

MEDIATIONS

édition électronique - en langue française

Numéro 6 - novembre 2018

SOMMAIRE

MEDIATION DE LA CONSOMMATION

Editorial par J.L. RIVAUX et F. BEN MRAD page 1

Etats des lieux

- En France, Vincent THOMAS page 3
- En Belgique, Dalia MAKAREM page 6
- Au Québec, Paul FAUTEUX page 10
- En Suisse, Christophe IMHOOS page 16

Point de vue

- Le règlement extrajudiciaire des litiges de consommation au Luxembourg
Claude FELLENS page 19
- Le "Consommateur" dans le Règlement Extrajudiciaire des Litiges de
Consommation
Naomi CREUTZFELDT, Marine CORNELIS, Chris GILL page 26
- La médiation de la consommation dans le secteur des communications
électroniques
Claire MIALARET page 33
- Médiation de la consommation et commerce des animaux de compagnie
Christian DIAZ page 38

Témoignage

- Martine VAN DER WIELEN, Une médiatrice témoigne
Entretien par Jean Louis RIVAUX page 41

Pour aller plus loin

- La médiation de la consommation : Les clés de son développement dans
l'EU
Immaculada BARRAL-VIÑALS page 46

Notes de lecture page 51

Hors dossier

- Justice et médiation en matière de succession
Bassam Elias KARAM page 55

Informations page 63

Editorial

La médiation de la consommation, qui est le sujet du présent numéro, fait-elle partie, se demandent certains, de la grande famille de la médiation ?

Sans conteste, la réponse est affirmative. Dans tous les pays où elle est pratiquée, elle prend appui sur la confidentialité et sur la volonté des parties en présence de trouver une solution mutuellement acceptable. De plus, elle fait appel à un tiers indépendant, impartial, compétent et dépourvu de pouvoir, qu'on appelle le médiateur et dont la tâche consiste à amener les parties vers un accord amiable, au terme d'un processus dont il est le garant. L'objectif de la médiation de la consommation est d'obtenir un fonctionnement harmonieux dans les échanges commerciaux ; ce fonctionnement s'inscrit dans un cadre empreint de coloration juridique, qui, pourrait-on dire, « reformate » le processus usuel de la médiation. Tout le monde est censé y gagner : le marché est fluidifié, la justice est désengorgée, le consommateur est respecté.

Assurément, il n'y a rien là, de nature à susciter la controverse voire la polémique. Pourtant, cette forme de médiation est définie, dans ses textes fondateurs, comme un droit : « le droit à la médiation de la consommation », pourtant, le médiateur est légalement rémunéré par l'une des parties – et une seule –, et pourtant, les conditions de son intervention sont légalement précisées de manière tellement rigoureuse, tellement structurée, et même tellement formalisée par la volonté du législateur, qu'on peut se poser la question : Sommes-nous toujours en présence d'un processus de médiation ou en présence d'une procédure de nature juridique ?

En outre, d'autres points nous éloignent encore plus du processus classique de médiation : le médiateur est contacté à distance par l'intermédiaire d'un courrier ou d'un courriel. Autre exemple, le formulaire dont dispose le consommateur utilise le terme « *plainte* » (expression étrangère au vocabulaire de la médiation) et le conflit s'appelle un « *litige* » (encore un terme juridique). Rappelons simplement les termes employés dans la Directive Européenne de

2013, qui se réfère aux « entités de RELC » c'est-à-dire Règlement Extrajudiciaire des Litiges de la Consommation.

Processus ou procédure donc ? Ne cherchons pas à résoudre la quadrature du cercle, ce n'est pas le but d'un éditorial, et après tout, les deux formes peuvent coexister pacifiquement et s'articuler autour de modalités d'intervention fondées sur les principes académiques de la médiation.

On pourrait, bien sûr, multiplier ces questions préalables. En voici une : l'impulsion donnée par l'UE et le cadre juridique rigoureux définissant la médiation de la consommation et ses modalités d'intervention, n'ont-ils pas contribué à écarter d'autres réflexions, en particulier sociologiques, sur le consommateur lui-même, ses attitudes, ses attentes, son degré de satisfaction... ? On pourra constater, en effet, que les réflexions privilégient la perspective juridique aux dépens d'une approche plus transdisciplinaire. Selon toute vraisemblance, c'est parce que ce champ de la médiation se caractérise par la rareté des données statistiques globales, même si la multiplicité des acteurs privés et publics œuvrant dans ce domaine explique, en grande partie, cette situation. Dresser un état des lieux exhaustif de la médiation de la consommation dans des pays francophones s'avère donc encore difficile à réaliser en raison notamment de ce double constat.

Quelles que soient les interrogations, le trait caractéristique de la médiation de la consommation est, sans doute, à rechercher ailleurs : l'une des parties, le professionnel (vendeur ou fournisseur de services) est une personne morale dont la puissance économique est très supérieure à celle de la personne physique qu'est l'autre partie, le consommateur ; pot de fer contre pot de terre ? Les intérêts du consommateur ont besoin d'être protégés, par exemple, par un « Office de la protection du consommateur » pour le Québec, ou pour la France par « Le médiateur de l'Énergie », « le médiateur de l'Assurance », ou encore « le médiateur des communications électroniques ».

Faut-il (encore) soulever une question ? Celle que ne manque pas de se poser le consommateur : Comment avoir confiance dans le dispositif ? Il peut, légitimement se demander si le médiateur n'est pas au service de l'entreprise.

La Justice ne serait-elle pas, alors, un moyen plus rassurant et plus adéquat ? « Entre le fort et le faible, la justice libère et la liberté opprime », disait Lacordaire.

C'est donc avec un grand intérêt, nous en sommes sûrs, que vous suivrez les articles des différents contributeurs qui ont participé à ce numéro de **LA LETTRE DES MEDIATIONS**. Ils se sont efforcés, chacun dans leurs domaines, d'apporter des réponses précises et argumentées à ces questions et à ces contradictions, qu'ils en soient, ici, remerciés.

Le lecteur pourra, ainsi, selon son choix :

S'arrêter sur la genèse, les problèmes ou les enjeux de cette gigantesque construction qu'est la médiation de la consommation dans l'Union Européenne et son marché de cinq cents millions de consommateurs.

Appréhender les solutions qui ont permis d'adapter la Directive au cas particulier de chaque pays, suivant différents critères, y compris celui de la superficie.

Réfléchir sur les attentes des consommateurs, à partir d'enquêtes qui ont eu pour cadre l'Allemagne, le Royaume-Uni et la France.

Il y a d'autres pépites dans ce numéro, à vous de les découvrir.

J.L. RIVAUX et F. BEM MRAD

[Retour sommaire](#)



Ps : Nous publions également, en avant-première, sur un sujet que nous aborderons dans un futur numéro, un texte de Maître Karam du barreau de Beyrouth : la place de la médiation dans le système de l'héritage et de la succession dans les pays de culture musulmane.

MEDIATION DE LA CONSOMMATION DANS LE MONDE FRANCOPHONE

En France

Qualités et fragilités de la médiation de la consommation

Par Vincent THOMAS
Professeur Université de Bourgogne
Doyen Faculté de Dijon

Le litige de consommation est souvent modeste. Il appelle de ce fait une solution rapide à moindre coût. Sauf exception, l'action en justice ne convient ni au consommateur, ni à l'entreprise, nommée « professionnel » par Code de la consommation. En effet, l'action judiciaire est longue, son résultat échappe à la prévisibilité des parties et les frais induits sont sans commune mesure avec les montants en jeu.

Le législateur en a conscience. C'est l'une des raisons pour lesquelles il expérimente depuis quelques années des alternatives à la justice ordinaire¹. Le juge de proximité a ainsi été créé en 2002 pour les litiges inférieurs à 4 000 €, taux de compétence qui a permis de régler bon nombre de contentieux de la consommation. Malgré son utilité, ce juge spécial n'a pas survécu aux critiques du monde judiciaire et a été supprimé en 2017.

Parallèlement, les modes amiables – c'est-à-dire par l'accord des parties – de résolution des différends se sont développés. Le Code de procédure civile consacre depuis 2012 un titre complet à la médiation et à la conciliation conventionnelles dont les dispositions s'appliquent en dehors de toute procédure judiciaire.

Les modes amiables se sont aussi généralisés dans le champ judiciaire. Les parties à un procès doivent justifier avoir tenté de régler leur différend à l'amiable avant de saisir le juge ; dans le cas contraire, le juge peut leur proposer une mesure de conciliation ou de médiation. Plus généralement, dans tout procès, la mission du juge comprend celle de concilier les parties. Parfois même, la loi

l'oblige à *s'efforcer* de les concilier (cas du juge d'instance).

Alors que ces modes amiables peuvent servir à la résolution des litiges de consommation, une nouvelle forme de médiation, consacrée exclusivement à cette catégorie de différends, a été créée dans le Code de la consommation en 2015. L'ajout trouve son origine dans la directive européenne du 21 mai 2013 relative au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation. Par ce texte, dont le contenu est transposable dans le droit de tous les Etats membres, l'Union européenne a souhaité généraliser la médiation de la consommation et harmoniser son régime juridique afin de favoriser la « *réalisation du marché intérieur et le développement du commerce électronique* » (J.-P. Pizzio, Rapport introductif *in* La médiation de la consommation, CREDIMI-LexisNexis 2017, p. 10). En effet, l'harmonisation des règles en la matière est destinée à rassurer le consommateur et à l'encourager à faire jouer la concurrence au-delà des frontières de son Etat de résidence. Le domaine de la médiation de la consommation confirme cette ambition puisqu'il s'étend à tous les litiges entre un consommateur et un professionnel nés de l'exécution d'un contrat de vente ou de fourniture de services, que ces litiges soient nationaux ou transnationaux².

Il reste qu'enrichir l'ordre juridique d'un nouveau mode amiable de résolution des litiges de consommation doit, pour être justifié,

¹D'autres raisons tiennent au budget contraint de la justice.

²Y échappent seulement les différends relatifs aux services de santé, aux services publics non économiques, et ceux concernant les prestataires publics - et non privés - de l'enseignement supérieur.

offrir des avantages qui ne se retrouvent pas dans les autres mécanismes de conciliation ou de médiation. C'est effectivement le cas, serait-ce en raison de l'harmonisation de son régime entre les Etats membres de l'UE. Mais l'objectif de réalisation du marché intérieur ne peut reposer sur la seule harmonisation des règles de droit. Il faut aussi que les acteurs du marché s'approprient ces nouvelles règles ou, en d'autres termes, qu'ils aient suffisamment confiance dans ce processus de médiation pour y recourir. De fait, la médiation de la consommation réunit des qualités propres à renforcer la confiance des professionnels et des consommateurs (I). Sa structuration présente toutefois des complexités qui risquent de la fragiliser (II).

Qualités de la médiation de la consommation

Pour le professionnel, une action en justice portant sur un différend de consommation est rarement bénéfique. Quelle qu'en soit l'issue, son image et sa réputation lui échappent pour être livrées à la publicité des débats inhérente au procès. Le risque de notoriété s'est accentué avec la loi Hamon de 2014 et l'introduction en droit français de l'action de groupe. Cette action permet à une association de consommateurs agréée d'intenter un procès pour obtenir réparation des préjudices subis par un groupe de consommateurs en raison d'un manquement du professionnel à ses obligations légales ou contractuelles. Certes, les actions de groupe demeurent rares, mais celles qui ont été diligentées dès 2014 ont eu une résonance médiatique préjudiciable aux professionnels concernés. Dans ce contexte, la médiation devient un instrument de maîtrise de la communication du professionnel. Etant confidentielle, elle lui permet de proposer une solution amiable individuelle au consommateur, et contribue à limiter les risques attachés à une action de groupe.

Par ailleurs, le médiateur établit chaque année un rapport d'activité mis à la disposition du public. Le professionnel peut en faire un vecteur de communication sur l'amélioration de ses pratiques. La médiation sert alors la politique commerciale de l'entreprise. Elle s'avère utile aussi en interne comme instrument de management, les services étant invités à faire évoluer leurs pratiques en vue de tarir les sources de différends traités par le médiateur. Lorsque le rapport est favorable au professionnel, celui-ci aura intérêt à le faire publier sur le site internet du médiateur, ce que prévoit d'ailleurs le Code de la consommation.

Mais le Code autorise aussi, en lieu et place de la publicité, la communication à la demande. Cette tolérance permet de réduire l'audience d'un rapport peu flatteur.

De son côté, le consommateur peut trouver dans la médiation de la consommation un processus de règlement du litige bien plus efficace que les autres modes amiables.

Tout d'abord, l'accès à la médiation est doublement facilité. D'une part, il n'est pas nécessaire de conclure une convention pour y recourir, ni de saisir préalablement le juge : le professionnel supporte l'obligation légale de garantir au consommateur le recours effectif à un dispositif de médiation de la consommation. D'autre part, la loi impose que la médiation soit accessible soit par voie électronique, *via* le site internet du médiateur, soit par simple courrier.

Ensuite, la médiation est gratuite pour le consommateur. Son coût (rémunération du médiateur et de ses collaborateurs, site internet, communication...) est assumé par le professionnel. Ce n'est pas le cas de la médiation conventionnelle où les parties prennent chacune à leur charge la moitié des frais de médiation. Ici, le consommateur supporte seulement les honoraires de l'avocat qui l'assiste ou de l'expert dont il sollicite l'avis. Cependant, ni l'avocat, ni l'expert ne sont obligatoires.

Le caractère confidentiel de la médiation joue aussi en faveur du consommateur. Rien de ce qui est dit ou constaté au cours de la médiation ne peut être divulgué aux tiers, ni utilisé lors d'un procès ultérieur. L'intérêt de la confidentialité est de permettre une parole franche et libre de tout risque de se retourner contre celui qui l'a tenue. Par exemple, une proposition de transaction formulée par le consommateur dans laquelle il renonce à une partie de ses prétentions contre un avantage quelconque ne peut être utilisée par la suite en justice par le professionnel si jamais la médiation n'aboutit pas.

Autre avantage de la médiation de la consommation, le Code de la consommation comporte des dispositions encadrant sa qualité. Notamment, la procédure doit être transparente, efficace et équitable. Certains lui reprochent de ne pas être soumise aux garanties du procès telles que le principe du contradictoire. C'est oublier toutefois que la médiation n'est pas un procès, mais un processus de rapprochement des parties reposant sur le principe du consentement. Tandis que le juge tranche le litige à l'issue de la procédure, le médiateur ne peut imposer la solution ni au consommateur, ni au professionnel. Ces derniers peuvent non seulement sortir de la médiation à tout moment

et en toute liberté. Ils disposent aussi d'un droit de veto à la solution proposée par le médiateur.

La qualité du processus de médiation repose également sur le statut réglementé du médiateur. Le Code de la consommation a institué la Commission d'évaluation et de contrôle de la médiation de la consommation (CECMC) chargée d'agréeer les médiateurs de la consommation sur la base de critères tenant à leur indépendance, leur impartialité, leur diligence et leur compétence. La commission évalue et contrôle leur activité de médiation à l'aune de ces mêmes critères. Composée de magistrats, de représentants d'associations de consommateurs et de professionnels, ainsi que de personnalités qualifiées, la CECMC a la faculté de refuser l'agrément. Elle a aussi le pouvoir de le radier de la liste des médiateurs en se saisissant elle-même ou sur saisine du ministre de l'économie, du ministre de la consommation, des associations de consommateurs agréées et des organisations professionnelles notamment.

Offrant un cadre juridique protecteur du consommateur, sans être défavorables au professionnel, ces dispositions encouragent les parties à recourir à la médiation de la consommation. Mais elles comportent quelques points de fragilité qui peuvent aussi les rebuter.

Fragilités de la médiation de la consommation

La principale fragilité du dispositif issu de la directive de 2013 réside dans la multiplication des médiateurs. Le médiateur de la consommation coexiste d'abord avec d'autres médiateurs comme le médiateur conventionnel et le médiateur judiciaire, déjà évoqués. La profusion de médiateurs peut mener à la confusion du consommateur et porter ce dernier à saisir un médiateur incompétent. Ensuite, il n'existe pas un, mais plusieurs médiateurs de la consommation. Le Code de la consommation les classe en deux catégories :

- les médiateurs publics : leur statut, leur compétences et les modalités de leur intervention sont déterminées par un texte de loi spécial ; leur nomination procède de l'autorité publique ; le médiateur de l'énergie et le médiateur de l'autorité des marchés financiers en sont deux exemples ;
- les médiateurs privés : leur statut n'est pas uniforme, puisqu'ils peuvent être travailleurs

indépendants, salariés d'un groupement professionnel (du type fédération ou association d'entreprises), voire directement salariés du professionnel ; ainsi, les médiateurs d'ENGIE, d'EDF ou du groupe La Poste sont des salariés de ces entreprises, tandis que l'Association des Médiateurs Européens (AME), entité indépendante, intervient pour le compte de très nombreuses entreprises.

En outre, chaque médiateur privé dispose d'un ou plusieurs domaines de compétence pour lesquels il est agréé. Le site internet de la CECMC énumère 18 domaines selon l'activité du professionnel, tels que « Immobilier, logement », « Tourisme, voyage », « Franchise »... Au sein de ces domaines peuvent cohabiter un médiateur public et des médiateurs privés, comme dans le secteur de l'énergie³, ou simplement des médiateurs privés rattachés à des professionnels différents (salariés, travailleurs indépendants rémunérés par le professionnel) ou à un groupement professionnel. Le Code de la consommation règle le conflit de compétence entre le médiateur public et les médiateurs privés : celui-là l'emporte sur ceux-ci, sauf si une convention notifiée à la CECMC en décide autrement. Mais il ne départage pas les médiateurs privés ayant compétence pour connaître du même différend.

