra, n°8). Mais il arrive parfois que, en droit précisément, la solution soit douteuse, aucun texte et aucune jurisprudence ne réglant, à la connaissance du médiateur, le problème.

Le cas suivant en est une illustration typique. Deux automobiles sont garées dans un même garage souterrain, chacune dans un box. La première brûle, et les fumées qui se dégagent de l'incendie endommagent gravement la seconde, propriété du sociétaire d'une mutuelle. Celle-ci tente un recours, mais se voit objecter qu'il ne s'agit pas d'un accident de la circulation (donc la loi Badinter est inapplicable) et que, s'agissant d'un incendie, il faudrait prouver la faute du propriétaire du premier véhicule (art. 1384, al. 2 C.civ.), qui n'en a en l'espèce commis aucune. Le médiateur a pensé qu'il n'était pas certain que la loi Badinter serait jugée inapplicable par les tribunaux, tant ceux-ci ont étendu à l'extrême la notion d'"accident de la circulation", spécialement dans les hypothèses d'incendie. Il a donc demandé à la Mutuelle, au titre de la protection juridique, d'intenter une action (actuellement en cours) afin que l'on sache la position des juges devant un cas limite de ce genre.

6 - L'appréciation des circonstances des accidents de la circulation

Il s'agit là d'une des contestations les plus fréquemment portées devant le médiateur (cf. supra p. 6). A partir des constatations faites sur le recto du constat amiable, supposé signé par les deux antagonistes, est appliquée par les gestionnaires du dossier une solution assez automatique, en général tirée du barème CGIRSA, dont il faut rappeler, une fois de plus, qu'il ne concerne que les rapports des sociétés et leurs recours entre elles. Or les sociétaires ont droit à l'application du droit commun, et (cf. supra, II p. 9) seule une faute établie à leur encontre peut les priver, en tout ou en partie de leur droit à indemnisation.

Ceci conduit le médiateur à une analyse approfondie de tout ce qu'on peut savoir de l'accident, en plus (et, parfois, en correction) de ce qui est indiqué au recto du constat amiable, souvent rempli un peu vite dans l'émotion de l'accident (témoignages fiables, constatations de l'expert, description précise des lieux, etc, etc...). Il n'est pas rare que cette analyse conduise à des conclusions différentes de celles des gestionnaires des dossiers, que la hiérarchie interne à la Mutuelle hésite parfois à désavouer.

Pour ne donner qu'un exemple, rencontré assez fréquemment, des litiges naissent souvent quand un sociétaire tourne à droite et est heurté sur le flanc droit par un motard ou un cyclomotoriste qui doublait par la droite. Très souvent, il est prétendu que l'automobiliste est entièrement responsable sur le fondement de l'article R. 6 du Code de la route (changement de direction intempestif). Parfois, cela peut être justifié, mais c'est loin d'être toujours le cas. Chaque fois qu'il est établi que le motard ou le cyclomotoriste auraient en réalité pu s'arrêter, s'ils n'avaient roulé beaucoup trop vite ou été totalement inattentifs, le médiateur conclut au partage des responsabilités. Il faut en outre rappeler que le Code de la route interdit, sauf dans un cas précis qui n'est pas celui de l'espèce, de doubler par la droite.

7 - Le devoir de conseil de l'assureur

Le médiateur ne peut pas ne pas tenir compte du fait que les tribunaux font très souvent jouer, à l'encontre des assureurs, le devoir de conseil.

Sans doute ne faut-il pas en abuser et le médiateur a souvent l'occasion de rappeler aux sociétaires qu'il leur appartient de lire les dispositions de leur contrat et de remplir les obligations qu'ils ont explicitement acceptées, spécialement quant au gravage des vitres pour pouvoir bénéficier de la garantie vol.

Cependant, il est des cas où il a semblé au médiateur que la mutuelle concernée aurait dû donner à son sociétaire une information plus précise :

- à la suite des tempêtes de décembre 1999, une société a autorisé le sociétaire à faire procéder aux réparations. Mais, quand la facture a été présentée, la Mutuelle a entendu procéder à de substantiels abattements, car les artisans auxquels il avait été recouru avaient quelque peu abusé de la situation, comme il est parfois arrivé. Le médiateur a estimé que la Mutuelle aurait dû faire savoir qu'elle avait un tarif de référence et qu'elle conseillait au sociétaire de se méfier d'artisans pratiquant des tarifs plus élevés. Sans aller jusqu'à imposer à la Mutuelle concernée de régler l'intégralité de la facture, qui apparaissait véritablement excessive, le médiateur lui a demandé de revoir, à la hausse, sa proposition de règlement.

- une erreur imputable à un électricien avait abouti à la mise hors d'usage de tout le matériel électrique d'un sociétaire. La responsabilité n'étant pas contestable, l'assureur du responsable entendait imposer à la victime une déduction pour vétusté, contrairement à une jurisprudence bien établie¹. La Mutuelle s'était pourtant inclinée beaucoup trop vite devant la position de l'assureur adverse et, au surplus, n'avait pas recommandé au sociétaire de ne surtout pas accepter sans réserve l'indemnisation que lui proposait l'assureur adverse, sur une base incorrecte. Le médiateur a considéré cette attitude comme un manquement au devoir de conseil.

De façon plus générale, il a été demandé aux Mutuelles, lorsqu'il y a contestation des résultats d'une expertise, de rappeler systématiquement, et très vite, au sociétaire les dispositions du contrat qui prévoient en général une contre-expertise aux frais du sociétaire, et une éventuelle tierce expertise à frais communs. Trop souvent, en effet, la Mutuelle n'évoque cette possibilité qu'après des mois et des mois d'échanges de courriers, et à un moment où la contre-expertise n'est, en pratique, plus possible (ou du moins, est très difficile) parce que les réparations ont été faites, les pièces à conviction envoyées à la casse, etc.

