

Medierea in domeniul bancar si al asigurarilor

**Avocat¹ Lucica Neagu
Membru Asociatia "Centrul
Mediatorilor Profesioniști – București"**

1. Medierea in domeniul bancar si al asigurarilor

2. Avantajele solutionarii prin mediere a conflictelor dintre institutiile de credit², respectiv societatile de asigurare-reasigurare, si clientii acestora

3. "Clauza de mediere" in contractele de asigurare si in cele de credit

4. Concluzii

5. Spete - Exemple de procese, judecate definitiv, care se puteau solutiona pe calea medierii

1. Medierea in domeniul bancar si al asigurarilor

Important este faptul ca avem o lege a medierii care, in mare parte raspunde cerintelor actuale. Chiar daca legea nu este perfecta, ea este perfectibila³ si exista posibilitatea modificarii ei, pentru ca medierea in domeniul bancar si al asigurarilor sa reprezinte o metoda importanta de solutionare a conflictelor.

In prezent nu exista o lege care sa reglementeze in mod special medierea in aceste doua domenii. De asemenea, medierea nu este obligatorie in domeniul bancar si al asigurarilor si, daca tinem cont de prevederile art. 21 din Constitutie privind "Accesul liber la justitie"⁴, probabil ca medierea nu va fi niciodata obligatorie in aceste domenii.

Este adevarat, prin adoptarea Legii nr. 192/2006 s-a urmarit reducerea

¹ Baroul Constanta

² Art. 7 din **Ordonanță de urgență nr. 99/2006** privind institutiile de credit și adecvarea capitalului prevede ca: „10. instituție de credit înseamnă: a) o entitate a cărei activitate constă în atragerea de depozite sau de alte fonduri rambursabile de la public și în acordarea de credite în cont propriu; b) o entitate, alta decât cea prevăzută la lit. a), care emite mijloace de plată în formă de monedă electronică, denumită în continuare instituție emitentă de monedă electronică;”

³ Sustac Zeno si Ignat Claudiu - "Modalitati alternative de solutionare a conflitelor" (ADR), Ed. Universitara, 2008, pg. 173

⁴ Art. 21 din Constitutie: „Orice persoana se poate adresa justitiei pentru apararea drepturilor, libertatilor si a intereselor sale legitime. Nici o lege nu poate ingrdi exercitarea acestui drept.”

volumului de activitate a instanțelor și, în consecință, degrevarea acestora de cât mai multe cauze, încercându-se creșterea calitatii actului de justiție prin satisfacerea intereselor părților.

Sigur, codul de procedura civilă reglementează prin art. 720 indice 1, procedura soluționării litigiului pe cale amiabilă, dar această procedură este una specială, obligatorie în litigiile în materie comercială al căror obiect este evaluabil în bani și, de cele mai multe ori nu produce efecte, datorită caracterului formal al acestei proceduri.

Ar fi de preferat ca în contractele de asigurare și de credit să se introducă clauze privind obligarea părților de a încerca soluționarea conflictelor din domeniul bancar și al asigurărilor, prin mediere, înainte de acțiunea în instanță.

Medierea în domeniul bancar și în cel al asigurărilor are drept scop soluționarea conflictelor dintre instituțiile de credit, societățile de asigurare-reasigurare și clienții acestora. Pentru aceasta nu este nevoie ca mediatorul să fie în serviciul instituției de credit sau al societăților de asigurare-reasigurare.

Potrivit Legii nr. 192/2006, mediatorul este persoana cu o pregătire specială în domeniu, care clarifică pozițiile părților, dorințele și nevoile acestora, explică realitățile și dezvoltă opțiuni, analizează informațiile și conflictul în scopul de a facilita comunicarea dintre părți pentru ca acestea să-și identifice nevoile și să ajungă, în condiții de neutralitate, imparțialitate și confidențialitate, la un acord reciproc convenabil, eficient și durabil.