Enfin, les domaines de médiation ne sont pas parfaitement étanches. Par exemple, le consommateur ayant acheté un voyage organisé sur internet comprenant la location d'un véhicule devra-t-il saisir un médiateur relevant du domaine « Véhicules » qui comprend les litiges portant sur les locations de courte durée, ou bien un médiateur du domaine « Tourisme, voyage » qui embrasse les différends impliquant les voyageurs, ou encore le médiateur du e-commerce de la FEVAD⁴ ? Sans doute son choix sera-t-il dicté par le professionnel, ce dernier refusant d'entrer en médiation si son médiateur n'est pas choisi par le consommateur.

Une dernière fragilité, et non des moindres, mérite d'être soulignée. Elle tient aux parties elles-mêmes, singulièrement au professionnel. Si l'on souhaite que la médiation de la consommation remporte le succès qu'elle mérite, le consommateur doit être en mesure de lui accorder toute sa confiance. Si le professionnel joue le jeu de la médiation de la

³Le code de l'énergie instaure un médiateur national de l'énergie, ce qui n'empêche pas ENGIE, EDF et ENEDIS de disposer de leurs propres médiateurs.

⁴Fédération du e-commerce et de la vente à distance.

consommation avec ses clients particuliers, et ne la réduit pas à un instrument dilatoire ou de pure communication, elle deviendra un mode non plus original, mais normal de résolution des litiges relatifs aux actes de consommation.

Cela suppose de respecter au moins deux principes. Le premier est de garantir au médiateur privé des conditions d'exercice propres à asseoir son indépendance. Le Code de la consommation y veille, tout comme la CECMC, grâce à des règles strictes telles que l'inamovibilité, l'absence de subordination du médiateur au professionnel ou l'attribution de moyens suffisants pour accomplir sa mission. Encore faut-il que ces dispositions soient effectivement mises en œuvre. Le second tient

aux enseignements que le professionnel tirera des solutions suggérées par le médiateur lorsqu'elles heurtent des pratiques habituellement suivies. Si le professionnel ne modifie pas ces pratiques, la médiation de la consommation ne sera pas d'une grande utilité. En effet, il est fort probable dans cette hypothèse que le contentieux judiciaire de masse finisse par retrouver son empire. Ainsi donc, l'indépendance du médiateur et l'évolution des pratiques du professionnel paraissent être les clés du succès de la médiation de la consommation.

[Retour sommaire](#)

En Belgique

LA MÉDIATION DES LITIGES DE CONSOMMATION EN DROIT BELGE

ANALYSE ET MISE EN ŒUVRE

Par Dalia MAKAREM,
médiateur

A l'heure où le règlement extrajudiciaire des litiges est en plein essor, le présent article a pour objet de proposer une analyse sur le mode de résolution amiable des différends dans le domaine spécifique de la consommation.

Il conviendra dans un premier temps de rappeler les mesures successives qui ont contribué à l'émergence d'un droit à un recours effectif pour le consommateur en vue de la résolution amiable du litige qui l'oppose à un professionnel.

Nous axerons ensuite la discussion sur l'aspect pratique de la médiation de la consommation en particulier au regard de la procédure au sein du Service de Médiation pour le Consommateur et reviendrons sur les difficultés que sa mise en œuvre peut impliquer.

Historique

La directive 2013/11/UE

En adoptant la directive 2013/11/UE, le législateur européen a entendu remédier aux disparités « *en termes de couverture, de qualité et de sensibilisation qui existent entre les États membres en ce qui concerne le REL* ». En effet, les possibilités de règlement extrajudiciaire étaient encore trop méconnues des consommateurs et ne s'appliquaient qu'à certains secteurs économiques.

Cette directive, d'harmonisation minimale, impose désormais aux États membres d'introduire des procédures de REL qui d'une part, offrent au consommateur une protection totale pour tous les litiges de consommation que ce soit dans le cadre de litiges nationaux ou transfrontaliers et d'autre part, répondent à des exigences de qualité équivalente dans tous les États de l'Union.

Concernant son champ d'application, la directive a vocation à s'appliquer à toutes obligations contractuelles découlant de contrats de vente ou de service conclus entre un professionnel établi dans l'Union et un consommateur résidant dans l'Union.

La loi du 4 avril 2014 portant insertion du livre XVI, "Règlement extrajudiciaire des litiges de consommation" dans le Code de droit économique

La transposition de la directive en droit belge s'est réalisée par l'adoption de la loi du 4 avril 2014 qui a inséré un livre XVI dans le Code de droit économique intitulé « Règlement extrajudiciaire des litiges de consommation ».

Cette nouvelle loi prévoit tout d'abord une série d'obligations à charge des entreprises dans le traitement des plaintes. Les entreprises sont ainsi tenues, sous peine de sanctions, de répondre aux plaintes introduites par un consommateur dans les plus brefs délais et de faire preuve de diligence pour trouver une solution satisfaisante. Lorsqu'une

1 Considérant n°6 de la Directive 2013/11/UE

solution n'a pas pu être obtenue directement avec le consommateur, les entreprises ont alors l'obligation de l'informer de manière claire et compréhensible des possibilités de recourir à une entité de REL et de lui fournir les coordonnées de celle-ci. Pour le surplus, la nouvelle loi instaure un nouveau service compétent pour connaître des litiges de consommation résiduels: le Service de Médiation pour le Consommateur. L'ensemble des règles relatives à son fonctionnement et à ses compétences seront développées ci-après (voy. *infra* point II.2).

L'arrêté royal du 16/02/2015 précisant les conditions auxquelles doit répondre l'entité qualifiée visée au livre XVI du Code de droit économique

En complément de la nouvelle législation, un arrêté royal a également été adopté le 16/02/2015 afin de préciser les conditions requises pour qu'un organe de règlement de litiges puisse être reconnu comme entité qualifiée.

Le règlement extrajudiciaire des litiges de consommation en pratique

Les entités qualifiées :

L'article I.19, 4° du Code de droit économique définit l'entité qualifiée comme « toute entité privée ou créée par une autorité publique qui procède au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation et qui figure sur la liste que le Service public fédéral Economie, P.M.E., Classes moyennes et Energie dresse et communique à la Commission européenne en exécution de la Directive 2013/11/UE (...) ».

Parmi les conditions auxquelles doivent répondre ces entités, figure notamment l'obligation d'indépendance et d'impartialité². Ce critère est en effet indispensable au bon déroulement de la procédure de résolution amiable des litiges en ce qu'il permet aux consommateurs d'avoir la certitude que leur litige sera réglé de manière équitable et objective. A cet effet, les entités de REL doivent veiller à ce que les personnes physiques chargées du REL ne subissent aucune pression ou influence susceptible d'affecter l'issue du litige.

Il existe actuellement 14 entités qualifiées reconnues par le SPF Economie. En voici la liste³ :

- Service de Médiation pour les

télécommunications, reconnu depuis le 28/05/2015

- Ombudsman en conflits financiers (Ombudsfin), reconnu depuis le 28/05/2015
- Ombudsman pour le notariat, reconnu depuis le 29/05/2015
- Ombudsman des Assurances, reconnu depuis le 19/06/2015
- Commission de Conciliation Construction A.S.B.L., reconnue depuis le 13/07/2015
- Service de Médiation pour le Consommateur, reconnu depuis le 14/07/2015
- Commission de réconciliation Automobile, reconnue depuis le 18/09/2015
- Service de Médiation de l'Energie, reconnu depuis le 16/10/2015
- Commission de Litiges Voyages, reconnue depuis le 16/10/2015
- Service de médiation pour le secteur postal, reconnu depuis le 21/12/2015
- Service de médiation pour les litiges de consommation des avocats, reconnu depuis le 21/12/2015
- Service Ombudsman des avocats de l'Ordre des barreaux francophones et germanophone, reconnu depuis le 15/07/2016
- Ombudsman du commerce, reconnu depuis le 04/04/2017
- Commission d'Arbitrage consommateurs de l'entretien du textile (CACET), reconnue depuis le 14/08/2017

Une distinction peut être faite entre les entités sectorielles et les entités résiduelles⁴. Tandis que les premières traitent des demandes de REL relevant d'un secteur d'activités particulier, les secondes sont appelées à connaître de toutes demandes pour lesquelles aucune entité spécifique n'est compétente. C'est le cas du Service de Médiation pour le Consommateur (ci-après SMC).

Le Service de Médiation pour le Consommateur :

Prenant acte des difficultés existantes, le législateur belge a donc décidé de créer un service public autonome destiné à devenir le point de contact unique pour toutes les demandes de règlement extrajudiciaire de

² Article XVI.25 du Code de droit économique.

³ Liste mise à jour disponible sur le site <https://economie.fgov.be/fr>.

⁴ G. RENIER, « Le règlement extrajudiciaire des litiges de consommation - Analyse de la transposition de la directive « ADR » 2013/11/UE en droit belge, D.C.C.R., 2015, n°107, p.10.

litiges de consommation en Belgique et ainsi assurer un accès universel au REL.

Les 3 Missions

Ce service est investi d'une triple mission.

En premier lieu, il informe les consommateurs et les entreprises sur leurs droits et obligations, en particulier sur les possibilités de règlement extrajudiciaire des litiges de consommation. Pour remplir cette obligation, le SMC a mis en place une permanence téléphonique durant laquelle le service d'accueil est joignable du lundi au vendredi entre 9h et 17h. Les consommateurs et entreprises peuvent également adresser leurs demandes d'informations par e-mail ou par courrier. De plus, il est utile de rappeler qu'une rubrique FAQ destinée à répondre aux questions les plus fréquemment posées est disponible sur le site internet du service.

En second lieu, le SMC réceptionne toute demande de règlement extrajudiciaire d'un litige de consommation et, le cas échéant, la transmet à une autre entité qualifiée compétente en la matière.

Enfin, sa mission la plus importante consiste à intervenir lui-même dans toute demande de règlement extrajudiciaire d'un litige pour laquelle aucune autre entité qualifiée n'est compétente.

La procédure :

La procédure de médiation auprès du Service de Médiation pour le Consommateur est entièrement gratuite aussi bien pour le consommateur que pour l'entreprise⁵. Le SMC n'impose en outre aucun seuil financier pour pouvoir traiter une plainte qui relève de sa compétence résiduelle. Ces deux facteurs ont pour effet de rendre le service aisément accessible conformément aux exigences du droit européen.

Lorsqu'une demande tombe dans le domaine de compétence du SMC, celui-ci examine tout d'abord si la demande est bien complète et recevable. Pour être recevable, la demande doit remplir plusieurs conditions : elle ne doit pas être fantaisiste, vexatoire ou diffamatoire ; les parties doivent être identifiées ou identifiables ; la plainte ne peut avoir été traitée par une autre entité qualifiée ou faire l'objet d'une action en justice.

Le SMC peut également refuser de traiter une plainte lorsque le consommateur n'a pas tenté de résoudre le litige directement avec l'entreprise concernée ou qu'il a introduit sa demande auprès de l'entreprise depuis plus d'un an.

Lorsque le SMC décide de poursuivre le traitement de la demande, il en informe les parties dans un délai de 3 semaines. Débute alors la médiation *sensu stricto*.

Chaque dossier est attribué de manière aléatoire à un gestionnaire francophone ou néerlandophone. Celui-ci dispose d'un délai de 90 jours pour concilier les parties ou à défaut, émettre une recommandation. Ce délai peut toutefois être prolongé une seule fois pour des raisons de complexité du litige. Le gestionnaire transmet dans un premier temps la plainte à l'entreprise qui dispose d'un délai de 10 jours ouvrables pour faire parvenir son point de vue et ses arguments.

Contrairement à la médiation organisée par le Code judiciaire, la médiation auprès du SMC se déroule exclusivement à distance (principalement par e-mail) et non en présence des parties concernées.

Si les parties ne parviennent pas à trouver un terrain d'entente, le SMC clôture son intervention en formulant, le cas échéant, une recommandation à l'entreprise. Cette recommandation ne revêt aucune valeur contraignante pour l'entreprise qui est donc libre de ne pas la suivre. Celle-ci devra néanmoins motiver sa décision dans un délai de 30 jours calendrier sous peine d'être condamnée à une amende pénale pouvant aller jusqu'à 25.000 euros.

Enfin, l'introduction d'une demande auprès du SMC suspend les délais de prescription de droit commun de sorte que le consommateur ne perd pas son droit d'agir en justice à l'issue de la médiation.

Notons également que l'article XVI.19 §2 du Code de droit économique permet au SMC de se faire assister par des experts dans l'exécution de sa mission. Cependant, faute de moyens budgétaires suffisants, le SMC n'a, à l'heure actuelle, toujours pas usé de cette possibilité. Cela est regrettable quand on sait que de nombreux dossiers soumis aux gestionnaires concernent des problèmes d'ordre technique particulièrement dans le domaine de la construction et de l'automobile. Or, les gestionnaires ne disposent pas des connaissances techniques nécessaires pour pouvoir prendre position dans ce type de dossiers. Les consommateurs sont dès lors simplement redirigés vers les tribunaux compétents.

Etat des lieux pour l'année 2017

En 2017, le Service de Médiation pour le Consommateur a réceptionné 9574 nouveaux dossiers dont 844 demandes d'informations. Sur la totalité des demandes de règlement amiable des litiges de consommation, 3677 ont été transférées à une entité qualifiée

⁵ Sous réserve de l'application du nouvel arrêté royal du 1^{er} mars 2018 réglant le financement du Service de médiation pour le consommateur (voy. *infra* point d.).

compétente. Parmi les catégories les plus concernées, on retrouve tout d'abord les litiges relatifs à un produit ou service défectueux (22%), viennent ensuite les plaintes liées à un défaut de livraison (17%) et en troisième position, les plaintes liées au non-respect de la garantie légale (15%).

Tout comme l'année précédente, une demande sur deux a été clôturée par un accord à l'amiable. Les plaintes restantes ont soit fait l'objet d'une interruption par le consommateur (30%) soit d'une recommandation (22%).

Les principales difficultés rencontrées sont de nature essentiellement procédurale. En effet, le manque de collaboration de certaines entreprises et l'absence de pouvoir contraignant du service font qu'un grand nombre de dossiers sont clôturés par une recommandation qui, dans la plupart des cas, ne sera pas suivie par la firme. Ainsi en 2017, sur 501 dossiers clôturés par l'envoi d'une recommandation, seuls 11% ont été suivies par l'entreprise, 54% ont été laissées sans réponse⁶.

Nouvel arrêté royal du 01/03/2018 : quelles conséquences ?

Cependant, un nouvel arrêté risque de changer la donne. En effet, à partir du 1^{er} janvier 2018, les entreprises qui sont concernées par le règlement extrajudiciaire des litiges de consommation devront contribuer au financement du SMC à concurrence de 100 euros à partir de la cinquième demande de règlement extrajudiciaire d'un litige de consommation traitée et 200 euros à partir de la vingtième demande de règlement extrajudiciaire d'un litige de consommation traitée⁷.

Sont à prendre en considération les plaintes que le SMC a clôturées avec un accord à l'amiable ou avec une recommandation au cours d'une année civile.

L'article XVI.11, 2° du Code de droit économique précise cependant que les demandes visées ne peuvent être manifestement non fondées.

Il faut espérer que cette mesure encouragera les entreprises à collaborer davantage dans la recherche d'une solution directement avec le consommateur.

Conclusion :

En définitive, on mesure au vu de ce qui précède combien le développement de REL est nécessaire dans le cadre des litiges de consommation dès lors qu'il offre aux consommateurs une réelle alternative à la voie judiciaire qui souvent impose aux parties des coûts largement supérieurs à l'enjeu du litige. Nombreux en effet sont les consommateurs qui, faute de pouvoir se permettre financièrement de s'engager dans une procédure judiciaire, se sont résolus à accepter que la violation de leurs droits reste définitivement impunie. Cette situation n'est évidemment pas acceptable.

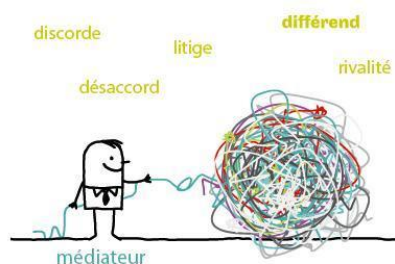
Par ailleurs, nous sommes convaincus que la mise en place d'organismes indépendants tels que le Service de Médiation pour le Consommateur a pour effet d'accroître la confiance des consommateurs dans leurs relations avec les entreprises. Elle leur assure en effet la possibilité de pouvoir bénéficier d'un système de recours efficace et abordable dans l'hypothèse où un litige surviendrait avec l'entreprise. Or, cette confiance est essentielle au bon fonctionnement de l'économie belge et du marché intérieur.

Toutefois, comme nous l'avons vu, le règlement extrajudiciaire des litiges de consommation comporte aussi son lot d'inconvénients. Force est de constater que la procédure mise en place par le législateur se révèle inefficace dans un nombre non négligeable de cas. L'absence de caractère contraignant des recommandations en est la cause principale et a pour conséquence, selon nous, d'enlever au SMC une partie de sa crédibilité.

D'autre part, le manque de moyens budgétaires dont souffre le Service de Médiation pour le Consommateur empêche ce dernier de jouir pleinement des dispositifs qui lui sont offerts par la loi et ce, au détriment des consommateurs.

Il serait opportun, dans l'intérêt de ceux-ci, de lever ces derniers obstacles afin de pouvoir garantir un service plus efficace.

[Retour sommaire](#)



⁶ Rapport annuel 2017 disponible sur le site www.mediationconsommateur.be.

⁷ Article 1er de l'Arrêté royal du 1er mars 2018 réglant le financement du Service de médiation pour le consommateur, M.B., 8 mars 2018, p. 19326.

Au Québec

Règlement en ligne des litiges: Le Québec sur une voie prometteuse.

