

# Doctrine

## Les charmes discrets de la médiation de l'assurance

**Pour conforter la confiance des consommateurs, l'Europe vient de leur offrir une voie extrajudiciaire gratuite de règlement des litiges. Ainsi les assurés peuvent-ils désormais saisir la médiation de l'assurance.**

Par Philippe Baillot

Le médiateur de l'assurance



**D**ès la fin des années 1980<sup>(1)</sup>, l'assurance s'est dotée d'un mécanisme de médiation en vue de la protection des consommateurs.

Cette approche spontanée vient d'être institutionnalisée par l'Europe<sup>(2)</sup>. La logique poursuivie par Bruxelles concerne d'abord le renforcement du marché intérieur qui « devrait apporter aux consommateurs une valeur ajoutée sous la forme d'une qualité accrue, d'une plus grande variété, de prix raisonnables et de normes de sécurité élevées pour les biens et services, ce qui devrait favoriser un niveau élevé de protection des consommateurs »<sup>(3)</sup>.

Dans ce cadre, avec une attention particulière portée aux litiges transfrontaliers<sup>(4)</sup> et à la protection des consommateurs sur la toile<sup>(5)</sup>, « les consommateurs seront encouragés à demander réparation, même pour les achats de faible valeur, et à faire respecter leurs droits ».

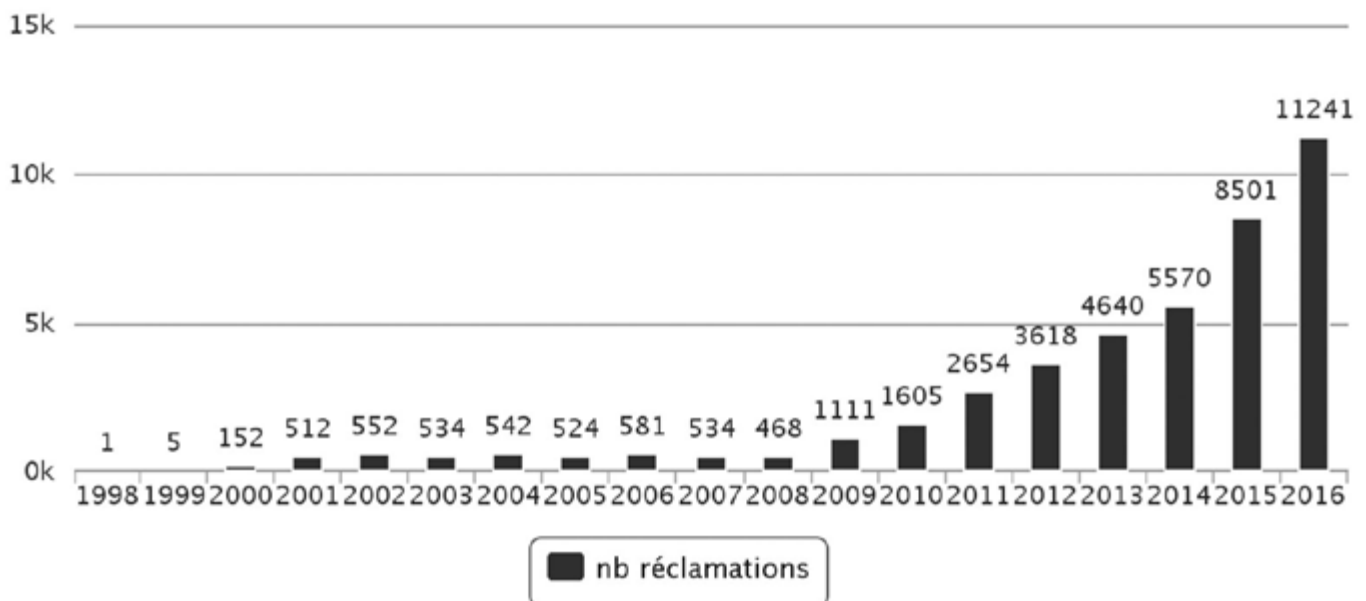
Dans une approche keynésienne, le consommateur se sentant toujours mieux protégé devrait consommer des biens et des services sans plus de frein. Ainsi le règlement extrajudiciaire des litiges (REL) est-il présenté par la Commission comme un des douze leviers pour stimuler la croissance en Europe<sup>(6)</sup>.