Apreciem că subzistă necesitatea implementării acestei modalități de soluționare a conflictelor în domeniul bancar și al asigurărilor, evident cu respectarea principiilor prevăzute de legea medierii, și anume:

- a) alegerea de parti în mod liber a mediatorului;
- b) confidențialitatea;
- c) neutralitatea, căci nu puteam avea certitudinea că un mediator, angajat al unei instituții de credit sau societăți de asigurare-reasigurare, va putea respecta acest principiu, în condițiile în care se afla în serviciul instituției respective.

Implementarea medierii în domeniul bancar și al asigurărilor este o operațiune de durată care necesită un efort susținut din partea instituțiilor de credit și societăților de asigurare-reasigurare, simpla adoptare a legii nefiind decât un prim pas în această direcție.

2. Avantajele soluționării prin mediere a conflictelor dintre instituțiile de credit⁵, respectiv societățile de asigurare-reasigurare, și clienții acestora

2.1. Avantajele speciale în cazul soluționării prin mediere a conflictelor

⁵ Art. 7 din **Ordonanță de urgență nr. 99/2006** privind instituțiile de credit și adecvarea capitalului prevede ca: „10. instituție de credit înseamnă: a) o entitate a cărei activitate constă în atragerea de depozite sau de alte fonduri rambursabile de la public și în acordarea de credite în cont propriu; b) o entitate, alta decât cea prevăzută la lit. a), care emite mijloace de plată în formă de monedă electronică, denumită în continuare instituție emitentă de monedă electronică;”

din domeniul bancar si al asigurarilor:

-prin mediere se sting conflicte existente, dar, in acelasi timp, se si preintampina aparitia unor alte neintelegeri;

-pe langa beneficiile de ordin financiar pe care le prezinta, medierea functioneaza pe criterii de neutralitate si impartialitate, promoveaza un caracter voluntar, fiind totodata o metoda confidentiala de reconciliere, niciuna din partile afectate nefiind afectata la nivel de imagine;

- evitarea pentru viitor a litigiilor avand ca obiect constatarea clauzelor abuzive din contractele de credit si cele de asigurare, fapt ce va crea o jurisprudenta rara, care ar putea duce la inlaturarea pentru totdeauna a unor asemenea clauze din contractele de credit si cele de asigurare;

-solutionarea in mod echitabil a conflictelor dintre institutiile de credit, respectiv societatile de asigurare-reasigurare, prin alegerea solutiei de catre parti; mediatorul nu poate sa impuna nimic partilor, ele avand de hotarat daca si in ce conditii este avantajoasa pentru ele o solutie amiabila;

-evitarea cheltuielilor generate de un posibil proces, a inconvenientelor si cheltuielilor pe care le implica executarea silita;

-mentinerea clientelei formate deja;

-solutionarea intr-un timp foarte scurt a conflictelor, ceea ce poate profita tuturor partilor.

2.2.Avantajele generale care decurg din Legea nr. 192/2006:

1. Articolele 62 din Legea nr. 192/2006: Pentru desfășurarea procedurii de mediere, judecarea cauzelor civile de către instanțele judecătorești sau arbitrale va fi suspendată la cererea părților, în condițiile prevăzute de art. 242 alin. 1 pct. 1 din Codul de procedură civilă. Cursul termenului perimării este suspendat pe durata desfășurării procedurii de mediere, dar nu mai mult de 3 luni de la data semnării contractului de mediere. Cererea de repunere pe rol este scutită de taxa judiciară de timbru.

2. Articolele 63 din Legea nr. 192/2006: În cazul în care conflictul a fost soluționat pe calea medierii, instanța va pronunța, la cererea părților, o hotărâre, potrivit dispozițiilor art. 271 din Codul de procedură civilă. Odată cu pronunțarea hotărârii, instanța va dispune, la cererea părții interesate, restituirea taxei judiciare de timbru plătite pentru investirea acesteia.

3. Medierea este voluntara, astfel ca partile vin la mediere doar daca doresc, putand renunta in orice moment la mediere.

4. Sedintele de mediere nu sunt publice intrucat medierea este confidentiala.

5. Sedintele de mediere pot fi programate si dupa-amiaza sau in weekend.

6. Soluțiile sunt propuse și acceptate de părți.

7. Cheltuielile ocazionate de mediere sunt mai mici decat cele din instanta (nu se platesc taxe de timbru, onorarii de expert etc).