Par Paul FAUTEUX
avocat, médiateur formateur CMKZ

La médiation de consommation au Québec s'est d'abord développée à la division des petites créances de la Cour du Québec, où un projet-pilote de médiation obligatoire pour les contrats de consommation s'est terminé en mai 2018. En novembre 2016 l'Office de la protection du consommateur du Québec, avec la collaboration du Laboratoire de cyberjustice de l'Université de Montréal lançait un autre projet-pilote, la Plateforme d'aide au règlement des litiges en ligne (PARLe). Unique en son genre, cette plateforme présente des caractéristiques très différentes de la plateforme de règlement en ligne des litiges de consommation lancée le 15 février 2016 par l'Union européenne. La technologie développée pour le projet PARLe est prometteuse et déjà appliquée ailleurs dans le monde pour le règlement en ligne de différends au-delà du domaine de la consommation.

Introduction

Au Québec comme ailleurs, le problème de l'engorgement des tribunaux et, plus généralement, celui de l'accessibilité à la justice, ne sont pas nouveaux. C'est dans ce contexte qu'a été adopté en 2003 le *Règlement sur la médiation des demandes relatives à des petites créances*¹ (ci-après « le Règlement »). Celui-ci prévoyait au départ une forme de médiation avant l'instruction, à laquelle se sont ajoutées au fil des ans la médiation sur place le jour de l'audience, et, plus récemment, la médiation obligatoire pour les contrats de consommation en vertu du *Règlement établissant un projet pilote de médiation obligatoire pour le recouvrement des petites créances découlant d'un contrat de consommation*².

L'Office de la protection du consommateur (OPC) du Québec a longtemps pratiqué l'accompagnement des consommateurs, que certains ont, à tort, assimilé à une forme de médiation. Plus récemment, l'Office a lancé, en partenariat avec le Laboratoire de

cyberjustice de l'Université de Montréal, un autre projet pilote, la Plateforme d'aide au règlement des litiges en ligne (PARLe).

Omettant l'analyse de l'évolution de la médiation aux petites créances en raison de contraintes d'espace, cet état des lieux de la médiation de consommation au Québec retracera celle du traitement des plaintes à l'OPC. Nous examinerons ensuite le projet PARLe et comparerons ce dernier à la plateforme de règlement en ligne des litiges de consommation lancée le 15 février 2016 par l'Union européenne, ainsi que les résultats obtenus à ce jour par chacune de ces approches. Nous ferons enfin brièvement mention des utilisations de la technologie PARLe en Ontario et en France dans des domaines autres que celui de la consommation et concluons par une présentation des perspectives que celle-ci ouvre pour le règlement en ligne des différends et des litiges de façon plus générale.

Le traitement des plaintes à l'Office de la protection du consommateur

Avant 2010

L'OPC existe depuis 1971, au début en tant que partie d'un ministère du gouvernement du Québec et à partir de 1978 en tant qu'organisme détaché du pouvoir exécutif.³ Ses fonctions sont décrites à l'article 292 de la *Loi sur la protection du consommateur*⁴ (ci-après « la Loi »), dont l'alinéa b) stipule qu'il est notamment chargé « de recevoir les plaintes des consommateurs ». S'est donc rapidement posée la question de savoir ce que l'Office ferait de ces plaintes une fois reçues.

Jusque vers 2010, la procédure suivie était la suivante. Un agent de la protection du consommateur (ci-après « l'agent ») recevait un appel téléphonique d'un consommateur qui se plaignait d'un bien ou d'un service qu'il avait

¹ Règlements et lois refondus du Québec (RLRQ) c C-25.01, r 0.6.

² RLRQ c C-25.01, r 1.

³ Entrevue téléphonique réalisée par l'auteur avec Me André Allard, Directeur des Affaires juridiques de l'OPC, le 4 octobre 2018.

⁴ RLRQ c P-40.1.

acheté. L'agent envoyait alors au consommateur par la poste un formulaire de plainte en le priant de bien vouloir le remplir, lui renvoyer et en envoyer une copie au commerçant⁵ visé. Une fois reçue le formulaire de plainte rempli par le consommateur, l'agent appelait le commerçant, l'informait au passage de la violation alléguée des articles pertinents de la Loi et lui demandait ce qu'il allait faire pour régler le dossier. Certains ont dit voir, à notre avis à tort, dans ce processus décrit comme « l'accompagnement du consommateur », une forme de médiation. À la lumière de l'effet pratique de ces appels sur la plupart des commerçants, il serait selon nous plus juste de parler d'un travail de groupe de pression, effectué au nom du consommateur. De plus, les résultats chiffrés de ce système de traitement des plaintes étaient faméliques : environ 10,000 appels étaient reçus à chaque année, environ 3,000 donnaient lieu à un formulaire de plainte rempli et environ 500 dossiers étaient réglés en « médiation ».⁶

La vaste majorité des litiges entre consommateurs et commerçants finissaient donc à la division des petites créances de la Cour du Québec, familièrement appelée « la Cour des petites créances ». Ce tribunal est caractérisé par une procédure simplifiée et une interdiction de principe d'y être représenté par avocat (même si rien n'empêche les parties d'en consulter un avant l'audience pour être mieux préparées).⁷ Une personne peut y poursuivre quelqu'un ou y demander l'annulation d'un contrat lorsque la valeur de la poursuite ou du contrat est de 15 000 \$ ou moins, sans les intérêts. Les entreprises, les sociétés, les compagnies et les associations peuvent également s'adresser à ce tribunal, si elles n'ont pas eu plus de dix employés en même temps au cours de la dernière année.⁸

Depuis 2010

Suite à un important exercice de planification stratégique au début des années 2010, l'Office a voulu donner accès à ses services à plus de gens et a donc mis fin au processus d'accompagnement du consommateur, jugé trop chronophage pour être efficace. Cette volonté tenait également compte de l'augmentation de la demande, le

nombre annuel d'appels n'ayant cessé d'augmenter et se situant aujourd'hui entre 130,000 et 150,000. Environ 30,000 parmi ceux-ci sont suivis du dépôt d'une plainte formelle et environ la moitié de ce nombre, soit à peu près 15,000, concernent un litige civil entre le consommateur et le commerçant, comme par exemple un problème relatif à un bien non reçu ou un service non fourni (ou fourni partiellement) ; un retard dans la livraison du bien ou de la prestation du service ; un bien défectueux, qui n'a pas eu une durée de vie raisonnable ou qui ne peut servir à l'usage auquel il est destiné ; un bien ou service non conforme au contrat, à une déclaration du vendeur ou à un message publicitaire ; ou un refus du commerçant d'honorer une garantie.⁹ L'autre moitié des plaintes concernent des infractions à la Loi et sont traitées par les Agents en tant qu'inspecteurs en conformité réglementaire.¹⁰

Le projet-pilote PARLe

En 2016, l'Office a fait appel au Laboratoire de cyberjustice de l'Université de Montréal¹¹ pour développer la Plateforme d'aide au règlement des litiges en ligne (PARLe), un projet-pilote qui offre aux consommateurs et aux commerçants une alternative rapide et gratuite pour résoudre leur litige. PARLe permet à ceux-ci de négocier et, s'il y a lieu, de recourir aux services d'un médiateur indépendant. La plateforme offre un environnement neutre, confidentiel et sécurisé, entièrement en ligne, pour traiter des litiges hors des tribunaux, peu importe la valeur du bien ou du service en cause.¹² Elle s'appuie sur une mise à jour de la technologie ECODIR (pour Electronic Consumer Dispute Resolution) développée au début des années 2000 et financée par la Commission européenne pour la mise en oeuvre de la Directive européenne sur le commerce électronique.¹³

⁹ Office de la protection du consommateur, Rapport annuel de gestion 2016-2017, page 23, https://www.opc.gouv.qc.ca/fileadmin/media/documents/a-propos/publication/OPC_rapport-annuel-2016-2017.pdf, consulté le 17 octobre 2018.

¹⁰ Op. cit. supra note 3.

¹¹ Laboratoire de cyberjustice, <https://www.crdp.umontreal.ca/recherche/groupe/laboratoire-de-cyberjustice/>, consulté le 16 octobre 2018.

¹² PARLe : Plateforme d'aide au règlement des litiges en ligne, <https://www.opc.gouv.qc.ca/a-propos/parle>, consulté le 16 octobre 2018.

¹³ Directive 2000/31/CE du Parlement et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur, J.O.C.E., L. 178/1. Voir à ce sujet Karim BENEKHELEF, « La résolution en ligne des différends de consommation : un récit autour (et un exemple) du droit postmoderne », dans Pierre-Claude Lafond, dir, L'accès des consommateurs à la justice, Cowansville, Yvon Blais, 2010, 89-117.

⁵ La Loi sur la protection du consommateur ne définit pas ce terme. La question de savoir qui est un commerçant au sens de cette loi est donc une question de fait laissée à l'appréciation du tribunal.

⁶ Op. cit. supra note 3.

⁷ Édualoi, La division des petites créances de la Cour du Québec – Description, <https://www.edualoi.qc.ca/capsules/la-division-des-petites-creances-de-la-cour-du-quebec-description>, consulté le 5 octobre 2018.

⁸ Code de procédure civile du Québec, RLRQ C-25.01, art. 536.

La problématique

La médiation suppose en principe de mettre en présence les parties à un différend et un médiateur, qui pourra les voir séparément (en caucus) ou ensemble (en plénière). C'est pourquoi certains ont affirmé que la médiation en ligne n'était pas possible, puisque la présence physique des parties dans un même lieu et au même moment serait un ingrédient essentiel, voire indispensable, de tout processus de règlement des différends.¹⁴ Sans aller jusque là, l'OPC était préoccupé par le fait que la médiation en ligne, donc forcément à distance, « se ferait de façon très froide », ce qui risquait de freiner son adoption. Un autre problème consistait à déterminer par quoi commencer. Il fallait en effet créer un volume d'affaires à soumettre à la plateforme qui serait assez gros mais pas trop pour faire un test pendant les trois à six premiers mois du projet pilote.¹⁵

Les solutions adoptées

L'OPC a d'abord écarté tous les dossiers comportant un aspect pénal, estimant que les plaintes considérées « civiles » étaient suffisamment importantes en nombre pour justifier la mise sur pied de PARLe. Ayant ainsi identifié la nature des litiges qui pourraient lui être soumis, l'Office s'est tourné vers la résolution du problème de la « froideur » du règlement en ligne des litiges (RLL) et a contacté à cette fin les commerçants qui faisaient l'objet du plus grand nombre de plaintes, notamment dans les secteurs du commerce de détail, de la vente de meubles et d'électroménagers, de l'habitation, ainsi que celui de la vente automobile, pour les inviter à accepter à l'avance de soumettre à PARLe les plaintes de consommateurs dont ils feraient à l'avenir l'objet. Il s'agissait évidemment d'un engagement à participer à la démarche, pas à régler le dossier.

Le mode de fonctionnement

Il n'y a pas d'accès en libre-service au projet pilote PARLe et il faut donc s'adresser à l'OPC pour y participer. L'agent s'assure d'abord que le consommateur remplit les trois conditions suivantes : son problème est de nature exclusivement civile (tel que défini précédemment), il est à l'aise avec les outils en ligne (c'est-à-dire qu'il a l'habitude de faire des achats ou de remplir des formulaires sur Internet) et il a un problème qui met en cause un commerçant participant au projet pilote.

¹⁴ Pour une réfutation appuyée de ce point de vue, voir BENYEKHLEF, op. cit. supra note 13, dans le texte accompagnant la note 19.

¹⁵ Op. cit. supra note 3.

Une fois faite cette vérification, l'Agent transmet au consommateur par courriel les renseignements nécessaires à la création d'un compte sur PARLe et à l'utilisation de la plateforme.¹⁶

Le processus PARLe se déroule sur une période maximale de 35 jours ouvrables, que le Greffier doit faire respecter, et comprend deux phases : 20 jours de négociation, suivis, en cas de besoin, de 15 jours de médiation. Le consommateur commence par remplir deux formulaires préprogrammés qui offrent un certain nombre d'options tout en limitant le temps investi en lui demandant de simplement cocher la ou les cases qui correspondent à sa situation.¹⁷ Le premier décrit le problème et le second fait une proposition de règlement. Le consommateur peut également déposer des documents sur la plateforme à cette étape. Il peut y avoir plusieurs propositions et contrepropositions.

Si aucune entente n'est conclue dans les 20 jours ouvrables, on passe à la deuxième étape. Un médiateur externe et accrédité par un ordre professionnel, soit le Barreau du Québec ou la Chambre des notaires du Québec, est alors automatiquement désigné par PARLe et il a accès à tout l'historique électronique des échanges, notamment au tableau des propositions. Les services du médiateur sont gratuits pour les parties et celui-ci est payé par l'État au tarif prévu par le Règlement.¹⁸

À l'issue de la médiation, le médiateur peut proposer une issue que chaque partie est libre d'accepter ou non, ou d'amender. Si les parties acceptent la proposition du médiateur, celle-ci est formalisée par la plateforme et le dossier est fermé. Si la proposition est rejetée, le dossier peut, à la discrétion du consommateur, être référé devant l'instance judiciaire compétente (généralement la Cour des petites créances) et c'est la fin du processus PARLe.¹⁹

¹⁶ Op. cit. supra note 12.

¹⁷ Sur ces formulaires, qui présentent une solution mitoyenne entre la flexibilité des échanges textuels et l'accessibilité des offres à l'aveugle, voir notamment Nicolas VERMEYS, « Les modes privés de prévention et de règlement des différends en ligne », dans Pierre-Claude LAFOND (dir.), Régler autrement les différends, Montréal, Lexis Nexis, 2018, p. 421-464.

¹⁸ Op. cit. supra note 3. L'article 9 du Règlement prévoit en date des présentes que les honoraires du médiateur sont de 148 \$ par séance si la médiation met fin au litige et de 122 \$ par séance si la médiation ne met pas fin au litige.

¹⁹ Pier-Luc BISAILLON LANDRY, « La résolution en ligne des conflits de consommation

afin d'encourager la justice participative », travail de rédaction individuelle soumis dans le cadre du Séminaire de médiation et de justice participative, Faculté de droit, Université d'Ottawa, 27 novembre 2017.

La plateforme de règlement en ligne des litiges de consommation de l'Union européenne (PRELLUE)

La plateforme européenne de règlement en ligne des litiges de consommation est un guichet unique mis en ligne le 15 février 2016 par l'Union européenne (UE) afin d'aider les consommateurs européens ayant un litige aussi bien national que transnational. Elle est utilisée par le consommateur afin d'introduire une plainte devant un tiers neutre, un « organisme de règlement des litiges », concernant un bien ou un service, qu'il soit acheté sur Internet ou non. Les commerçants de l'UE faisant affaire en ligne ont l'obligation d'informer les consommateurs dans les conditions générales du contrat, ou encore dans le contrat de vente, par quel organisme de règlement des litiges ils sont couverts²⁰. Un lien cliquable à cet effet menant vers le site de la plateforme (<http://ec.europa.eu/odr>) doit également être affiché sur le site web du commerçant.²¹

Cette plateforme est conviviale, entièrement en ligne et multilingue. Un service de traduction est également offert afin de faciliter la résolution des litiges impliquant des parties établies dans différents États membres de l'UE.²² Fait à noter, dans certains pays, il est aussi possible pour le commerçant ou le professionnel d'introduire une plainte contre un consommateur à l'aide de la plateforme.

La PRELLUE fonctionne en quatre étapes. Comme dans le cas de PARLe, le consommateur commence par introduire sa plainte en remplissant un formulaire en ligne. À partir de ce moment, il a 30 jours pour choisir l'organisme de règlement des litiges qu'il préfère. Chaque pays membre de l'UE possède une liste d'organismes, certains très spécialisés, comme le Médiateur du Crédit Agricole de la Touraine et du Poitou en France ou la Sveriges Begravningsbyråers Förbunds Reklamationsnämnd (Bureau des réclamations de l'association suédoise des ordonnateurs de pompes funèbres) en Suède. La demande est ensuite transmise à l'autre partie.²³

À cette deuxième étape, le consommateur et le commerçant ont 30 jours pour se mettre

d'accord sur l'organisme. Si aucun accord ne peut être conclu, la plainte est « abandonnée ». S'il y a accord, le site web envoie automatiquement les informations relatives au litige à l'organisme choisi. Une fois le dossier en main, l'organisme de règlement des litiges a trois semaines pour déterminer s'il est compétent pour entendre l'affaire et en informer les parties. Il peut également, au besoin, les contacter pour obtenir plus d'informations. Ensuite, à l'intérieur d'un délai de 90 jours, l'organisme peut suggérer une solution aux parties, les réunir en vue de trouver une solution ou leur en imposer une. Une fois la procédure terminée, l'organisme de règlement des litiges informe les parties de l'issue du différend.²⁴

Les résultats

Résultats de la PRELLUE

L'adoption de la plateforme se fait à des vitesses variables dans les différents pays membres de l'Union. À titre d'illustration, depuis son implantation, les Allemands sont les champions de son utilisation avec 20 550 cas traités, suivi par les Britanniques avec 18 200. La PRELLUE semble beaucoup moins populaire en France et en Italie, comme l'illustrent les 9 200 et 5 392 cas respectivement traités.²⁵ Par contre, le taux de satisfaction des consommateurs ayant eu recours au règlement des litiges par le biais de la plateforme est assez probant, 41,25 % des plaintes sont classées nationales (les deux parties étant ressortissants du même État membre) et 52,75% transfrontières²⁶. Il ne semble cependant pas exister de statistiques publiquement disponibles sur le nombre de dossiers où un organisme de règlement des litiges a été nommé d'un commun accord par les parties, le délai de traitement moyen, le pourcentage des litiges ayant donné lieu à une entente, le taux de satisfaction général des consommateurs et des commerçants et, pour les cas réglés, la valeur moyenne du bien ou du service en cause. Les trois secteurs suscitant le plus de plaintes sont le transport aérien avec 13 % des plaintes, les commerçants d'habillement et de chaussures avec 10,89% et enfin les commerçants d'articles des technologies de l'information et de la communication avec 6,91%.²⁷

Il faut cependant noter que la PRELLUE n'offre pas une porte d'entrée unique et une

²⁰ Régler les litiges de consommation, https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/consumers/resolve-your-consumer-complaint_fr, consulté le 17 octobre 2018.