Pour l'essentiel, le cadre juridique nouvellement adopté<sup>(7)</sup> recoupe les pratiques antérieures des médiations de l'assurance<sup>(8)</sup>. Sa mise en œuvre globale aura clairement été facilitée par la décision de la profession de créer une médiation sectorielle unique : la Médiation de l'Assurance (LMA).

En pratique, au cours des dernières années, le nombre de saisines des médiateurs de l'assurance n'a cessé de progresser. L'année 2016 devrait même voir cette tendance s'accélérer pour atteindre 60 % et le nombre de saisines de LMA 16 000 (voir le graphique page suivante, du 1<sup>er</sup> sept. 2016).

Ce succès conduit à s'interroger sur les avantages spécifiques de ce « processus structuré (...) dans lequel deux ou plusieurs parties à un litige tentent par elles-mêmes, volontairement, de parvenir à un accord sur résolution de leur litige avec l'aide d'un médiateur »<sup>(9)</sup>, tant

Suivi du nombre de réclamations



généralisé par cebellian crm

pour les consommateurs (I), que pour les professionnels de l'assurance (II).

## I. Les avantages de la médiation pour le consommateur d'assurance

La généralisation de la médiation de la consommation répond à plusieurs objectifs, au bénéfice des assurés<sup>(10)</sup>.

**Pour conforter sa confiance**, l'assuré se voit offrir une solution alternative au procès, dite règlement extrajudiciaire des litiges (REL). À cette fin, selon la directive,<sup>(11)</sup> « les procédures de REL devraient de préférence être gratuites pour le consommateur. Si des frais sont appliqués, la procédure de REL devrait être accessible, attrayante et peu onéreuse pour les consommateurs. Dans cette optique, le coût ne devrait pas dépasser une somme modique ». À cet égard, le rapport Constans<sup>(12)</sup> préconisait « de retenir le principe de la gratuité de la médiation de consommation pour le consommateur ». Conformément à cette suggestion, l'article L. 612-1 du Code de la consommation prévoit la gratuité du recours à une médiation de la consommation<sup>(13)</sup>, assortie d'une absence de seuil financier.

Naturellement, en l'absence de *free lunch*, l'intégralité des coûts induits par une médiation sera à la charge du professionnel. Cette gratuité apparente ne manque pas d'inquiéter certains professionnels, adeptes des sentences d'Henry Kissinger : « Il faut se rappeler que les paranoïaques aussi ont des ennemis ». Leur appréhension réside dans l'idée qu'un nombre croissant de consommateurs puisse utiliser cette voie de recours, exclusivement dans le but de leur nuire. Le coût effectif d'une médiation ne pouvant durablement rester ignoré, tout différend d'un montant financier inférieur constituerait, dans cette approche, comme une invite à la multiplication des saisines, jusqu'aux plus injustifiées.

À leur éventuelle rencontre, la directive prévoyait logiquement la possibilité de rejeter une saisine « fantaisiste ou vexatoire ». En pratique, l'article L. 612-3 du Code de la consommation vise les seules demandes « manifestement infondée(s) ou abusive(s) »<sup>(14)</sup>. Dès lors, sauf libellé à l'évidence absurde, toute saisine devra être examinée par la médiation, avec le risque théorique d'être instrumentalisée.

En toute hypothèse, le choix de la médiation offre à l'assuré l'avantage de n'encourir aucun frais de justice, d'expertise, d'avocat... les seules charges subsistantes résident en la constitution du dossier, voire en son envoi physique.