8. Legea medierii prevede faptul ca daca conflictul se solutioneaza prin mediere in timpul unui proces, taxele de timbru deja platite, se restituie , un argument in plus pentru client de a incerca medierea;

9. Medierea este benefica pentru toti cei implicati intr-un conflict: partile pot ajunge la o intelegere pe care si-o pot negocia singure, instantele se degreveaza de cauze, avocatii isi exercita meseria in cadrul procedurii de mediere aparand interesele propriilor clienti

10. Medierea, fiind mai puțin formală decât procedurile litigioase oferă posibilitatea părților aflate în conflict să își realizeze interesele, soluțiile fiind durabile, costurile semnificativ mai reduse iar procedura confidențială.

3. “Clauza de mediere” în contractele de asigurare și în cele de credit

Pentru ca părțile să poată recurge la mediere, în orice contract comercial este posibilă inserarea unei clauze, potrivit căreia, în situația apariției unor diferende, se va încerca rezolvarea conflictului prin mediere.

Prin urmare, procedura de mediere nu se poate desfășura în lipsa unei **“clauze de mediere”** (“mediation clause”) convenită, în temeiul principiului autonomiei de voință, prin care părțile în mod neechivoc agreează ca în eventualitatea ivirii unor dispute în legătură cu raportul juridic “de fond” acestea să fie supuse procedurii de mediere.

Clauza de mediere, reprezintă adesea o convenție stipulată în contractul principal, prin care parte convine că viitoarele dispute rezultate din încheierea sau executarea raportului juridic principal să fie supuse procedurii de mediere, prealabil recurgerii la o procedură contencioasă, jurisdicțională.⁶

Cu privire la reglementarea “Clauzei de mediere” menționez dispozițiile “International Arbitration Rules” – 1993 aparținând “American Arbitration Association” sau “Commercial Arbitration and Mediation Center for the Americas” – 1996 care recomandă ca model următoarea clauză:

“Toate diferendele sau reclamațiile născute din prezentul contract pe care părțile nu le reglementează amiabil, vor fi supuse medierii sub imperiul CAMCA și a Regulamentului său, excluzându-se arbitrajul sau orice fel de astfel de proceduri, care vor fi suspendate până la finalizarea procedurii de mediere”.

Centrul de Mediere a Diferendelor Comerciale de pe lângă Camera de Comerț și Industrie a României și a Municipiului București a propus introducerea în contractele comerciale a următoarelor clauze privind soluționarea conflictelor prin mediere:

- în legătură cu un raport contract – **“orice neînțelegere, dispută sau divergență cu privire la încheierea, interpretarea, executarea sau încetarea prezentului contract se va supune Centrului de Mediere...”**

- în legătură cu un raport extra-contractual – **“orice neîndețelegere, dispută privind existența, executarea sau încetarea obligației extra-contractuale, de natură comercială pentru cel puțin una din părți, se va supune Centrului de Mediere..”**

Sigur, cu excepția părții finale, privind supunerea spre soluționare de către Centrul de Mediere, apreciem că cele două clauze pot fi introduse în contractele instituțiilor despre care am făcut vorbire mai sus.

Adesea, medierea poate fi un răspuns mai adecvat genului de litigii născute în domeniul bancar și al asigurărilor, utilizarea ei ar aduce un plus de suplete relațiilor caracteristice acestui domeniu, permițând mutarea centrului de greutate al

⁶ Revista de drept comercial nr. 3/2002, București, “Considerații privind procedura medierii” – Dr. Ioan D. Terta, pg. 52-54.

procesului de pe aspecte privind statutul juridic ori subtilitatile de procedura pe interesul aflat in joc.