²¹ Op. cit. supra note 19.

²² Commission européenne - Communiqué de presse, Résolution des litiges en ligne: Nouvelle plateforme pour les consommateurs et les commerçants, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-297_fr.htm, consulté le 17 octobre 2018.

²³ Op. cit. supra note 19.

²⁴ Id.

²⁵ Statistiques, <https://ec.europa.eu/consumers/odr/main/?event=main.statistics.sh> ow, consulté le 17 octobre 2018.

²⁶ Op. cit. supra note 22.

²⁷ Op. cit. supra note 25.

plateforme publique, mais au contraire 28 (pour le moment) portes d'entrée différentes et une multiplicité de plateforme privées.

Il ne semble pas d'ailleurs exister de statistiques sur le taux d'acceptation ou de refus par les commerçants des demandes des consommateurs de référer leur plainte à un organisme de règlement des litiges, le refus du commerçant, comme on l'a vu plus haut, faisant en sorte que la plainte est considérée « abandonnée », alors qu'elle n'a en réalité pas été traitée. À cet égard, des informations circulent, évidemment difficiles à vérifier, que certaines des plus grandes marques européennes affichent publiquement leur volonté générale de régler les litiges de consommation en passant par la PRELLUE, mais refusent systématiquement en pratique, loin des regards des collecteurs de statistiques de l'Union, les propositions que ceux-ci leur font de référer leur litige à un organisme de règlement précis.

Il ne semble pas non plus exister de statistiques sur la mesure dans laquelle, une fois choisi d'un commun accord par les parties, l'organisme de règlement des litiges détermine et informe les parties au bout de trois semaines qu'il est effectivement compétent pour entendre l'affaire. Dans l'éventualité d'une réponse négative, il est donc à craindre que la plainte soit là aussi considérée « abandonnée », même si elle n'a en fait pas été traitée, ou qu'il faille à tout le moins retourner à la case départ pour que l'une des parties propose à l'autre un nouvel organisme de règlement des litiges, qui devra à son tour faire l'objet d'un commun accord et, le cas échéant, se prononcer sur la question de savoir s'il est compétent, sans garantie qu'il conclura qu'il l'est.

Résultats de PARLe

Après moins de deux ans d'existence, la plateforme PARLe compte déjà un grand nombre de commerçants, dont des magasins à grande surface, des détaillants de meubles et d'électroménagers, des commerçants d'automobiles d'occasion et des commerçants du domaine du voyage.²⁸ Leur inscription a cru de façon exponentielle, passant de 16 lors du lancement du projet pilote le 7 novembre 2016 à 83 commerçants au moment d'écrire ces lignes. Les inscrits regroupent les plus grosses entreprises qui oeuvrent dans le domaine de la consommation au Québec. Leur participation, acquise au prix d'un effort de recrutement soutenu et qui se poursuit, a été facilitée par le fait que l'ouverture d'un dossier à l'OPC suite au dépôt d'une plainte

28 Op. cit. supra note 12.

rend cette dernière accessible en ligne, et donc publique.²⁹ Il est par conséquent dans l'intérêt des commerçants soucieux de leur réputation de faire publiquement acte de responsabilité sociale corporative en manifestant leur volonté de soumettre ces litiges à PARLe en vue de tenter de les régler. Les commerçants québécois l'ont si bien compris que certains d'entre eux qui n'avaient pas été approchés par l'Office pour y participer en ont eux-mêmes pris l'initiative, estimant que le fait que leurs concurrents y participent et pas eux donnaient à ces derniers un avantage concurrentiel.³⁰

Les résultats obtenus quant à l'issue du processus sont également impressionnants. Le délai de traitement moyen est de 27 jours ouvrables, ce qui se compare avantageusement avec la Cour des petites créances, et le record de rapidité est détenu par un dossier réglé en 18 minutes.³¹

Selon les données recueillies entre le 7 novembre 2016 et le 31 mars 2017, 596 dossiers avaient été ouverts par des consommateurs ; dans 68 % des cas, les litiges avaient été réglés à la satisfaction des parties ; le taux de satisfaction général des consommateurs et des commerçants atteignait près de 88 %. Pour les cas réglés, la valeur moyenne du bien ou du service en cause s'élevait à 1 253 \$.³²

Le taux de succès (défini comme la conclusion d'une entente) est aujourd'hui de 70% et la valeur moyenne des litiges de 2000 \$. Depuis le lancement du projet pilote en novembre 2016, environ 4 000 dossiers ont été ainsi potentiellement détournés de la Cour des petites créances. Le taux de refus par les commerçants des litiges pris en charge est de moins de 1%. C'est là en partie le résultat d'un système « sur mesure filtré », tous les participants, soit le consommateur, le commerçant et le médiateur, ayant fait l'objet d'une sélection par l'OPC.³³ C'est aussi parce que, si une entreprise qui a accepté de participer à la plateforme refuse de le faire pour un litige en particulier, elle perd son privilège d'y participer pour l'avenir.³⁴

Notons enfin que, contrairement à la PRELLUE, PARLe offre au consommateur québécois une porte d'entrée unique et une plateforme publique gérée par un organisme

29 Entrevue téléphonique réalisée par l'auteur avec Me Patrick Lahaie, Administrateur d'État – Chargé de projet à l'OPC, le 25 septembre 2018.

30 Entrevue téléphonique réalisée par l'auteur avec le professeur Nicolas Vermeys, Directeur adjoint du Laboratoire de cyberjustice de l'Université de Montréal, le 2 octobre 2018.

31 Op. cit. supra note 29.

32 Op. cit. supra note 9.

33 Op. cit. supra note 29.

34 Op. cit. supra note 30.

qui, tout détaché d'un ministère qu'il fut, n'en constitue pas moins une émanation de la puissance publique.

Les applications de la technologie PARLe hors Québec

Comme on a pu le voir, la technologie PARLe fonctionne remarquablement bien. C'est pourquoi elle a été adoptée par le Tribunal de l'Autorité du secteur des condominiums de l'Ontario (CAO), créé par les biais des amendements à la Loi de 1998 sur les condominiums adoptés en 2015, aux termes desquels celui-ci « peut enjoindre aux parties à une instance d'avoir recours à un mode de règlement extrajudiciaire des différends afin de régler l'instance ou une question en litige soulevée dans l'instance »³⁵. Elle l'a aussi été par la Chambre des huissiers de Paris, où les huissiers jouent un rôle très différent de celui qu'ils jouent au Québec et peuvent, sur la base de leur formation universitaire en droit, participer au règlement des litiges, ce qu'ils font maintenant en ligne.³⁶

Conclusion : perspectives d'avenir pour le RLL

Au-delà du succès du projet à l'OPC, les applications hors Québec de la technologie PARLe dans des domaines autres que celui de la consommation démontrent son grand potentiel pour le règlement en ligne, tant des litiges que des différends, et ce de façon générale à travers le monde. Même si elle n'a jusqu'à présent été utilisée au Québec que dans le cadre de ce que le nouveau Code de procédure civile, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2016, appelle les « modes privés de prévention et de règlement des différends »,³⁷ on peut aussi espérer qu'elle sera mise en contribution pour s'attaquer au problème chronique de l'engorgement des tribunaux, ici et ailleurs, plus efficacement que cela n'a été jusqu'à présent le cas.

[Retour sommaire](#)



³⁵L.O. 1998, chap. 19, article 1.40, alinéa 1.

³⁶ Op. cit. supra note 30. Voir à cet égard « Justice du 21^{ème} siècle : Les Huissiers de Justice au service de la dématérialisation judiciaire », <https://www.huissiersdeparis.com/les-huissiers-de-justice-au-service-de-la-dematerialisation-judiciaire/>, consulté le 17 octobre 2018.

³⁷ Op. cit. supra note 8, dès la Disposition préliminaire et en particulier aux articles 1 à 7.

En Suisse

Aperçu de la résolution amiable des litiges en matière de consommation

Par Christophe IMHOOS
avocat, médiateur assermenté et certifié

Il existe différents organismes destinés au règlement extrajudiciaire des litiges et spécialisés par domaine. Tous ces services, principalement destinés à protéger les consommateurs, proposent une assistance en cas de litiges entre particuliers et professionnels ou entreprises. Ils traitent les réclamations de manière neutre et le plus souvent gratuite. Cependant, si le rôle commun de ces dispositifs officiels mis à disposition des consommateurs est d'aider ces derniers à trouver un accord amiable, leurs approches sont toutefois disparates. En effet, leurs prestations s'étalent du simple conseil à la prise de décision (non-contraignante) en passant par la médiation -directe ou indirecte-, la conciliation, et la recommandation. Certains dispositifs peuvent même se rallier à un avis ou émettre un jugement sans que celui-ci constitue un élément de droit.

Concernant les voies amiables en général, il convient de préciser que le Code de procédure civile suisse (CPC) prévoit, outre la conciliation (généralement comme préalable obligatoire à tout procès; arts. 197 et sv.), la médiation (arts. 213 et sv.) qui peut être mise en œuvre soit de manière conventionnelle ou en lieu et place de la conciliation judiciaire.

Une diversité de structures de résolution des conflits

L'Ombudsman occupe une place particulière parmi les différents modes extrajudiciaires de résolution des conflits car son intervention dépasse généralement le cadre de la médiation-conciliation. Ce terme d'origine suédoise désigne une personnalité indépendante chargée d'examiner les plaintes des citoyens et signifie aussi bien "médiateur" que "défenseur". Les organismes dont nous traitons reprennent pour certains la désignation d'ombudsman, mais d'autres se définissent comme "autorité indépendante de plainte"¹, "organe, office, service ou activités de

médiation"², "organe pour la liquidation des litiges"³, "organe de conciliation"⁴, "Centre d'assistance aux consommateurs"⁵ etc..., la palme de l'originalité revenant à "l'Ombudscom".⁶

Dans tous les cas, le fonctionnement de ces services n'est pas sur le mode "SOS réclamations" dans le sens où ils n'offrent pas une assistance immédiate. Ainsi, pour un premier conseil "générique", il peut être utile de s'adresser à la Fédération Romande des Consommateurs (FRC) - à condition de devenir membre en paiement une cotisation annuelle de CHF 70 - sachant que la réponse sera sommaire, comme par exemple : *"Comme vous êtes membre de notre association, ce dont nous vous remercions chaleureusement, vous avez bénéficié d'un conseil gratuit. Toutefois comme il s'agit d'une question qui sort de notre demande de compétence qui est le droit de la consommation, nous ne pourrions pas assurer de suivi. Vous pourriez prendre des renseignements auprès de la Chambre immobilière de votre canton".*⁷

Les dispositifs officiels "spécifiques" pour traiter les plaintes en matière de consommation se retrouvent sur le site de la Confédération suisse, qui en répertorie vingt et un, par thèmes,⁸ à la page du Bureau Fédéral de la consommation (BFC).⁹ Pour autant, l'accès à ces services ne semble pas toujours aisé : encore faut-il les retrouver à partir du lien proposé, constituer un dossier – puisque la recevabilité des plaintes déposées implique

2 Transports publics, Radio/TV, Propriété intellectuelle, Prestations médico-dentaires

3 Textiles

4 Neutralité des réseaux

5 Viande

6 Télécommunications

7 Extrait d'une consultation suite à une modification unilatérale de contrat de régie

8 Liste exhaustive : Appareils auditifs ; Assurances ; Autorité indépendante de plainte en matière de vieillesse (UBA) ; Construction et immobilier ; E-Commerce ; Garagiste ; Hôtellerie ; Neutralité des réseaux, Noms de domaine en .ch et .li ; Opticiens ; Prestations financières ; Prestations médico-dentaires ; Propriété intellectuelle ; Radio - TV ; Services funéraires ; Services Postaux ; Textiles ; Télécommunication ; Transports publics ; Viande ; Voyages/Tourisme

9

<https://www.konsum.admin.ch/bfk/fr/home/dienstleistungen/auskunftsstelle/ombudsstellen.html>

1 Autorité indépendante de plainte en matière de vieillesse (UBA)

une tentative d'accord préalable- et puis s'armer de patience.

Une diversité de site en lignes

Pour les besoins de cet article, nous avons tenté d'accéder aux liens proposés avec des résultats plus ou moins satisfaisants. Les liens du *E-Commerce*, de *l'Institution de médiation de la viande*, et celui de *l'Autorité indépendante de plainte en matière de vieillesse (UBA)* renvoient à des sites exclusivement en allemand. Cette dernière rubrique annonce des "*conseils, soutien et conciliation pour les personnes âgées lors de conflits dans les domaines privé et institutionnel*" et nous entreprenons ensuite d'explorer l'adresse internet y consacrée. Après quelques minutes de navigation nous retrouvons une page "*Anlauf- und Ombudsstellen in der Schweiz*" qui compile toute sorte d'adresses "utiles" englobant des associations caritatives, *La main tendue*, des institutions d'accueil pour femmes battues, des organismes de soutien et informations pour les victimes d'agressions et finalement un numéro de téléphone qui "*reçoit les plaintes concernant les EMS*" (Établissements médicaux-sociaux) sous l'intitulé "*AVDEMS Conseil éthique*" qui pourrait enfin correspondre aux besoins de l'internaute s'étant référé à la rubrique de base de litiges et plaintes en quête d'un signalement et d'une solution amiable. Découragés, nous n'avons pas testé ce numéro retrouvé lors de notre troisième visite mais on imagine qu'il ne représente que le début d'un long parcours, à supposer que les personnes concernées faisant partie d'une génération moins à l'aise avec les outils technologiques soient parvenues à ce point.

Au moment d'entreprendre cette enquête,¹⁰ il sied de relever que certains sites étaient en maintenance donc inaccessibles; actuellement certains liens des pages officielles sont rompus.¹¹ Qu'à cela ne tienne, nous avons voulu en savoir davantage concernant les démarches à entreprendre dans le but d'évaluer concrètement le parcours qui attend le particulier et l'implication des organismes dévolus à la prise en charge des plaintes. A cet effet, nous prenons à tout hasard l'"*Organe paritaire pour la liquidation des litiges (PSE)*" de l'Association suisse des entreprises

d'entretien des textiles (ASET)"¹² qui représente la branche des soins aux textiles en Suisse, notamment les blanchisseries. Il en ressort qu'après s'être efforcé sans succès de trouver une entente avec la partie adverse, il est possible de faire expertiser un cas par le "service de médiation des textiles". Pour cela, il faut obtenir l'accord de l'autre partie, se procurer un formulaire et le remplir, le renvoyer avec la pièce endommagée et la quittance d'achat et s'acquitter des frais de dossier¹³ - soit CHF 100 pour les non-membres -. La commission siège environ quatre fois par an pour examiner les cas et prononcer ensuite de cela son jugement. Bémol, malgré l'acceptation préalable de l'autre partie, ce jugement n'offre aucune garantie de réparation en cas de tord avéré.¹⁴ Beaux joueurs, les professionnels mis en cause devraient l'assumer, si faute il y a. Quant à cela, le client insatisfait en aura le cœur net. En pratique nous ne pouvons mesurer ni la simplicité ni l'efficacité du dispositif. Ainsi nous nous bornerons à relever que le site est convivial et intelligible, qu'il propose une manière transparente et abordable de régler le problème mais cependant porte mal le nom de "service de médiation".

Une diversité d'approches de la résolution des conflits

Le particulier qui attend de ces structures ou dispositifs des prestations d'ombudsman qu'il comprenne le terme comme médiateur ou défenseur (ce qui est d'avantage le cas de certains pays latins) sera dans tous les cas déçu.

A chaque service correspond son approche, le seul dénominateur commun entre eux étant la neutralité. Le "*Service de règlement des litiges relatifs aux noms de domaine*"¹⁵ dispose d'un site, plaisant, qui annonce rapidité et efficacité. En effet, ce secteur, bien que moins utile au commun des mortels, a le mérite de présenter des informations accessibles en quelques clics et promet une procédure "*simple rapide et avantageuse*" dont on vous laisse en juger : Le conciliateur et les parties tenteront au téléphone de parvenir à un accord. A la fin de l'entretien la personne qui a saisi le service peut demander la décision d'un expert si elle en avait déjà manifesté la volonté auparavant

10 En aout 2018

11 Sites de la commission contre la concurrence (COMCO) : <https://www.weko.admin.ch/weko/fr/home/404.html>, et de la commission des plaintes en matière de radio-télévision https://www.ubi.admin.ch/fr_dokumente/Adressen_Ombudsstellen_fr.pdf

12 <https://textilpflege.ch/fr/>

13 Si la commission tranche en faveur du consommateur, le nettoyeur de textiles doit supporter les frais du dommage et lui rembourser les frais de dossier.

14 C'est le cas aussi des transport publics dont la décision n'est pas contraignante.

15 <https://www.nic.ch/fr/terms/disputes/>

mais qu'elle n'a pas déposé de plainte devant les tribunaux civils. La première étape de la procédure prend, depuis le moment du paiement du prix et jusqu'à la conciliation éventuelle, au maximum soixante jours et coûte CHF 600, la seconde prend au maximum vingt jours et revient à CHF 2'000.