Un des objectifs de la généralisation de la médiation de la consommation est de désengorger notre système judiciaire<sup>(15)</sup> et, dans le même temps, à en transférer une fraction du coût au privé. La gratuité et l'absence de seuil financier conduisent à pondérer cette première approche, même s'il est naturellement recommandé que « les litiges d'un montant infime soient résolus par le service de réclamation

(10) Acte pour le marché unique, communication du 13 avril 2011.

(11) Dir. 2013/11/UE, 21 mai 2013, relative au REL : JOUE, 18 juin 2013, p. 63.

(12) Groupe de travail relatif à la médiation et au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation, mai 2014, recommandation, 5.

(13) Sans plus s'interroger : ce qui est gratuit a-t-il de la valeur ?

(14) Une formulation simplement reprise par l'article 4 de la charte LMA.

(15) Pour mémoire, sur 10 600 arrêts rendus par la Cour de cassation, en 2014, plus de 650 intéressaient l'assurance (L'Argus, 18 juin 2015).

de l'entreprise... sauf à ce que le litige porte sur une question de principe »<sup>(16)</sup>. En effet, le REL offre une voie de recours nouvelle aux consommateurs, là où un contentieux était souvent exclu au regard de la modicité des enjeux ou inversement de la complexité anticipée, voire de la durée, d'une procédure traditionnelle.

En pratique, le consommateur est mieux protégé et donc plus confiant. Le marché s'en trouve heureusement conforté.

**Pour renforcer la qualité des prestations mises à sa disposition**, l'assuré voit les services d'après-vente des entreprises d'assurances encore confortés.

L'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR) a récemment souligné l'importance de la qualité des modalités de saisine et de traitement des réclamations, dans la protection de la clientèle. À cette occasion, elle a souligné la nécessité de porter à la connaissance des assurés l'existence de LMA, d'éviter toute confusion – en particulier dans les intitulés – avec les services clients et de souligner son indépendance<sup>(17)</sup>.

LMA sera effectivement saisie dès lors que l'assuré aura contacté son assureur selon les modalités prévues à son contrat<sup>(18)</sup>, fût-ce en l'absence de réponse de sa part. En pratique, le nouveau regard porté par l'entreprise sur la difficulté soulevée par l'assuré, à la demande de LMA et au bénéfice de son éclairage, va la conduire, pendant la phase d'instruction, à lui donner satisfaction dans près de 80 % des cas.

Ainsi, par sa seule existence, LMA va-t-elle accroître la satisfaction des assurés. Dans ces hypothèses, l'efficacité du processus est particulièrement remarquable. L'assuré voit sa requête reconnue et satisfaite. Quant à l'entreprise d'assurance, elle aura, ce faisant, dans l'immense majorité des cas, préservé sa relation avec son assuré, pour un coût très inférieur à celui de la conquête d'un nouveau client.

**Pour assister l'assuré dans sa démarche**, la saisine de LMA offre plusieurs avantages en comparaison à un recours judiciaire.

« Pour un consommateur qui peut éprouver des difficultés à expliciter sa réclamation, la médiation est une aide qui permet de bien identifier le contenu de celle-ci, et les arguments à faire valoir »<sup>(19)</sup>. En effet, une fois légitimement saisi<sup>(20)</sup>, « le médiateur n'est pas un juge mais une « aide » (... ou, si l'on préfère, un facilitateur<sup>(21)</sup>) »<sup>(22)</sup>.

Ainsi, dès sa saisine, LMA va se placer dans une posture d'écoute. « (Elle) doit instaurer un dialogue tant avec le consommateur client qu'avec l'établissement »<sup>(23)</sup>.

(16) Rapp. Constans, préc. cit.

(17) Recomm. n° 2015/R/03, 26 févr. 2015, sur le traitement des réclamations.