4. Concluzii

In comparatie cu alte proceduri, medierea are avantajul de a oferi rezultate care sa fie convenabile pentru ambele parti aflate in conflict, care sa le satisfaca mai bine interesele si care sa fie, prin urmare, mai durabile.⁷

Se apreciaza, in acelasi timp, ca aceste rezultate pot fi obtinute cu cheltuieli mai mici, economie de timp si de "stres", comparativ cu ceea ce insoteste, in mod obisnuit, procedurile in justitie, cele arbitrale, ori negocierea realizata fara ajutorul specialistului.

5. Spete - Exemple de procese, judecate definitiv, care se puteau solutiona pe calea medierii

5.1. Actiunea in pretentii introdusa de beneficiarul asigurarii pentru obligarea societatii de asigurare-reasigurare la plata despagubirii pentru dauna totala, conform politei de asigurare.

In fapt, intre parti a fost incheiat un contract de asigurare avand ca obiect o asigurarea unei nave maritime, suma asigurata fiind 90.000 euro pentru riscul asigurat – dauna totala.

Dupa producerea riscului asigurat, beneficiarul asigurarii a introdus actiune pentru acordarea indemnizatiei de asigurare in cuantum de 90.000 euro, platind totodata si taxa judiciara de timbru la valoarea obiectului litigiului.

Pe parcursul solutionarii procesului, societatea de asigurare-reasigurare, si-a schimbat pozitia si a contactat beneficiarul asigurarii, in vederea incheierii unei tranzactii si stingerii litigiului.

Dezavantajul pornirii procesului: prejudiciul de imagine s-a produs, iar societatea de asigurare-reasigurare a realizat ca nu avea sanse de castig in proces.

Mai mult, asiguratorul a fost de acord cu incheierea acestei tranzactii, intrucat urmarea incheierea unor noi polite de asigurare cu beneficiarul asigurarii, pentru celelalte nave detinute de acesta. Dar, este evident ca societatea de asigurare a pierdut un client, din cauza acestui litigiu.

5.2. Actiunea avand ca obiect constatarea caracterului abuziv al unor clauze din contractele de credit sau de asigurare.

Dezavantajul major pentru institutiile de credit si societatile de asigurare-reasigurare, in cazul promovarii unei actiuni cu acest obiect este urmatorul: daca se admite actiunea, vor fi inlaturate din contract clauzele abuzive pentru clienti, dar profitabile pentru institutiile de credit si pentru societatile de asigurare-reasigurare.

⁷ Revista de drept comercial nr. 7-8/2002, Bucuresti , "**Medierea un alt fel de justitie**" - Dr. Falvius A. Baias, Violeta Belegante, pg. 95.

Mai mult exista riscul crearii unui precedent judiciar.

5.3.Un alt caz, este cel in care societatea de asigurare nu a acordat despagubirea, motiv pentru care a fost actionata in judecata. Dupa ce a pierdut procesul in prima instanta, nu a mai atacat hotararea pentru ca a realizat ca sansele de castig sunt minime.

Dar dezavantajul procesului a fost acelasi ca au pierdut un client, iar daca incercau solutionarea litigiului prin mediere, poate aflau modalitatea de aparare, si realizau ca sansele lor de castig sunt mici.

Prin urmare, medierea poate satisface nu numai interese de ordin material, dar si de imagine, prin mediere partea interesata putandu-si mentine si imaginea de bun si corect comerciant.

Bibliografie selectiva:

A.Lucrari si articole

“Sustac Zeno, Ignat Claudiu - *“Modalitati alternative de solutionare a conflictelor”*, Ed. Universitara, Bucuresti , 2008;

“Medierea in materie civila” – Curierul Judiciar nr. 3/2004.

“Consideratii privind procedura medierii” – Dr. Ioan D. Terta,Revista de drept comercial nr. 3/2002, Bucuresti , pg. 52-54

“Medierea un alt fel de justitie” - Dr. Falvius A. Baias, Violeta Belegante, in Revis de drept comercial 7-8/2002, pg. 67-97;

B.Legislatie

Legea nr. 136/1995 privind asigurarile si reasigurarile in Romania

Ordonanță de urgență nr. 99/2006 privind instituțiile de credit și adecvarea capitalului

Legea nr. 192/2006 privind medierea si organizarea profesiei de mediator din Romania