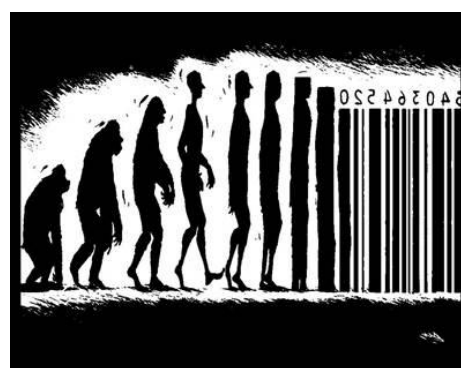
Il apparaît que les champs dans lesquels un individu est particulièrement vulnérable est, dans un premier lieu, le domaine de la santé. Or, de façon générale, quand elle a affaire à des grandes entités, privées ou publiques, la personne s'en remet en toute confiance et a tendance à les idéaliser davantage que son garagiste ou son agent de voyages. En cas de conflit, la déception et le désarroi sera à la mesure des implications de la faute. D'autant plus que certains labels - comme le qualificatif "Suisse" constituent encore un gage de professionnalisme, sorte de garantie de qualité dans l'esprit du citoyen. C'est le cas, par exemple, des entreprises publiques et des entités bancaires dans lesquelles le bénéficiaire présumé serait en droit d'attendre des prestations particulièrement sérieuses. Prenons ainsi le cas d'un particulier client d'une des plus grandes banques du pays se trouvant face à des difficultés pour encaisser un chèque (des circonstances similaires se sont déjà produites).¹⁶ L'ombudsman des banques recommande *"de n'accepter les paiements par chèque qu'en l'absence d'autre solution"*; hélas, cette pratique est courante dans les pays étrangers qui eux privilégient de le remettre en mains propres plutôt que de procéder à des virements en Suisse. Nous avons connu de près cette problématique, suite à une vente, dans les deux plus grandes banques de notre pays et, à court de réponses et face à l'impossibilité de percevoir le montant en question, nous avons tenté de nous adresser à l'"Instance d'information et de médiation qui traite les plaintes de clients contre des banques".¹⁷ Effectivement ce service s'apparente en théorie à la médiation dans la mesure où *"l'ombudsman veille scrupuleusement à ce que le client et la banque aient le même niveau d'information à l'issue de la procédure, indépendamment du fait de savoir qui des deux parties a «raison»"*. En réalité, il se relève inopérant car, pour entamer toute procédure, il est impératif que la banque ait fourni une prise de position écrite à la réclamation adressée par son client tandis que dans les faits celle-ci l'ignore aussi longtemps que possible ou prend contact oralement.

Le bureau Fédéral de la consommation-BFC en ligne propose en outre un guichet d'information¹⁸ sous la forme de FAQ et dispose d'un "formulaire de renseignements", aussi, peut-il orienter vers une "solution concernant les problèmes de consommation". On note que le BFC conçoit ces problèmes d'une manière très large puisqu'il ressort de son site que font partie des préoccupations courantes des questions de contrats, frais ou garanties et que d'autre part il répertorie aussi bien les "organismes de Règlement des litiges de consommation et instances de plaintes". Ces organismes sont très dissemblables et s'adressent au citoyen (consommateur, patient ou usager).

En conclusion

On peut constater l'absence d'approche uniforme du règlement amiable des litiges de la consommation. Le fait que la Suisse ne fasse pas partie de l'Union européenne n'y est probablement pas étranger. De plus, on peut aisément constater la grande confusion des genres qui règne dans les dispositifs et structures offerts (ombudsman, médiateur, "expert"), de même que les champs d'intervention considérés qui concernent autant la vente de biens que les services en tout genre y compris la santé et le bien-être, une attention particulière étant portée aux personnes âgées.

[Retour sommaire](#)



¹⁶ <https://www.24heures.ch/val-de-romandie/parcours-combattant-payer-cheque/story/15445713>

¹⁷ <http://www.bankingombudsman.ch/fr/>

¹⁸ <https://www.konsum.admin.ch/bfk/fr/home/dienstleistungen/auskunftsstelle.html>

POINT DE VUE

Le règlement extrajudiciaire des litiges de consommation au Luxembourg

Par Claude FELLENS
Médiateur
Ancien magistrat

Monsieur Müller avait saisi le tribunal administratif d'une requête en annulation dirigée contre l'autorisation de bâtir de la famille voisine, d'ériger une véranda derrière leur maison. D'un point de vue juridique, l'affaire ne présentait que peu de défis dans la mesure où notre rôle en tant que juges du tribunal administratif consistait à contrôler la conformité de l'autorisation avec le règlement des bâtisses de la commune en question. Cependant, la vraie question qu'on se posait était de savoir comment les deux parties qui avaient été voisins depuis vingt ans pouvaient en arriver là ? Et surtout, quel effet aura notre jugement ? L'une, triomphera-t-elle ? L'autre attendra-t-elle son tour pour se venger ? Ou au contraire, organiseront-elles une grillade de réconciliation le soir de la notification du jugement ?

Qu'en est-il de la fonctionnaire communale qui se trouvait en congé de maladie depuis un an en raison de sa dépression nerveuse résultant d'un climat de travail pesant ? La loi pertinente nous donnait trois choix pour rendre notre jugement : soit son état de santé permettait sa réintégration dans le même service de l'administration communale, soit sa réintégration dans un autre service de l'administration communale soit son état de santé imposait sa mise en retraite pour inaptitude professionnelle. Toutes les parties étaient d'accord du fait que Madame était apte à travailler, mais que son état de santé ne lui permettait pas d'être confrontée à ses anciens collègues. Par conséquent, aucune des trois options que la loi nous réservait n'était satisfaisante et nous étions contraints de prendre une mauvaise décision.

Sans aucun doute, l'office du juge est important et indispensable dans un Etat de droit. En même temps, il me semble qu'il existe des dossiers dans lesquels le fait de trancher la question de droit met certes fin à l'affaire enrôlée au tribunal, mais pas forcément au conflit.

Fort de ces expériences, je n'ai pas hésité à poser ma candidature pour le poste de Médiateur de la consommation lorsque le Service national du Médiateur de la consommation a été créé par la loi du 17 février 2016 portant introduction du règlement extrajudiciaire des litiges de consommation dans le Code de la consommation et modifiant certaines autres dispositions du Code de la consommation, ci-après désignée par « la loi du 17 février 2016 ».

Dans le présent article, je propose de consacrer une première partie aux options prises par le législateur luxembourgeois quand il a transposé la directive 2013/11/UE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2013 relative au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation et modifiant le règlement (CE) no 2006/2004 et la directive 2009/22/CE (I.), de présenter dans un deuxième temps l'activité quotidienne des institutions qui offrent un service de règlement extrajudiciaire des litiges de consommation au Luxembourg (II.), et de compléter le présent exposé par la présentation d'un premier bilan (III.).

Les choix du législateur luxembourgeois

Afin de mettre en place un système généralisé de règlement extrajudiciaire des litiges de consommation, des choix institutionnels ont dû être faits (A), ainsi que des choix par rapport aux principes de base du processus (B).

Les choix institutionnels du législateur luxembourgeois

Partant du constat qu'avant l'entrée en vigueur de la loi du 17 février 2016, il existait déjà au Luxembourg un certain nombre d'institutions qui offraient un processus de règlement extrajudiciaire des litiges de consommation dans des secteurs spécifiques, notamment dans le secteur bancaire ou encore

dans celui des voyages à forfait, du secteur du gaz, de l'électricité et de la téléphonie, et conscient du fait que le pays est trop petit pour établir une institution de règlement extrajudiciaire des litiges de consommation spécifique dans chaque secteur, le législateur luxembourgeois a opté pour la création d'une entité résiduelle, le Service national du Médiateur de la consommation (a), et, en parallèle, il a conféré au ministre ayant l'Économie dans ses attributions la mission de dresser une liste des entités sectoriels qui procèdent au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation (b).

Le Service national du Médiateur de la consommation

Si le Service national du Médiateur de la consommation, ci-après désigné par « le service », fut créé sous l'autorité du ministre ayant l'Économie dans ses attributions, la loi du 17 février 2016 a veillé à ce que le service puisse œuvrer en toute indépendance en obligeant l'État de mettre à la disposition du service les locaux nécessaires à son fonctionnement et de prendre en charge les frais de fonctionnement du service.

Le service est dirigé par le Médiateur de la consommation, nommé pour cinq ans par le Gouvernement en conseil sur proposition du Ministre ayant l'Économie dans ses attributions, le mandat étant renouvelable.

Le législateur a confié au service une triple mission :

- informer les consommateurs et les professionnels sur les possibilités de règlement extrajudiciaire des litiges entre un consommateur et un professionnel;
- réceptionner toute demande de règlement extrajudiciaire d'un litige de consommation et, le cas échéant, la transmettre à une autre entité qualifiée compétente en la matière, soit la traiter elle-même;
- intervenir lui-même dans toute demande de règlement extrajudiciaire d'un litige pour lequel aucune autre entité qualifiée n'est compétente.

En ce qui concerne la mission d'information, la loi du 17 février 2016 précise que « le Médiateur de la consommation est un point de contact pour l'information sur les droits et obligations réciproques des consommateurs et des professionnels sur les procédures existantes de règlement extrajudiciaire des litiges entre un consommateur et un professionnel ». Nous interprétons cette disposition en ce sens que les informations que nous communiquons aux

consommateurs et aux professionnels se limitent strictement à des explications par rapport au processus. Ainsi, dans un souci de respecter rigoureusement notre neutralité et notre impartialité, et convaincu qu'aucune information juridique n'est objective, mais ne reflète que l'opinion de celui qui l'émet, nous ne donnons aucune explication sur le fond du droit, même de manière abstraite, ni ne donnons-nous une quelconque appréciation par rapport au fond du dossier.

Dans ce contexte, le service a entamé un partenariat avec le Centre Européen des Consommateurs, Luxembourg, qui a accepté d'informer les consommateurs européens d'une manière abstraite sur leurs droits et obligations découlant du contrat transfrontalier en cause afin qu'ils puissent prendre des choix éclairés dans le cadre du processus de règlement extrajudiciaire des litiges de consommation.

Concernant la mission de transmettre les demandes aux entités qualifiées sectoriels, l'article L. 422-4. du Code de la consommation précise que les demandes sont à transmettre sans délai, que cette transmission ne préjuge pas de la recevabilité de la demande et que nous devons en informer le demandeur. En pratique, nous contactons d'abord l'entité qualifiée et ce n'est qu'à la confirmation de sa compétence matérielle que nous en informons le demandeur.

En ce qui concerne le traitement proprement dit des demandes, l'article L. 422-8. du Code de la consommation dispose que « Le Médiateur de la consommation peut réunir les parties en vue de faciliter la recherche d'une solution amiable à un litige de consommation ou proposer lui-même une solution, entendre les parties et de tierces personnes et en général recueillir tous renseignements dont il a besoin », réunissant ainsi des éléments de la médiation à ceux qui s'approchent plutôt de la conciliation.

Il est intéressant de noter dans ce contexte que le titre de « Médiateur de la consommation » a fait débat dans le cadre du processus d'élaboration de la loi du 17 février 2016. Si les intervenants étaient unanimes de s'accorder sur le terme de « consommation » pour souligner que l'instance est neutre et impartiale et ne défend justement pas que les intérêts des consommateurs, le terme de « Médiateur » était plus controversé. En effet, la possibilité de proposer des solutions amiables non contraignantes a incité plusieurs acteurs de plaider pour la désignation de « Conciliateur de la consommation ». Les travaux préparatoires de la loi expliquent clairement que si juridiquement le terme de

« conciliateur » est probablement plus judicieux, les arguments qui ont mis en avant la facilité de communication l'ont emporté.

Les entités qualifiées sectorielles

Le ministère ayant l'Économie dans ses attributions est compétent pour dresser une liste des institutions reconnues comme entités qualifiées.

Actuellement, elles sont au nombre de cinq :

- la Commission de Surveillance du Secteur Financier, qui traite les dossiers du secteur bancaire;
- la Commission Luxembourgeoise des Litiges de Voyage, responsable pour traiter les dossiers relatifs au voyages à forfait et tout autre contrat de service de voyage qu'un consommateur a conclu avec une agence de voyage luxembourgeoise;
- l'Institut Luxembourgeois de Régulation, dont les domaines d'intervention sont les services de communications électroniques, l'énergie, c'est-à-dire l'électricité et le gaz naturel, et les services postaux;
- le Médiateur en assurances, responsable des assurances vie et non vie;
- le Service national du Médiateur de la consommation, l'entité résiduelle.
- D'une manière générale, les institutions précitées sont compétentes pour traiter les différents qui naissent d'un contrat de vente ou de service conclut par un consommateur résidant sur le territoire de l'Union européenne et un professionnel qui a son lieu d'établissement au Luxembourg.

Les principes fondamentaux du processus de règlement extrajudiciaire des litiges de consommation au Luxembourg

Si les grands principes comme l'indépendance, la neutralité, la qualité, la compétence, la transparence, la simplicité d'accès, la rapidité et que le processus doit être peu onéreux ont été transposés par le législateur luxembourgeois, il me semble qu'il pourrait être plus intéressant pour vous, cher lecteur, de mettre l'accent sur les choix luxembourgeois qui diffèrent de ceux de nos voisins.

Conscient qu'un des défis majeurs auxquels seront confrontés les institutions qui

proposent une procédure de règlement extrajudiciaire des litiges de consommation sera très vraisemblablement la réticence des professionnels d'y participer, le législateur luxembourgeois a fait à mon sens un choix intelligent en donnant non seulement aux consommateurs le droit de saisir le Service national du Médiateur de la consommation, mais également les entreprises peuvent prendre l'initiative et saisir le service quand elles ont un différend avec un client. Ainsi, le principe de l'égalité devant la loi est préservé ce qui favorise l'acceptation des institutions par les professionnels. D'autre part, ce choix a pour effet d'affaiblir les préjugés et de consolider la confiance auprès des professionnels de travailler avec une institution réellement neutre et impartiale.

Quant à l'obligation des entreprises d'informer les consommateurs sur l'existence d'un processus de règlement extrajudiciaire des litiges de consommation, le législateur luxembourgeois a opté pour une solution souple dans la mesure où les entreprises ne sont obligées d'informer leurs clients lors de la conclusion du contrat, uniquement si tel est prévu dans la législation spécifique du secteur où s'ils s'engagent volontairement. Cependant, si un litige n'a pas pu être résolu après qu'une réclamation a été introduite, le professionnel doit informer son client sur l'existence d'une procédure de règlement extrajudiciaire du litige et s'il entend recourir à cette procédure.

En ce qui concerne les frais du processus, la loi du 17 février 2016 (article L. 432-13 du Code de la consommation) prévoit que la procédure de règlement extrajudiciaire des litiges de consommation est gratuite ou disponible à un coût modique pour les consommateurs. En fait, actuellement toutes les entités qualifiées luxembourgeoises offrent ce service gratuitement tant pour les consommateurs que pour les entreprises.

Finalement, le législateur luxembourgeois n'a fixé ni un montant minimal ni maximal en ce qui concerne la valeur des litiges.

Ce choix a eu pour conséquence que les dossiers dont le Service national du Médiateur de la consommation a été saisi varient entre 15,60 euros pour un ticket d'un parking et 2,5 millions d'euro pour une assurance vie, avec une moyenne par dossier supérieure à 40.000 euros.

Le mode opérationnel des différentes entités qualifiées

Dans un premier temps, je propose de vous exposer les grandes lignes retenues par le législateur luxembourgeois pour ce qui est du

traitement concret des demandes de règlement extrajudiciaire des litiges de consommation (A), pour vous exposer ensuite de manière plus détaillée le travail au quotidien du Service national du Médiateur de la consommation (B).

Les principes de base du règlement extrajudiciaire des litiges de consommation au Luxembourg.

Les institutions qui offraient un processus de règlement extrajudiciaire des litiges de consommation avant l'entrée en vigueur de la loi du 17 février 2016, avaient prévu des procédures essentiellement écrites qui aboutissaient à une recommandation que les parties étaient libres de suivre ou non.

Depuis l'entrée en vigueur de la loi du 17 février 2016, la question du processus le plus adéquat est vivement discutée et à l'heure actuelle différentes approches sont retenues.

En ce qui concerne les entités qualifiées sectorielles, le législateur n'a pas imposé de règles strictes et laisse ainsi une très grande liberté aux institutions tant que les principes de base en matière d'indépendance, d'impartialité, de qualité et du contradictoire sont respectés. Ainsi, à titre d'exemple, le législateur luxembourgeois a règlementé la procédure au cas où une entité qualifiée proposerait une solution aux parties, sans néanmoins lui imposer de le faire.

Actuellement, plusieurs entités qualifiées luxembourgeoises proposent une procédure écrite qui aboutit à une recommandation que les parties peuvent suivre ou non, d'autres proposent une solution à l'amiable que les parties sont libres d'accepter ou non, d'autres encore misent de plus en plus sur des éléments et des techniques issus de la médiation et donc sur le contact direct entre parties.

Dans la mesure où l'auteur de ces lignes n'est pas impliqué dans le travail quotidien des entités qualifiées autres que celui de l'entité résiduelle, les lignes qui suivent seront réservées à la description plus détaillée du mode opératoire du Service national du Médiateur de la consommation.

Le mode opérationnel du Service national du Médiateur de la consommation

Tel qu'évoqué précédemment, tout consommateur résidant sur le territoire de l'Union européenne et qui a un litige né d'un contrat de vente ou de service avec une entreprise luxembourgeoise, mais également toute entreprise qui a un conflit avec un client peut introduire une demande. Quant à la

forme, la saisine peut se faire par écrit, par courriel, par fax ou en remplissant le formulaire disponible sur le site Internet du Service national du Médiateur de la consommation.