(18) C. consom., art. L. 612-2 : « Un litige ne peut être examiné par le médiateur de la consommation lorsque : 1° Le consommateur ne justifie pas avoir tenté, au préalable, de résoudre son litige directement auprès du professionnel par une réclamation écrite selon les modalités prévues, le cas échéant, dans le contrat ».

(19) Noguero D., « Assurance et médiation », RGDA juin 2014, n° 110v4, p. 373.

(20) Conformément aux termes de C. consom., art. L. 612-2 et de la charte LMA.

(21) Rapp. Durry G., « Quelques remarques sur l'arbitrage et la médiation en assurance », Gaz. Pal. p. 736.

(22) Mayaux L., « Les relations entre médiation et arbitrage en matière d'assurance », RGDA 2012, p. 168.

(23) V. Constans E., *in* Revue Banque, janv. 2016.

Surtout, le principe *non ultra petita*<sup>(24)</sup> ne trouve pas à jouer. La médiation cherche, en effet, à conforter la confiance de l'assuré, à renforcer son information, à réduire son esseulement... Pour ce faire, une fois légitimement saisie d'une difficulté rencontrée par un assuré, LMA en analyse l'ensemble des dimensions sans se limiter aux termes, parfois imprécis, de sa saisine.

Par ailleurs, à la différence des tribunaux, LMA pourra rendre son avis en « équité (et) dans un souci de règlement amiable »<sup>(25)</sup>. « Avec modération »<sup>(26)</sup>, cette disposition permettra, nécessairement en faveur de l'assuré, de s'abstraire d'une stricte application des termes du contrat ou des règles de droit, lorsqu'elle conduirait à une solution contraire au bon sens.

En pratique, l'assistance des assurés aura pour seule limite le caractère écrit de la procédure<sup>(27)</sup>. Au demeurant, l'option pour une procédure écrite apparaît naturelle – au regard du nombre de saisines, du caractère, par trop chronophage d'éventuels entretiens physiques et de leur inefficacité relative, par suite de la nature très juridique de l'essentiel des saisines.

Enfin, l'assuré doit pouvoir saisir LMA sans craindre que l'écoulement du temps vienne réduire ses droits, dans une matière – l'assurance – extrêmement juridique. Aussi le fait que « la saisine du médiateur de l'assurance suspend le délai de prescription »<sup>(28)</sup> est-il essentiel. Mieux encore, « Le délai de prescription recommence à courir, pour une durée qui ne peut être inférieure à six mois, à compter de la date à laquelle soit l'une des parties ou les deux, soit le médiateur ou le conciliateur déclarent que la médiation ou la conciliation est terminée »<sup>(29)</sup>.

Ainsi le recours à la médiation ne peut-il qu'accroître les droits et délais d'actions à la disposition des assurés<sup>(30)</sup>. Pour conforter encore cette approche, chaque avis de LMA attire spécifiquement l'attention de l'assuré sur le fait que sa délivrance fait courir à nouveau le délai de prescription. Au demeurant, aucune compagnie d'assurance n'a jamais argué du jeu de la prescription à la suite d'un avis de la médiation.

**Pour permettre une meilleure compréhension des assurés**, la plus grande pédagogie est de rigueur. Dans deux tiers des cas, les avis sont en faveur des entreprises d'assurances. Ce pourcentage, relativement constant dans le temps, s'explique du fait que la phase d'instruction voit les professionnels pleinement répondre aux interrogations ou acquiescer aux demandes des assurés, dans 80 % des hypothèses. Dès lors, il est naturel que dans les litiges persistants, LMA soit conduite, dans une majorité de cas, à confirmer l'analyse du professionnel.

Or, un assuré ne pourra éventuellement acquiescer au rejet de sa demande qu'à condition d'en comprendre la légitimité. À cette fin, les avis doivent donc être très didactiques. Leur rédaction doit permettre

à l'assuré de constater que sa requête a été effectivement comprise et analysée dans toutes ses dimensions, de manière approfondie et en toute indépendance.