A propos de contre-expertise, le médiateur rappelle qu'il n'admet pas qu'une Mutuelle refuse communication d'un rapport d'expertise, considéré comme "document interne", lorsqu'il y a contestation par le sociétaire des conclusions chiffrées de l'expert mandaté par la société. Comment le sociétaire pourrait-il juger de l'opportunité de recourir à la contre-expertise, s'il ignore les raisons pour lesquelles lui est proposée une somme qu'il juge insuffisante ?

8 - Les contradictions entre dispositions d'une police

Le médiateur a eu, à deux reprises, l'occasion d'appliquer un principe incontesté : en cas de contradiction entre dispositions d'une police, ce qui provoque une ambiguïté, c'est l'interprétation la plus favorable au sociétaire qui doit être retenue, puisque c'est l'assureur qui a rédigé la police et se trouve donc à l'origine de la contradiction :

- dans une police de protection juridique, et dans le même article, on pouvait lire, d'une part que les frais engagés par le sociétaire, sans information préalable de la mutuelle, resteraient à sa charge; d'autre part que les manquements du sociétaire à ses obligations seraient sanctionnés par la déchéance, si la société pouvait se prévaloir d'un préjudice. Cette seconde clause devait écarter l'application automatique (c'est à dire sans démonstration d'un préjudice) de la première.

- dans les clauses d'une assurance automobile concernant le risque vol, on pouvait lire, au cha-

¹ Ce n'est en effet que lorsqu'il existe un important marché de l'occasion, comme celui des automobiles, que le responsable ne doit que la valeur de remplacement.

pitre des conditions de la garantie, que le vol n'était garanti que s'il y avait effraction du véhicule et des organes de direction; au chapitre des exclusions, que le vol n'était pas couvert s'il y avait "forcement de la direction... du système d'antivol ou des traces d'effraction pour pénétrer à l'intérieur du véhicule". Le cumulatif s'était ainsi transformé en alternatif, solution plus avantageuse pour les sociétaires et retenue par le médiateur.

9 - Le rôle de l'équité

Comme il l'a souvent écrit, ce dernier ne s'estime jamais en droit de récrire les clauses du contrat, lorsqu'elles sont claires et ne peuvent être qualifiées d'abusives. Pas davantage ne considère-t-il comme possible de donner suite à des considérations personnelles (ancienneté du sociétaire, absence de sinistres antérieurs, difficultés financières provoquées par l'absence d'assurance) pour faire échapper un sociétaire à l'application d'un contrat ou à une règle légale. Seuls les fonds de solidarité, ou structures analogues, mis en place par certaines Mutuelles peuvent avoir égard à ce genre d'arguments.

Où l'équité est le plus fréquemment utilisée, c'est toujours en matière d'expertise. Lorsque la différence entre les prétentions du sociétaire et l'offre de la Mutuelle est minime, si bien que des frais de contre-expertise apparaissent disproportionnés à l'intérêt en jeu; lorsqu'une contre-expertise risque de n'aboutir à rien (cf. supra 7°, in fine), et si les prétentions du sociétaire ont quelque fondement (autrement dit, la solution transactionnelle n'est pas du tout une pratique systématique du médiateur), il est volontiers recouru à une offre transactionnelle.

De même l'équité est-elle utilisée, là aussi pour proposer une certaine satisfaction au sociétaire, lorsque l'attitude de la Mutuelle, bien que finalement fondée en droit, n'a pas été exempte de tout reproche (manque de netteté de la position; attermolements excessifs, etc.)

Enfin, mais c'est absolument exceptionnel, l'équité est utilisée pour atténuer la rigueur de la règle de droit étant donné les circonstances très particulières du sinistre. On citera, en ce sens, la décision du médiateur dans l'affaire suivante : en l'espèce, fatiguée, la sociétaire passa le volant à sa fille, à la toute fin d'un long voyage. En raison d'une chaussée glissante, la jeune fille perdit le contrôle du véhicule et l'endommagea. La mutuelle refusa de prendre en charge les conséquences de cet accident au motif que, pour le risque "dommages au véhicule", la fille de la sociétaire, conductrice novice et non désignée au contrat, n'était pas garantie. Bien que sa position fût fondée en droit, le médiateur a demandé à la Mutuelle, compte tenu des circonstances de l'espèce, de prendre en charge un tiers du dommage. L'absence évidente de toute volonté de fraude de la part des membres de la famille et leur qualité de sociétaires forts anciens, apparemment sans problème, ont motivé cette décision de pure équité. ■

Fonctionnement

Les mutuelles du GEMA se sont dotées depuis 1989 d'un mécanisme de médiation.

En cas de litige, le sociétaire doit d'abord essayer de régler la question avec sa mutuelle (médiation interne). En cas d'échec, il peut saisir le médiateur du GEMA en lui écrivant au :

Médiateur du GEMA, 43 rue de Liège 75008 Paris

Les mutuelles du GEMA ont donné pour mission à leur médiateur de rendre un avis uniquement lorsqu'un litige ne parvient pas à être réglé directement par le sociétaire et sa mutuelle.

- si le médiateur donne raison au sociétaire, la mutuelle doit le suivre ;

- si le médiateur donne tort au sociétaire, il peut saisir la justice.

La compétence du médiateur ne concerne pas :

- le bien-fondé des résiliations,

- les réclamations de tiers, par exemple, victimes de dommages provoqués par un sociétaire d'une mutuelle du GEMA.