Dès réception de la demande, nous adressons à l'autre partie un premier courrier qui l'informe sur le rôle du médiateur, du nom du demandeur et dans laquelle on lui propose de le contacter par téléphone dans les prochains jours afin de discuter si et dans quelle mesure un processus de règlement extrajudiciaire pourrait être utile dans ce cas précis et, dans l'affirmative, comment ce processus pourrait être organisé pour rencontrer les intérêts processuels des deux ou plusieurs parties.

Quant au processus lui-même, l'article L. 422-8 du Code de la Consommation prévoit : « *Le Médiateur de la consommation peut réunir les parties en vue de faciliter la recherche d'une solution amiable à un litige de consommation ou proposer lui-même une solution, entendre les parties et de tierces personnes et en général recueillir tout renseignement dont il a besoin.* », la solution n'étant pas contraignante pour les parties et elles doivent disposer d'un délai raisonnable pour décider de l'accepter, la refuser ou la suivre.

Techniquement, le législateur luxembourgeois a ainsi mis à la disposition du Médiateur de la consommation la médiation (réunir les parties en vue de faciliter la recherche d'une solution amiable) et la conciliation (proposer lui-même une solution).

Evidemment, on peut et on doit se poser la question quel est le processus adéquat pour solutionner les litiges de consommation.

Etant donné que le Luxembourg est d'une superficie relativement petite, j'ai opté pour le contact direct et j'invite toujours les parties à se réunir autour d'une table neutre en ma présence pour clarifier les malentendus et pour chercher ensemble des solutions qui rencontrent les intérêts de toutes les parties.

Ainsi, j'ai découvert ce processus fascinant et complexe lors de plusieurs formations au Centre de Médiation Civile et Commerciale au Luxembourg, à l'Académie de droit européen à Trèves, au Centre de Médiation et d'Arbitrage de Paris et auprès de la Deutsche Anwalts Akademie à Cologne. Après un an et demi d'opérationnalité, ma conclusion est que dans la très grande majorité des cas, la médiation est préférable à la conciliation.

En effet, du côté du consommateur les conflits de consommation sont dans la très grande majorité des cas très émotionnels, non pas parce que l'objet vendu ou le service prêté a une valeur émotionnelle, mais parce que le

consommateur perçoit la façon dont l'entreprise a géré sa réclamation comme un manque de respect et donc comme une atteinte directe à sa personnalité. Du côté de l'entrepreneur, l'état émotionnel ne joue en apparence pas un rôle aussi prédominant dans la mesure où il a l'ambition de gérer les conflits avec professionnalisme. En même temps, il suffit de faire des entretiens individuels au cours des médiations pour s'apercevoir que les reproches du consommateur ne laissent l'entrepreneur pas indifférent et que le dialogue avec son client est devenu pour lui de plus en plus pesant.

En effet, souvent, la communication entre les parties, avant d'entamer une médiation, est à la source de la méfiance dans n'importe quel conflit, et il n'est pas autrement dans les litiges de consommation.

Cependant, la matière présente quelques particularités.

D'un côté, il y a une asymétrie entre les parties, et je ne parle pas du poids économique d'une partie par rapport à l'autre qui n'a joué que très rarement un rôle dans nos médiations, mais justement telle qu'évoquée, l'interaction d'une personne privée avec un professionnel. Par conséquent, il faut être très attentif aux mots qu'on prononce dans une plénière, et puis, dans le cadre des possibles entretiens individuels, le langage peut et doit encore changer.

Un autre défi majeur est le temps. Tel que relevé précédemment, le montant en cause dans les dossiers que nous traitons est avec une moyenne de 40.000 euros assez élevé, néanmoins dans la majorité des cas nous ne disposons pas plus que de deux heures pour une médiation.

Comme le processus de médiation comporte, dans tous les modèles de médiation que j'ai eu la chance de découvrir, plusieurs phases, il est primordial de se poser la question comment on peut adapter ce mode de résolution des conflits à cette contrainte. Faut-il mettre l'accent sur une ou plusieurs de ces phases pour négliger d'autres.

Il me semble que ce ne serait pas la bonne solution. En effet, toutes les phases ont leur utilité et tous les systèmes de médiation, aussi différents qu'ils puissent être, ont leur logique interne, de sorte que ma réponse serait de ne pas négliger une ou plusieurs phases au profit d'autres, mais de travailler sur ses propres interventions pour qu'elles puissent aboutir efficacement.

En tout état de cause, il me semble que la confiance dans la personne du médiateur et la confiance dans sa neutralité absolue, sont les clefs du succès d'une médiation, voire d'une

procédure de règlement extrajudiciaire d'un litige et il importe peu que le litige se meut entre deux professionnels, deux particuliers ou un consommateur et un professionnel.

Dans de rares cas où les parties ne trouvent pas de solution au cours du processus de médiation, la loi du 17 février 2016 me donne la possibilité, tel que relevé ci-avant, de proposer une solution amiable non contraignante aux parties. Dans la grande majorité des cas, les parties ont accepté cette solution, probablement en raison du fait que nous veillons à ce que la solution rédigée prenne en compte les intérêts des parties révélés lors de la médiation, de sorte que personne ne perde la face.

Finalement, il me semble utile de jongler de manière créative avec le processus de médiation et de conciliation, par exemple en proposant aux parties des solutions sur des points précis auxquels elles n'ont pas trouvé d'accord, de déléguer une question juridique précise à un tiers neutre qui propose une solution pour continuer ensuite avec le processus de médiation etc. Afin d'aller à la rencontre de la crainte des professionnels d'investir du temps sans garantie qu'une solution puisse être trouvée à la fin du processus, il existe la possibilité de proposer aux parties le processus de « Baseball Mediation », « Golf Mediation », « Pocket Golf Mediation » et j'en passe.

En termes de conclusion, j'ajouterai qu'il est captivant d'observer que des personnes qui n'ont pas été capables de se serrer la main pour se saluer, signent un accord de médiation au bout de deux heures de discussions houleuses avec un sourire soulagé aux lèvres. Un tel résultat est-il susceptible d'être atteint par le biais d'une procédure essentiellement écrite ?

Évidemment, il n'est pas toujours aisé de réunir les parties autour d'une table, mais, cher lecteur, vous seriez surpris du trajet que les parties sont prêtes à faire pour enfin pouvoir tourner la page.

Et, finalement, si une rencontre personnelle ne s'avère pas être possible, il nous reste toujours les conférences téléphoniques ou les vidéoconférences, bien qu'elles soient très consommatrices d'énergie pour le médiateur.

Un premier bilan

La présente partie a pour objet de vous présenter un premier bilan des institutions qui sont actuellement reconnues comme entités qualifiées sectorielles (A) et celui du Service national du Médiateur de la consommation depuis qu'il est opérationnel, c'est-à-dire le 21 novembre 2016 jusqu'au 3 août 2018 (B).

Le bilan des entités qualifiées sectorielles

La Commission de Surveillance du Secteur Financier (CSSF)

Bien que la CSSF soit reconnue comme entité qualifiée depuis le 11 novembre 2016 par le ministre ayant l'Économie dans ses attributions, elle n'a pas encore publié les chiffres de l'année 2017, de sorte que je me base sur les chiffres de l'année 2016.

En 2016, la CSSF a reçu 621 dossiers de clients d'entités tombant sous sa surveillance et clôturé 688 dossiers (y compris des dossiers reçus au cours des années précédentes et non encore clôturés jusqu'alors).

La CSSF décrit son processus de règlement extrajudiciaire des litiges de consommation dans son rapport d'activité de l'année 2016 comme suit :

« Quand la CSSF reçoit une réclamation d'un consommateur financier, elle répond par un accusé de réception qui donne toutes instructions utiles pour que le réclamant puisse résoudre le différend avec le professionnel sans intervention supplémentaire de la CSSF. Cet accusé de réception indique notamment le nom du directeur responsable pour les réclamations à contacter auprès de l'entité visée par la réclamation pour obtenir un arrangement à l'amiable et le lien vers la page du site Internet où le réclamant trouvera des informations utiles sur le traitement extrajudiciaire des réclamations par la CSSF.

À en juger par le nombre élevé de différends qui ont été réglés à la suite de ces premières instructions de la CSSF, l'approche de la CSSF, consistant à favoriser le dialogue entre les parties aux différends et à ne pas intervenir immédiatement auprès d'une entité surveillée visée par une réclamation, porte ses fruits. »

Quant à l'issue des demandes de résolution extrajudiciaire des litiges, la CSSF a publié les chiffres suivants pour l'année 2016 :

« Différends réglés à la suite des premières instructions de la CSSF : 340

Avis de la CSSF en faveur du professionnel : 133

Hors champ des compétences de la CSSF : 94

Solution amiable : 67

Désistement du réclamant : 38

Saisine du tribunal : 9

Positions contradictoires des parties : 4

Avis motivé de la CSSF sans règlement à l'amiable : 3 »

La Commission Luxembourgeoise des Litiges de Voyage (CLLV)

La CLLV est reconnue depuis le 27 octobre 2016 comme entité qualifiée.

Dans son rapport d'activité de l'année 2017, la CLLV décrit sa mission comme suit :

« La CLLV a comme mission de concilier les parties et de trouver une solution extrajudiciaire aux dossiers qui lui sont soumis.

En cas d'échec, elle émet par écrit un constat d'échec et/ou un avis motivé en droit et en équité.

Ce constat est juridiquement non contraignant et ne prive pas les parties de porter l'affaire devant les juridictions compétentes.

Lorsque la CLLV est amenée à rendre un avis, dans le cadre d'un litige où le consommateur entend contester la qualité des prestations hôtelières, la CLLV se base sur des critères d'appréciation objectifs, et soumet une proposition d'arrangement à l'agence de voyages et/ou au tour-opérateur, afin d'obtenir un dédommagement en faveur du voyageur, ce bien évidemment dans l'hypothèse où elle juge les doléances du consommateur justifiées. »

Le bilan chiffré de l'année 2017 est présenté comme suit dans ledit rapport d'activité :

« En 2017, la CLLV a traité 32 dossiers :

11 dossiers introduits en 2016 et clôturés en 2017 :

- 3 dossiers ont été clôturés suite à un constat d'échec de conciliation,

- 4 dossiers ont été clôturés suite à un arrangement trouvé directement entre parties,

- 4 dossiers ont été clôturés suite à un avis rendu par la CLLV.

21 introduits en 2017 :

- 6 dossiers ont été clôturés alors que la CLLV s'est déclarée incompétente;

- 1 dossier a été clôturé alors que la demande a été déclarée irrecevable;

- 1 dossier a été clôturé à la demande de la partie requérante, qui a demandé à la CLLV de se dessaisir du dossier;

- 2 dossiers ont été clôturés suite à un arrangement trouvé directement entre parties;

- 5 dossiers ont été clôturés suite à un avis rendu par la CLLV;

- Seuls 6 dossiers étaient encore en cours en date du 31.12.2017.

Dans la plupart des dossiers, le tour-opérateur a proposé un dédommagement à la partie

requérante: lorsque la partie requérante a accepté le dédommagement proposé par le tour-opérateur,

la CLLV a constaté l'arrangement trouvé entre parties et a clôturé le dossier. Lorsque la partie requérante n'a pas accepté le dédommagement proposé, ou lorsque le tour-opérateur et

l'agent de voyages ont refusé toute indemnisation, la CLLV a rendu un avis, au regard des pièces

versées au dossier, qui soit entérinait la proposition du tout opérateur, soit invitait ce dernier et

l'agent de voyages à verser un dédommagement plus important. »

L'Institut Luxembourgeois de Régulation (ILR)

Reconnu depuis le 23 novembre 2016 comme entité qualifiée, l'ILR décrit son service de médiation comme suit dans le « Rapport d'activité annuel du service Médiation 2017 » :

« La procédure de médiation proposée par l'ILR est subdivisée en trois phases :

- la phase écrite, pendant laquelle l'intervention du médiateur se limite à la transmission des prises de position écrites entre parties et à la vérification de la régularité de la procédure ;
- la phase de l'audition, au cours de laquelle les parties tentent de trouver un arrangement entre elles en présence du médiateur ;
- la phase de rédaction par le médiateur d'une proposition de solution du litige, qui intervient à défaut d'accord trouvé entre parties pendant les deux premières phases. »

En ce qui concerne les chiffres, le rapport précité nous renseigne de la manière suivante :

« En 2017, l'ILR a traité au total 134 demandes de médiation, dont :

- 115 dans le domaine des services de communications électroniques,
- 7 dans le domaine de l'électricité et/ou du gaz naturel (énergie),
- 12 dans le domaine des services

postaux. »

Quant au résultat, ledit rapport indique que dans 31% des cas le défendeur aurait refusé de participer au processus, dans 16% des cas le demandeur aurait retiré sa demande, dans 4% des cas l'ILR aurait refusé de traiter la demande, dans 5% des cas le processus n'aurait pas abouti à une solution amiable et dans 44% des cas les parties ont trouvé une solution à l'amiable à leur litige, soit entre elles-mêmes, soit avec l'aide du Médiateur.

Le Médiateur en assurances

Le Médiateur en assurances est reconnu depuis le 27 avril 2018 comme entité qualifiée, de sorte que des chiffres ne sont encore disponibles.

Le Service national du Médiateur de la consommation

Le Service national du Médiateur de la consommation est reconnu depuis le 27 octobre 2016 comme entité qualifiée.

Depuis le 21 novembre 2016, nous avons été saisis au total de 538 demandes dont 269 demandes d'informations, 204 demandes de médiation de notre compétence, 57 demandes ont été transmises aux autres entités qualifiées et 8 demandes ont été déclarées irrecevables.

Le taux de participation des demandes de notre compétence, c'est-à-dire le taux où le défendeur a accepté de participer au processus, est de 61,8%. Jusqu'à ce jour nous avons clôturé 96 dossiers dans lesquelles une médiation a eu lieu et dans 90,6% des cas les parties ont trouvé un accord.

Tel que relevé précédemment la valeur moyenne des demandes est de 40.842,11 euros et la valeur moyenne des demandes dans lesquelles les parties ont trouvé un accord est de 8.793,73 euros.

Le secteur prédominant est celui du bâtiment avec 27,27% suivi du secteur automobile avec 7,58%.

[Retour sommaire](#)



Le “Consommateur” dans le Règlement Extrajudiciaire des Litiges de Consommation :

Comprendre comment les consommateurs utilisent, ressentent et perçoivent le RELC au Royaume-Uni et en Europe

Par Naomi CREUTZFELDT
Marine CORNELIS
Chris GILL
University of Westminster

Marine Cornelis est consultante indépendante et spécialiste des politiques énergétiques européennes et de protection des consommateurs ; Naomi Creutzfeldt est maître de conférence en droit à l'Université de Westminster à Londres ; Chris Gill est enseignant en droit public à l'Université de Glasgow. Contact: N.Creutzfeldt@westminster.ac.uk

Introduction

Au cours des dix dernières années, la législation européenne a créé beaucoup d'attente envers la médiation (directive 2008/52/EC) et le règlement extrajudiciaire des litiges de consommation (directive RELC - 2013/11/EU). Les États membres de l'Union Européenne (UE) ont dû repenser, et en partie améliorer et créer, des entités qui fournissent le RELC. Dans cette contribution, nous présentons trois études de cas tirées de projets de recherche récents et en cours qui se sont développés à partir du nouveau cadre législatif, et nous nous intéressons à la façon dont ceci a été mis en œuvre dans le cadre national. Cet article et nos études de cas portent en particulier sur la manière dont les nouveaux développements dans le domaine du Règlement Extrajudiciaire des Litiges de Consommation (RELC) sont utilisés et compris par les consommateurs : le RELC est-il accessible aux consommateurs ordinaires ? Ont-ils confiance dans le RELC et pensent-ils qu'il est légitime ? Comment les consommateurs perçoivent-ils le processus de RELC ?

Il y a des avantages évidents à offrir aux consommateurs une méthode de résolution des plaintes qui n'ont, pour la plupart, pas été entendues, ainsi qu'une occasion de stimuler la confiance dans le système. Un paysage de RELC qui fonctionne bien améliorera non seulement l'accès à la justice pour ces réclamations d'en général faible valeur, mais surtout permettra au consommateur d'avoir accès à cette justice sans frais personnels ou à frais modiques. Une procédure de RELC est généralement beaucoup plus courte et plus prévisible qu'une procédure judiciaire. La procédure doit être accessible et intuitive et fournir des conseils aux consommateurs. Si les organismes de règlement des différends disposent d'un système normalisé de saisie des données relatives à leurs plaintes, ils peuvent transmettre ces données aux

entreprises et aux organismes de réglementation, créant ainsi un cercle de diagnostic et de réponse aux questions émergentes par le biais de la réglementation.

Voici la théorie. Mais ces ambitions - un accès accru à la justice, la simplicité, la promotion des meilleures pratiques et la réglementation du marché - sont-elles exactes ? Nos recherches récentes ont cherché à tester certaines de ces affirmations théoriques et à mieux comprendre la performance du nouveau paysage du RELC.

La première étude de cas a été entreprise entre 2013 et 2016 et a examiné de près l'attitude la population à l'égard des médiateurs (ombudsmans / organismes qui offrent des services de RELC). Qu'attendent des médiateurs les consommateurs qui se tournent vers eux et comment parviennent-ils à s'orienter dans le système complexe de règlement des différends ? Un échantillon d'utilisateurs allemands, français et britanniques issus de différents services de médiation a donné les résultats. En général, les individus ne sont pas très au courant des méthodes de RELC ou même de leurs droits en tant que consommateurs. La disponibilité des entités proposant le RELC dans les différents États membres n'est pas uniformément répartie et les normes de qualité varient également. L'étude a révélé que les différences dans les cultures juridiques déterminent les attentes vis-à-vis des médiateurs. Dans l'ensemble, ces recherches ont conclu que même si le RELC vise à aider les consommateurs à accéder à la justice, son plein potentiel n'a pas encore été atteint.