Par suite de la dimension très juridique de l'industrie de l'assurance, cette nécessité conduit à l'élaboration d'avis relativement longs, reprenant l'essentiel des faits de l'espèce et de la discussion de droit induite. La rédaction découlant de ces contraintes pourrait s'avérer absconse. Aussi devra-t-elle toujours être amendée, dans un souci didactique, afin de la rendre parfaitement compréhensible par chaque assuré. Le nombre croissant de saisines de LMA au travers d'associations de consommateurs (171 en 2015), avec l'assistance d'avocats (100) ou par des conciliateurs (23) participe à cette clarté, au bénéfice des assurés.

Le respect, pour l'essentiel, de cette nécessité pédagogique explique la rareté des cas où des assurés intentent une action en justice post-médiation<sup>(31)</sup>. Leur appréhension de LMA, comme un véritable arbitre indépendant, participe clairement de cette rareté. Par ailleurs, LMA répond également pleinement à leur besoin d'écoute.

Classiquement, une médiation se définit comme « un processus par lequel un tiers neutre tente, à travers l'organisation d'échanges entre les parties, de permettre à celles-ci de confronter leurs points de vue et de rechercher, avec son aide, une solution au conflit qui les oppose »<sup>(32)</sup>.

En pratique, le développement des médiations de la consommation conduit à distinguer entre les « médiations accoucheuses » d'une solution – au terme d'une véritable confrontation structurée, visant à renouer un dialogue effectif entre les parties et à leur réconciliation – et les « médiations aviseuses ». Une médiation institutionnelle, à l'image de LMA, est nécessairement « une médiation « aviseuse », c'est-à-dire qui va, à travers les différents cas connus et traités, communiquer des avis afin de modifier ou supprimer certains règlements ou conditions qui entraînent des conflits récurrents »<sup>(33)</sup>.

En première conclusion, cette caractéristique naturelle<sup>(34)</sup> semble convenir aux assurés. En effet, les consommateurs, entièrement libres d'avoir – ou non<sup>(35)</sup> – recours à LMA, n'hésitent pas, à un rythme croissant, à la saisir.

## II. Les plus de la médiation pour les professionnels de l'assurance

L'assurance a été une des premières industries à se doter volontairement de services de médiation. Cette décision témoigne des avantages offerts par LMA aux professionnels de l'assurance.

**Pour éclairer globalement les entreprises d'assurances**, sur les difficultés réelles rencontrées, dans le cadre de l'élaboration de leurs

(24) CPC, art. 5.

(25) Charte LMA, art. 8.

(26) Selon la formule du Pr. Noguero D., préc. cit.

(27) Charte LMA, art. 2.

(28) Charte LMA, art. 3.

(29) C. civ., art. 2238, modifié par L. n° 2015-990, 6 août 2015, art. 208.

(30) En ce sens, la cour d'appel de Paris a bien considéré que la saisine de la médiation avait pour effet d'interrompre le délai de prescription (CA Paris, 7<sup>e</sup> ch., 25 janv. 2005, n° 03/17552).

(31) Au terme d'une enquête sur l'exercice 2015, les réponses des entreprises (non absolument exhaustives) font apparaître deux assurés ayant saisi les tribunaux, au lendemain d'un avis de LMA.

(32) Bonafé-Schmitt J.-P., Dahan J., Salzer J., Souquet M., Vouche J.-P., *Les médiations*, 1999, Éres.

(33) Bobot L., « Le développement de la médiation dans le monde agricole français », *Économie rurale*, nov.-déc. 2006, p. 296.

(34) « L'observation montre que toutes les pratiques de médiation [...] se sont progressivement institutionnalisées », L. Bobot, *ibid.*

(35) C. consom., L. 612-4.

garanties ou de leur mise en œuvre, par les assurés, LMA constitue un canal privilégié.