La deuxième étude de cas porte sur le RELC au Royaume-Uni. Cette étude a été commandée par Citizens Advice, le principal organisme caritatif de conseil aux consommateurs du Royaume-Uni. L'étude a fourni une carte à jour des systèmes de RELC mis à la disposition des consommateurs britanniques et a confirmé que le paysage des RELC au Royaume-Uni est étonnamment varié

et complexe. Cela présente d'énormes défis pour les consommateurs qui sont confrontés à des lacunes dans l'offre dans certains secteurs et à des chevauchements confus dans d'autres. Dans le cadre de ces recherches, nous avons mené des entretiens avec des consommateurs qui ont eu recours au RELC et, par conséquent, nous avons pu esquisser le « parcours du consommateur » dans le processus de RELC. En particuliers, ces recherches contribuent à mettre en évidence ce que les consommateurs disent vouloir avant, pendant et après s'être engagés dans des processus de RELC.

La troisième étude de cas décrit notre travail actuel axé sur les consommateurs dans le marché de l'énergie. Nous cherchons à comprendre comment les consommateurs d'énergie qui sont vulnérables ont accès (ou non) à la justice et comment les systèmes de recours peuvent être mieux conçus pour aider un groupe plus large d'utilisateurs.

Étude de cas 1 : RELC, confiance et légitimité

Entre 2013 et 2016, Naomi Creutzfeldt a mené un vaste projet de recherche empirique comparative¹. Ce projet visait à mieux comprendre ce à quoi s'attendent les personnes qui s'adressent à un médiateur et ce qui guide leur perception de l'équité dans le processus. Pourquoi est-ce important ? Les deux principales raisons qui ont motivé cette enquête sont les suivantes : premièrement, en 2015, un corpus législatif de l'UE a été mis en œuvre dans tous les États membres garantissant une couverture complète par des entités de RELC (par exemple, les médiateurs ou ombudsmans) de toutes les zones de litiges de la consommation (directive RELC 2013/11/UE). Alors que les états membres s'affairaient à se conformer à la directive et à faire en sorte que les organismes de RELC existants répondent aux exigences de qualité de l'UE, ou à en créer de nouveaux, le second objectif était de comprendre ce que les individus, que ces organismes ont vocation d'aider, pensaient d'eux. Personne n'avait posé cette question auparavant, et le projet a produit des résultats intéressants à travers l'Allemagne, le Royaume-Uni et la France.

Le projet consistait principalement à recueillir des données en envoyant des enquêtes de satisfaction aux consommateurs par la poste et par courrier électronique par le

biais des médiateurs (3190 réponses au total). L'échantillonnage de distribution de lettres et de courriels a été choisi de sorte à représenter les habitudes types des utilisateurs individuels de services de médiations étudiés dans le cadre de ce projet. L'enquête a été envoyée à des personnes ayant récemment fait l'objet d'une procédure auprès d'un médiateur. L'étude comprenait quatorze entités de RELC au total, provenant du Royaume-Uni, de l'Allemagne et de la France. Les organismes de règlement extrajudiciaire des litiges sont généralement gratuits pour le consommateur ; idéalement, le règlement extrajudiciaire des litiges fournit une justice rapide, accessible et transparente.

Le projet a été généralement testé pour les mesures de justice procédurale et pour savoir s'il existe des modèles culturellement spécifiques dans les attentes et l'utilisation des médiateurs. Selon un vaste corpus de littérature, si un ensemble de critères procéduraux est rempli, les individus sont capables de séparer la procédure vécue du résultat et d'accepter un résultat même s'il n'est pas en leur faveur. Tyler et al. (2006) ont décrit ces quatre critères comme suit : avoir une voix, être entendu, être traité avec respect et courtoisie, et avoir le sentiment que la personne à qui l'on s'adresse est neutre. L'étude a adopté une approche ascendante, en interrogeant les utilisateurs des systèmes de plaintes sur leurs perceptions et leurs attentes. Les principales conclusions sont résumées ici, influencées par les délibérations sur l'accès à la justice, les attentes du système informel, la justice procédurale et les comportements de contestation culturellement distincts.

Le médiateur est un modèle hybride dans le système de justice et les consommateurs ne sont pas familiers avec cette voie de recours. L'ensemble du projet de règlement extrajudiciaire des différends prend un départ difficile. Les consommateurs doivent se frayer leur propre chemin vers le RELC afin de pouvoir en bénéficier. L'étude a révélé que pour les utilisateurs qui ont frayé leur chemin vers un médiateur, la justice procédurale avait son importance, mais pour l'acceptation des décisions, le résultat jouait un rôle plus important que dans un autre contexte (Creutzfeldt & Bradford 2016).

D'autres retours ont révélé que le contact initial et la qualité de l'interaction avec l'équipe du médiateur sont essentiels et favorisent l'acceptation des résultats, s'ils sont bien faits. Cela s'explique en partie par le fait qu'une fois qu'ils ont atteint le médiateur, les attentes des individus sont généralement irréalistes. Un

¹ <https://www.law.ox.ac.uk/trusting-middle-man-impact-and-legitimacy-ombudsmen-europe>; Project Report 2016: Trusting the middle-man: Impact and legitimacy of ombudsmen in Europe, University of Oxford, <https://www.law.ox.ac.uk/trusting-middle-man-impact-and-legitimacy-ombudsmen-europe/project-reports>

consommateur doit d'abord porter plainte auprès de l'entreprise dont il s'est plaint et attendre une réponse négative avant de pouvoir s'adresser au médiateur. À ce stade, le consommateur est très émotif et a raconté son histoire à maintes reprises. Il est donc crucial de se concentrer sur la gestion des attentes des utilisateurs dès le premier contact. Les données suggèrent que si les attentes étaient mieux gérées dès le premier contact et qu'une communication régulière de haute qualité tout au long du parcours de la plainte devait être assurée, les gens sauraient à quoi s'attendre, ce qui aurait un effet sur l'acceptation des résultats.

Enfin, l'échantillon a identifié un groupe socio-démographique particulier faisant usage des services des médiateurs (hommes, éduqués, d'âge moyen) ; on peut argumenter que ce sont les mêmes personnes qui sont capables de s'orienter et qui ont peut-être les moyens de passer par la voie légale formelle. Il existe des différences nationales dans les attentes à l'égard de la provision de RELC. Ceux-ci sont très liés à la culture juridique nationale et à la socialisation avec le système juridique formel (Creutzfeldt 2018). Notre socialisation juridique nationale avec le système de justice officiel (avocats, tribunaux) influence nos attentes à l'égard du système informel de règlement des différends. Par conséquent, pour encourager l'utilisation du RELC dans l'UE, celui-ci doit se développer et progresser dans le contexte national. La confiance et la légitimité peuvent être établies grâce à une procédure équitable et des résultats quelque peu prévisibles grâce aux entités de RELC.

En résumé, le projet de recherche a mis en évidence de nombreux niveaux de complexité lorsqu'on s'engage dans le système de justice informelle. Les consommateurs doivent encore explorer pleinement les avantages du RELC et l'intégrer dans leur expérience de la justice. Alors que ce projet a fourni un aperçu interculturel des comportements des consommateurs et des organismes de RELC, le projet suivant offre une analyse détaillée du paysage du RELC au Royaume-Uni.

Étude de cas n° 2 : le point de vue des consommateurs sur le RELC au Royaume-Uni

Cette section de l'article résume les résultats d'un projet de recherche mené en 2017, qui visait à fournir le point de vue des consommateurs sur le paysage du RELC au Royaume-Uni (Gill *et al*, 2017). La recherche a comporté trois éléments : un exercice de

cartographie décrivant le paysage actuel du RELC au Royaume-Uni ; une évaluation de certains organismes de RELC par rapport aux principes de consommation ; et une série de 37 entretiens téléphoniques avec des consommateurs qui avaient utilisé des RELC.

RELC et litiges entre consommateurs et entreprises au Royaume-Uni : vue d'ensemble

Suite à la mise en œuvre de la Directive de l'Union européenne sur le règlement extrajudiciaire des litiges de consommation 2013/11/EU (la Directive), nos recherches ont voulu faire le point sur le paysage du RELC au Royaume-Uni. Le nombre d'entités de RELC a-t-il augmenté ? Y a-t-il eu une meilleure couverture des secteurs d'activité ? La directive a-t-elle conduit à un meilleur système de REL pour les consommateurs ?

Nos recherches ont permis d'identifier 147 entités de RELC en activité au Royaume-Uni. En comparaison, 95 entités de RELC ont été identifiées dans une étude précédente menée en 2010 (Office of Fair Trading, 2010). La plupart des entités de RELC s'occupaient de différends portant sur des services particuliers, et seulement sept d'entre eux s'occupaient de différends portant sur des marchandises. Alors que la plupart des entités de RELC s'occupaient d'industries spécifiques (par exemple, l'énergie, les services financiers, le commerce automobile), une importante évolution a été la création d'entités de RELC traitant des plaintes « résiduelles » des consommateurs.

Il existe quatre principaux types d'entité de RELC : les régimes statutaires, les régimes commerciaux, les régimes à but non lucratif et les régimes gérés par des associations professionnelles. Les processus de règlement des différends utilisés par les entités de RELC sont très variés. Certaines entités de RELC offrent un processus unique - que ce soit la conciliation, la médiation, le jugement, l'arbitrage ou un service de médiation - tandis que de nombreuses entités offrent plusieurs processus consécutifs, par exemple la conciliation suivie de l'arbitrage.

Sur les 147 entités de RELC qui offrent actuellement des services de règlement des litiges aux consommateurs et aux entreprises au Royaume-Uni, 54 seulement avaient été approuvées par une autorité compétente en vertu de la Directive. Dans la grande majorité des cas, les dispositions de RELC au Royaume-Uni sont gratuites pour le consommateur, bien que certains systèmes imposent des frais. La participation au RELC n'est obligatoire que dans un nombre limité de

domaines réglementés, tels que les services financiers, l'énergie et les communications. Pour la plupart des entités de RELC, la participation est volontaire.

Évaluation du paysage du RELC au Royaume-Uni : confusion, lacunes et chevauchements

Malgré l'augmentation des provisions en matière de RELC mentionnées ci-dessus, d'importants problèmes subsistent pour les consommateurs britanniques. L'efficacité des nouvelles entités de RELC ayant pour mission générale de traiter les questions de consommation a été considérablement limitée par le fait que la participation des entreprises au RELC reste volontaire. Cela signifie que dans de nombreux secteurs de consommation précédemment identifiés comme étant dépourvus d'un accès effectif aux mesures de recours pour les consommateurs, il subsiste des lacunes pour les consommateurs souhaitant porter plainte (Doyle et al, 2004 ; Brooker, 2008).

Un autre problème pour les consommateurs concerne les secteurs de consommation où plusieurs entités de RELC opèrent et sont en concurrence les unes avec les autres pour recevoir les plaintes. Les communications et les compagnies aériennes en sont des exemples. Le problème ici est l'inverse de ce qui précède : au lieu d'une couverture effective trop faible (lacunes), il y a trop de régimes opérant dans le même secteur et causant la confusion (chevauchements). Un autre problème est que les entreprises peuvent choisir l'entité de RELC à utiliser (et non le consommateur), ce qui peut aggraver le déséquilibre de pouvoir entre les parties.

Un point plus général qui ressort de notre analyse est que le paysage du RELC au Royaume-Uni n'est actuellement pas conçu en fonction de la façon dont les consommateurs perçoivent les problèmes. En particulier, l'approche sectorielle du RELC ne tient pas compte du fait que les consommateurs sont souvent confrontés à des problèmes regroupés, impliquant potentiellement des entreprises opérant dans un certain nombre de secteurs. Dans l'ensemble, nos recherches ont donc révélé que même si la couverture s'était améliorée, le paysage du RELC au Royaume-Uni était devenu plus complexe et confus que jamais pour les consommateurs.

RELC et principes de consommation : plus de données s'il vous plaît !

Un autre angle des recherches a consisté à analyser la performance de 11 entités de

RELC sélectionnées en utilisant les principes de consommation développés par Klein (2015). Les principes comprennent l'accessibilité, l'indépendance, l'expertise, l'exhaustivité, le niveau de ressource, l'efficacité, la réceptivité et la transparence. Cet aspect de la recherche a fait l'objet d'une recherche documentaire à l'aide de données accessibles au public.

Nos principales constatations dans ce domaine ont trait à la rareté et à la variabilité des données accessibles au public sur la performance des entités de RELC. En effet nous avons conclu qu'il n'était pas possible à l'heure actuelle d'effectuer des évaluations complètes et significatives de la performance par rapport aux principes de consommation fondés sur les données publiées par les entités de RELC. L'un des principaux domaines à développer dans le secteur britannique du RELC concerne donc la collecte et la publication de données plus significatives pour les parties prenantes et les chercheurs.

Expériences des consommateurs en matière de règlement extrajudiciaire des litiges : comprendre le parcours vers la réparation

Le dernier volet de nos recherches a consisté à mener des entretiens téléphoniques avec des consommateurs qui avaient eu recours à des entités de RELC. Les thèmes des entretiens se sont articulés autour de trois aspects du « parcours » du consommateur vers la réparation : ce qui s'est passé avant que le consommateur n'utilise l'entité de RELC, ce qui s'est passé au cours du processus de RELC et ce qui s'est passé après la fin du processus de RELC. Nous résumons ici les principales constatations sur ce que les consommateurs nous ont dit qu'ils attendaient du processus de RELC.

Avant le processus de RELC

Les consommateurs ont dit qu'ils voulaient être informés clairement de l'existence des entités de RELC et qu'ils s'attendaient à ce que des renseignements complets sur le processus de RELC soient disponibles en ligne. En ce qui concerne ce qu'ils espéraient obtenir en déposant une plainte, les consommateurs avaient tendance à chercher à faire valider leurs plaintes, à obliger un commerçant à écouter leurs problèmes et à être rassurés par un organe extérieur que leurs préoccupations étaient légitimes et qu'elles ne constituaient pas une nuisance.

Au cours du processus de RELC

Les consommateurs ont déclaré qu'ils voulaient que les entités de RELC leur donnent l'impression d'être entendus et compris. Cela a été interprété comme exigeant un contact direct (par exemple par téléphone) plutôt que l'usage de la correspondance. De nombreux consommateurs voulaient un accès facile aux entités de RELC par courriel et par d'autres moyens en ligne. Les consommateurs voulaient également un processus de plainte simple, direct et rapide afin d'empêcher les commerçants d'abuser du processus.

Les consommateurs s'attendaient à ce que le personnel de l'organisme de RELC possède une expertise en matière de service à la clientèle et de normes de l'industrie à l'origine de la plainte. L'impartialité était considérée comme importante, mais en même temps, les consommateurs s'attendaient à se sentir soutenus et à être crus par l'entité de RELC. Une fois le processus de RELC terminé, les consommateurs voulaient avoir une information claire sur les résultats et recevoir une indemnisation sans délai.

Après le processus de RELC

En réfléchissant à leur parcours dans le processus de RELC, les consommateurs nous ont dit qu'ils souhaitaient sentir que cela en « valait la peine » et qu'un résultat positif avait été obtenu. Cela comprenait les cas où le résultat n'était pas en leur faveur, s'il pouvait être démontré que leur plainte avait été comprise. Dans l'ensemble, les consommateurs ont dit qu'ils voulaient un processus exempt de bureaucratie et de formalités.

Améliorer le paysage du RELC au Royaume-Uni : nos recommandations

Afin de régler les problèmes mis en évidence dans nos recherches et pour aider à créer un système de RELC qui offre aux consommateurs ce qu'ils en attendent, nous avons formulé un certain nombre de recommandations. La principale recommandation était de rendre le RELC obligatoire dans tous les secteurs de consommation, afin d'éviter les lacunes en matière de recours pour les consommateurs. Pour éviter les chevauchements, nous avons recommandé que la concurrence entre les systèmes de RELC soit éliminée progressivement et qu'une seule entité de RELC opère dans un seul secteur de consommation. Et pour simplifier les choses pour les consommateurs, nous avons fait valoir que les entités de RELC devraient chercher à harmoniser le processus, les procédures,

l'image et l'approche dans la mesure du possible. Enfin, nous avons recommandé qu'un organisme faisant autorité soit chargé d'établir des normes et d'imposer des exigences de déclaration des données pour les entités de RELC.

Après avoir discuté de nos conclusions sur l'utilisation et les attentes du RELC dans le contexte britannique, nous passons au secteur de l'énergie. Le secteur de l'énergie est régi par des réglementations à l'échelle de l'UE qui prévoient une voie de recours pour les consommateurs. C'est l'objet de nos recherches actuelles.

Etude de cas 3 : Cartographie du RELC dans l'énergie et de la précarité énergétique

Ce projet de recherche vise à étudier l'accès à la justice pour les consommateurs qui peuvent être considérés comme vulnérables, précaires et pauvres en énergie. Notre préoccupation particulière dans ce projet est de comprendre qui utilise le RELC pour les consommateurs et, plus important encore, quels consommateurs sont actuellement exclus de l'accès à la justice par le biais du RELC. Dans le présent document, nous nous concentrons sur la présentation d'une vue d'ensemble des mesures prises récemment au niveau de l'UE pour lutter contre la pauvreté énergétique et la précarité des consommateurs dans le secteur de l'énergie. Nous terminons par des réflexions sur les questions particulières au RELC et à l'accès à la justice qui se posent dans ce secteur.