En effet, « les entités de REL rendent publics les problèmes systématiques ou importants qui se posent fréquemment et qui sont à l'origine de litiges entre consommateurs et professionnels. Les informations communiquées à ce sujet (peuvent) être assorties de recommandations sur la façon dont de tels problèmes peuvent être évités ou réglés afin d'améliorer les normes des professionnels et de faciliter les échanges d'informations et de bonnes pratiques »<sup>(36)</sup>.

Ainsi, les rapports des médiateurs<sup>(37)</sup> du GEMA et de la FFSA ont pu constituer, au fil des années, une source privilégiée d'observations, suggestions et propositions. Si toutes « n'ont pas été suivi(e)s d'effet (...), on constate que certaines questions ont été résolues de manière quasi définitive, que d'autres ont connu une amélioration, voire une solution partielle (...) »<sup>(38)</sup>.

Pour ce faire, l'activité de médiation ne peut s'envisager utilement qu'en « toute indépendance et impartialité »<sup>(39)</sup>. L'importance de ces caractéristiques est d'ailleurs illustrée par l'exigence exprimée par la Commission d'évaluation et de contrôle de la médiation de la consommation (CECMC), lors de l'inscription de LMA sur la première liste de médiateurs de la consommation, notifiée à la Commission européenne<sup>(40)</sup>, de voir modifier l'article 8 de ses statuts, afin de limiter la révocation du médiateur qu'au seul « cas de force majeure »<sup>(41)</sup>.

L'éventuelle pertinence des observations et recommandations de LMA découlera enfin de son expertise, consécutive à sa spécialisation à la seule activité de l'assurance, et, par suite, de sa taille relative<sup>(42)</sup>. À cet égard, le choix de la profession de se doter d'une médiation sectorielle, embrassant toute l'industrie, est clairement plus efficient que la balkanisation qui perdure dans d'autres industries.

**Pour éclairer ponctuellement chaque entreprise d'assurances sur le différend noué avec son assuré**, les avis transmis seront didactiques et relativement exhaustifs<sup>(43)</sup>, dans le traitement des difficultés soulevées par l'assuré, voire – pour s'avérer véritablement impartial, entre deux parties d'expertise très inégales – seulement induites par sa saisine. Ainsi, « le médiateur doit parfois faire l'effort de bien identifier le contenu d'une réclamation de l'assuré, voire chercher les arguments à l'appui de sa position de contestation, au-delà de ceux qui seraient évoqués »<sup>(44)</sup>.

La nécessité de cette approche chronophage découle également de l'intérêt de s'assurer de la compréhension de l'entreprise et de ses services, dans une approche nécessairement pédagogique, pour voir sa pratique évoluer au bénéfice des assurés. Et ponctuellement, d'autant plus qu'à l'occasion de la création de LMA, la profession, au

moins dans un premier temps<sup>(45)</sup>, n'a pas souhaité donner un caractère impératif à ses avis<sup>(46)</sup>.

À cet égard, le nouvel article 9 de la charte de LMA<sup>(47)</sup> prévoit simplement que « la décision de ne pas suivre l'avis du médiateur doit obligatoirement être portée à sa connaissance, par un courrier émanant de la direction générale de l'entreprise ». En pratique, les avis sont suivis dans plus de 99 % des cas<sup>(48)</sup>.

Pour autant les correspondants de la médiation<sup>(49)</sup>, au sein des entreprises, soulignent la nécessité d'explicitier les avis. En effet, dans la phase initiale d'instruction de la saisine des assurés, les entreprises ont donné raison à l'assuré dans huit cas sur dix. Les espèces donnant lieu effectivement à la rédaction d'un avis portent donc, par essence, sur des hypothèses où les services de gestion ont considéré, après examen, que les demandes de l'assuré n'étaient pas justifiées. Si LMA va à l'encontre de cette analyse, elle se doit de justifier sa position « en considération d'éléments de droit ou d'équité (...) »<sup>(50)</sup>. Dans une industrie à l'activité exceptionnellement encadrée juridiquement, extrêmement compétitive et aux marges sous pression (par suite de l'évolution des taux longs, du choc réglementaire en cours...), la médiation ne saurait se contenter d'énoncer des oracles pour les voir suivis. Inversement, des avis étayés, émanant d'une structure indépendante et spécialisée, permettront ponctuellement aux entreprises de faire progresser leurs pratiques, administratives ou commerciales, ainsi que sur la durée la rédaction de leurs contrats.

Pour conforter l'image globale de l'industrie<sup>(51)</sup>, LMA peut apporter une contribution très positive.

Dans le passé, certaines entreprises ont pu mettre en œuvre une approche très réglementaire de la gestion des réclamations, visant au seul respect légal d'un processus. Aujourd'hui, l'approche commune est de considérer toute réclamation comme une opportunité commerciale de renouer le lien avec le client et de recueillir des informations propres à améliorer la prestation délivrée et donc l'efficacité globale de l'entreprise.

Naturellement, LMA s'inscrit pleinement dans cette nouvelle approche, en voie de généralisation.

La création par la profession d'une médiation sectorielle atteste de sa volonté de créer une structure spécialisée, disposant de la taille critique, propre à garantir son expertise. Ainsi, au-delà d'un simple respect des obligations juridiques<sup>(52)</sup> de « droit commun » – la gratuité, l'indépendance, l'impartialité, la confidentialité... – la profession démontre sa volonté de transformer une contrainte en opportunité.

À titre de médiation sectorielle, LMA s'attache à pacifier les relations, rasséréner les consommateurs, réduire *in fine* – à moindre coût – le

(36) Dir. 2013/11/UE, 21 mai 2013 : JOUE L 165/64, 18 févr. 2013.

(37) Selon une tradition d'anonymisation des cas présentés, en vue d'une plus grande efficacité.

(38) V. rapp. du médiateur de la FFSA, Frizon. F., 2014/2015, p. 7 et les ex. présentés.

(39) C. consom., art. L.613-1.

(40) [http : www.economie.gouv.fr/mediation-conso](http://www.economie.gouv.fr/mediation-conso)

(41) Assemblée extraordinaire de LMA du 8 juill. 2016.

(42) Avec, à ce jour, 22 juristes spécialisés.

(43) En comptant, dans la plupart des cas, de 5 à 6 pages, selon une structure constante : le rappel des faits, les éléments de la discussion en droit, l'orientation de l'avis.

(44) Rapport 2014 de la médiation du GEMA.

(45) En pratique, nombre de compagnies ont déjà arrêté pour principe de suivre systématiquement les avis rendus.

(46) Antérieurement, le protocole de la médiation des sociétés adhérentes au GEMA prévoyait que « l'avis du médiateur [...] s'impose à la société concernée ».

(47) Issu de son AG extraordinaire du 8 juill. 2016.

(48) Sur les onze derniers mois.

(49) Au nombre de 248 et au rôle essentiel dans l'acclimatation de la médiation.

(50) Charte LMA, art. 8.

(51) V. le 7<sup>e</sup> observatoire « Les Français, l'assurance et la banque » réalisé par Opinion Way en 2015 ; Lebard M.-C., « Le déficit d'image des métiers de l'assurance », Banque et Stratégie, n° 336.

(52) C. consom., art. L. 612-1 et suiv.

nombre de contentieux portés devant les tribunaux. Le caractère très juridique de l'activité d'assurance induit naturellement nombre des spécificités de LMA. En toute hypothèse, sa croissance actuelle accompagne, avec un léger différé dans le temps, l'ensemble des défis vécus par le marché – l'évolution des taux longs, la révolution

digitale, l'explosion des règles prudentielles... Les défis à relever sont donc aussi variés<sup>(53)</sup> qu'exaltants.

---

(53) À hauteur de 55 % en assurances de biens et de responsabilité, de 34 % en prévoyance et 11 % en vie.