En 2012, 10,8 % de la population de l'UE, soit 54 millions de citoyens européens, n'ont pas été en mesure de garder leur logement à des températures suffisantes, et des chiffres similaires ont été signalés en ce qui concerne les retards de paiement des factures de services publics ou la présence de mauvaises conditions de logement (EU SILC²). Cependant, la reconnaissance et la compréhension de la question de la précarité énergétique en Europe est encore un concept émergent, qui n'a été reconnu explicitement que ces dernières années dans la législation européenne. Le Parlement européen a obtenu la reconnaissance du concept de « pauvreté énergétique » lors des discussions du Troisième Paquet Énergie relatif aux règles communes pour les marchés intérieurs de l'électricité et du gaz, qui a été adopté en 2009 (directives 2009/72/CE et 2009/73/CE).

² Energy Vulnerability Trends and Patterns in Europe: EVALUATE project policy brief no .1

Néanmoins, bien que les États membres soient explicitement tenus d'adopter des définitions et des mesures de protection des consommateurs vulnérables dans un contexte national, la majorité des États membres de l'UE n'ont pas défini la pauvreté énergétique (Pye & Dobbins, 2015)³.

En raison de ce manque de définition et du manque de cohérence entre les données collectées, l'analyse et la comparaison des niveaux de pauvreté énergétique reste une tâche complexe. Même les autorités réglementaires nationales n'ont pas un mandat uniforme dans toute l'Europe permettant de traiter les données sur la pauvreté énergétique et la vulnérabilité, car cela peut être la tâche des institutions de sécurité sociale ou d'autres organismes⁴.

Bien qu'elle ne préconise pas une définition unique, la Commission européenne joue un rôle de plus en plus proactif en mettant en évidence les problèmes de risques de pauvreté énergétique, en introduisant des exigences dans la législation énergétique pour mieux comprendre les problèmes, par le biais d'initiatives telles que le Forum des citoyens sur l'énergie (CEF). La pauvreté énergétique est également abordée dans plusieurs directives sur la performance énergétique et l'efficacité énergétique des appareils (directives 2010/31/UE et 2012/27/UE), ainsi que dans plusieurs communications de la Commission. Un groupe de travail clé a été créé en 2011 par le Forum des citoyens sur l'énergie, le Groupe de Travail sur le Consommateur Vulnérable, qui réunit des représentants des consommateurs, des ONG, des organismes de réglementation, des médiateurs, des organismes publics et des représentants de l'industrie.

Logiquement, des mesures de protection des consommateurs vulnérables ont également été prévues dans l'ensemble de directives du paquet « énergie propre » de 2016, qui doit être adopté en 2018. Malgré l'absence d'une définition unique, les directives révisées proposées contiennent de nombreuses innovations positives (Dhéret & Giuli, 2017). La législation proposée oblige les États membres à reconnaître le problème de la précarité énergétique par le biais de l'obligation d'en faire état, en s'assurant qu'ils

en sont responsables. Deuxièmement, les États membres sont encouragés à mieux cibler les mesures à court terme telles que les prix régulés et à envisager une élimination progressive de ces mesures. En outre, en soulignant une préférence pour la lutte contre la pauvreté énergétique par des politiques sociales plutôt que par des interventions sur le marché, la Commission européenne reconnaît que la régulation des prix en dessous des coûts est un moyen plutôt inefficace de lutte contre la pauvreté énergétique. La Commission européenne vise à ce que les États membres s'attaquent aux causes structurelles de la pauvreté énergétique, notamment en améliorant le parc immobilier. Enfin, l'ensemble des directives vise à faciliter l'accès des consommateurs à l'information et les conditions pour changer d'opérateur. En ce qui concerne une définition unique, après des mois de discussions, le Parlement européen n'a pas trouvé d'accord, mais a voté des amendements pour inclure de nouveaux moyens de lutte contre la pauvreté énergétique.

Parallèlement, la Commission européenne surveille le degré de satisfaction des consommateurs dans toute l'Europe par le biais du tableau de bord des marchés de consommation. L'édition 2016 montre qu'en comparaison avec la moyenne des marchés de services, le marché des « services d'électricité » a une proportion plus élevée de litiges et un score de préjudice plus haut, alors qu'il réalise également des performances inférieures à la moyenne en matière de problèmes et de préjudices. En outre, la comparabilité, la confiance, les attentes et les composantes de choix sont toutes plus faibles pour les « services d'électricité » que la moyenne des marchés de services.

Le tableau de bord des conditions de consommation analyse également la satisfaction des consommateurs à travers trois dimensions clés : la connaissance et la confiance ; la conformité et l'application des lois et règlements ; les plaintes et la résolution des litiges. Selon l'édition 2017, près d'un tiers des consommateurs qui ont rencontré un problème qui valait la peine de se plaindre ont décidé de ne pas le faire. Le tableau de bord 2017 reconnaît également que « les répondants ayant une meilleure connaissance des droits des consommateurs signalent une incidence plus élevée de problèmes et étaient plus susceptibles de prendre des mesures que ceux qui ont peu de connaissances. Le sexe et l'âge sont également des facteurs pertinents, car les consommateurs masculins et les personnes de moins de 55 ans sont plus

³ Insight-E report, 2015, http://www.insightenergy.org/static_pages/publications/#?publicationn=15

⁴ Voir aussi: ACER/CEER Annual Report on the Results of Monitoring the Internal Electricity and Gas Markets in 2016 - Consumer Protection and Empowerment, October 2017: "due to the nature of the definition used, many MSs are not able to collect such data – even more so in gas (five NRAs)"

<https://www.ceer.eu/documents/104400/6094889/Market+Monitoring+Report.+CONSUMER+PROTECTION+AND+EMPOWERMENT.pdf/4ccaed88-d30f-5c80-1659-dfff5684b6ae>

susceptibles de déclarer avoir rencontré un problème. Enfin, les répondants qui se perçoivent comme vulnérables en raison de leur statut socio-démographique sont également plus susceptibles de dire qu'ils ont connu des problèmes ».

Dans le domaine de l'énergie, le Troisième Paquet énergie mentionné plus haut (directive 2009/72/CE et directive 2009/73/CE) a introduit un outil ad hoc, les médiateurs (ombudsmans) indépendants pour l'énergie, afin de traiter les plaintes des consommateurs. Cependant, la proposition du paquet énergie propre de 2016 de la Commission européenne s'est débarrassée du terme « médiateur de l'énergie », convertissant le texte en une référence directe à la directive RELC. Ce point a été fortement critiqué par NEON, l'association des médiateurs de l'énergie et des entités de RELC, ainsi que par les organisations de consommateurs. Le 9ème Forum des citoyens sur l'énergie est revenu sur la question et a conclu qu'il fallait favoriser la mise en place de mécanismes de résolution extrajudiciaire des litiges pour traiter les plaintes des consommateurs sur les marchés de l'énergie. Par la suite, le Parlement européen a voté en faveur d'un amendement rétablissant le médiateur et rendant obligatoire pour tous les opérateurs et parties concernés, les sociétés de services énergétiques, les agrégateurs et tous les fournisseurs de contrats comportant des composantes énergétiques, y compris les offres groupées et les communautés énergétiques locales, de s'engager dans la résolution extrajudiciaire des litiges et d'informer leurs clients de leurs droits, visant ainsi à aller au-delà du champ d'application de la directive RELC de 2013 et du troisième paquet énergie de 2009.

En résumé, un certain nombre de mesures ont été introduites au niveau de l'UE pour s'attaquer aux problèmes critiques de la pauvreté et de la précarité énergétiques. Le règlement extrajudiciaire des litiges de consommation - par le biais du mécanisme des médiateurs nationaux de l'énergie - est clairement considéré comme un moyen important pour atteindre les ambitions d'un marché de l'énergie qui fonctionne pour tous les consommateurs. Dans ce contexte, nos recherches ont maintenant pour but de vérifier dans quelle mesure les consommateurs d'énergie peuvent avoir accès à la justice et si l'introduction du RELC dans le secteur de l'énergie a conduit à un élargissement significatif de l'accès à la justice. Le projet n'a commencé que récemment, mais représente la prochaine étape de nos recherches sur les perspectives des consommateurs en matière

de RELC : comprendre qui est actuellement exclu du système de RELC et comment les promesses du RELC pourraient être atteintes dans la pratique.

Conclusions

L'accent mis sur la compréhension du point de vue du consommateur est le fil conducteur qui réunit les trois études de cas présentées dans cet article. Dans chaque cas, nos recherches auprès des consommateurs attirent l'attention sur les défis qui sous-tendent bon nombre des affirmations théoriques en faveur du RELC. La généralisation à travers l'Europe est compliquée par les variations nationales dans les processus de RELC et par les différentes cultures juridiques et litigieuses nationales. Néanmoins, nos recherches indiquent (et cherchent à mieux comprendre) plusieurs domaines dans lesquels il semble y avoir un écart entre la promesse rhétorique du RELC et l'expérience vécue par les consommateurs.

Une préoccupation importante est le profil des consommateurs qui utilisent actuellement le RELC. Bien que nous ayons besoin de plus d'information à ce sujet, il semble que de nombreuses entités de RELC destinées aux consommateurs ne soient utilisées que par un groupe démographique très restreint. Le RELC est-il donc simplement un remède de classe moyenne pour les classes moyennes ? Un moyen de transférer les consommateurs qui, auparavant, auraient eu recours aux tribunaux pour régler leurs différends vers un système parallèle de règlement des différends ? Le RELC - avec sa prétendue simplicité, sa simplicité, son faible coût, etc. - a-t-il permis d'obtenir les gains en matière d'accès à la justice auxquels on pourrait s'attendre ? Nous ne prétendons pas avoir des réponses définitives à ces questions, mais nous considérons qu'il y a lieu d'être sceptiques quant à la mesure pour laquelle le règlement extrajudiciaire des différends s'applique aux consommateurs exclus du système. Ces motifs doivent faire l'objet d'une enquête plus approfondie.

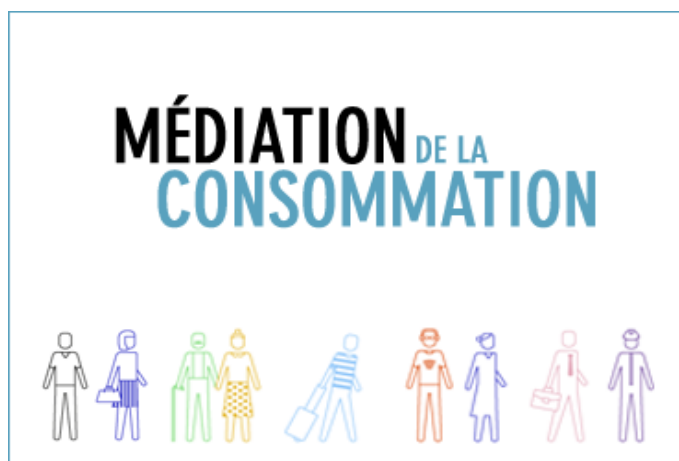
Une préoccupation secondaire a trait à la façon dont les consommateurs vivent le processus de RELC une fois qu'ils y sont parvenus. En utilisant un processus de RELC, ils seront déjà en minorité, puisque nous savons qu'il est très peu probable que la plupart des consommateurs soumettent un litige à un mécanisme externe de règlement des différends. Mais obtiendront-ils ce à quoi ils s'attendent lorsqu'ils y accèdent ? L'un des problèmes est lié aux attentes très élevées des consommateurs et au fait que ces attentes

peuvent être influencées par leur compréhension du système de justice formel (Creutzfeldt 2018). Encore une fois, la preuve n'est pas concluante, mais certaines indications montrent que les consommateurs ont des points de vue mitigés sur le RELC et qu'il faut en faire davantage pour s'assurer que le RELC soit considéré comme légitime et digne de confiance. Malgré les nombreux avantages théoriques du règlement extrajudiciaire des litiges de consommation, il ne peut y avoir de complaisance quant à l'acceptation et à l'approbation de ces mécanismes par les consommateurs.

Quelle est la prochaine étape de la recherche sur le point de vue des consommateurs en matière de RELC ? Nous mettons maintenant l'accent sur les besoins des consommateurs vulnérables et de ceux qui

pourraient encore être exclus de l'accès à la justice, malgré les récents développements et la multiplication des entités de règlement extrajudiciaire des litiges de consommation. D'autres domaines qui méritent d'être étudiés comprennent la recherche sur les processus internes de règlement des différends des entreprises et des commerçants ; la mesure dans laquelle le RELC est capable d'apporter des changements systémiques et des formes collectives de recours aux consommateurs ; et la façon dont le RELC s'inscrit dans le système plus large de protection des consommateurs, afin de clarifier davantage son rôle particulier et sa valeur pour apporter des solutions aux préjudices des consommateurs.

[Retour sommaire](#)



La médiation de la consommation dans le secteur des communications électroniques

Par Claire MIALARET
médiateur des Communications Electroniques

Avant de présenter plusieurs aspects de la médiation des communications électroniques, il est nécessaire de donner quelques indications sur la médiation de consommation en général. Puis nous développerons les principales dimensions et modalités de saisine du Médiateur des communications électroniques. Enfin, nous rappellerons le rôle essentiel que joue l'Association de la Médiation des Communications Electroniques (AMCE), dans la mise en œuvre de la médiation dans ce secteur.

La médiation de la consommation

La médiation de la consommation est un processus de règlement extrajudiciaire des litiges de consommation, par lequel un consommateur et un professionnel tentent de parvenir à un accord pour résoudre à l'amiable le différend qui les oppose, avec l'aide d'un tiers, le Médiateur. Alternative à une action judiciaire souvent longue et coûteuse, la médiation de la consommation est totalement gratuite pour le consommateur et confidentielle.

- **Textes européens de référence :**
Directive 2013/11/UE du parlement européen et du conseil du 21 mai 2013 relative au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation et modifiant le règlement (CE) n°2006/2004 et la directive 2009/22/CE
Règlement (UE) N° 524/2013 du parlement européen et du conseil du 21 mai 2013 relatif au règlement en ligne des litiges de consommation et modifiant le règlement (CE) n°2006/2004 et la directive 2009/22/CE (règlement relatif au RLLC)
- **Textes français :**
La Directive européenne du 21 mai 2013 relative au Règlement Extrajudiciaire des Litiges de la Consommation oblige tous les secteurs de la consommation à se doter d'un dispositif de médiation. L'Ordonnance n° 2015-1033 du 20 août 2015 relative au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation et le Décret n°2015-1382 du 30 octobre 2015 relatif à la médiation des litiges de la consommation ont transposé, en droit français, les principes édictés par cette Directive européenne.

La médiation de la consommation s'inscrit dans un cadre règlementaire clair, dessiné par les textes évoqués ci-dessus et, par lesquels, les Etats membres de l'Union Européenne se sont engagés à mettre en œuvre des procédés alternatifs de règlements des litiges dans le domaine de la consommation. En France, les articles L.611 à L.616 et R.612 à R.616 du Code de la consommation encadrent le dispositif de médiation de la consommation à la suite de la transposition de la directive européenne n°2013/11/UE du 21 mai 2013 relative au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation.

Depuis le 1er janvier 2016, tout professionnel doit permettre à un consommateur l'accès à un dispositif de médiation de la consommation en vue de la résolution amiable de tout éventuel litige. Cette obligation résulte de l'article L.612-1 du code de la consommation.

Un « litige de la consommation » se distingue d'une « réclamation client ». Les « réclamations clients » sont des questions adressées en face à face ou à distance par des clients directement à des professionnels, traduisant leur insatisfaction à la suite de l'achat d'un produit ou de la fourniture d'un service et appelant une solution technique ou commerciale rapide et adaptée pour y répondre. Si malgré la réponse apportée par le professionnel, le consommateur n'est toujours pas satisfait, la « réclamation client » devient un « litige de la consommation ». Un litige de la consommation doit nécessairement avoir été précédé d'une « réclamation écrite » du client pour que la saisine du Médiateur de la consommation soit déclarée recevable (article L.612-2 du code de la consommation).

Conformément aux articles L.616-1 et R.616-1 du code de la consommation, le professionnel doit communiquer au consommateur les coordonnées du Médiateur compétent dont il relève. Lors de la conclusion d'un contrat écrit, le professionnel doit informer le consommateur de la possibilité de recourir,

en cas de litige, à une procédure de médiation de la consommation. Il a également l'obligation de communiquer au consommateur les coordonnées du ou des médiateurs compétents dont il relève sur ses documents commerciaux (devis, factures, conditions générales de vente...) ou sur son site internet.

En France, d'après les informations communiquées par la Commission d'Évaluation et de Contrôle de la Médiation (CECMC), 81,5% du secteur marchand est couvert par un dispositif de médiation de la consommation et 70 médiateurs sont désormais agréés fin 2017. Sur le plan européen, d'après les informations communiquées par la commission européenne, 416 entités de médiation ont été notifiées à la commission.

La médiation des communications électroniques

Bien avant l'intervention communautaire (2003), le secteur des Communications électroniques est le premier secteur professionnel français à s'être doté spontanément d'un dispositif de médiation sectorielle et d'un Médiateur unique et indépendant. Le Médiateur des consommations est compétent pour recevoir les réclamations et instruire les litiges des consommateurs, clients d'un professionnel du secteur des communications électroniques, signataire de la charte de la médiation. Son rôle est consacré par l'ordonnance du 24 août 2011 (n°2011-1012) rendant obligatoire le recours possible au service d'un Médiateur pour les professionnels du secteur des communications électroniques. Ainsi, l'article L121-84-9 du code de la consommation, devenu aujourd'hui l'article L224-41 dispose

¹ C'est Madame Claire Mialaret (Ancienne élève de l'École Nationale d'Administration) qui est le Médiateur des communications électroniques en France. Elle a été nommée en avril 2016 pour un mandat de 3 ans.

que « *Tout fournisseur d'un service de communications électroniques est tenu de permettre au consommateur de recourir à un médiateur de la consommation dans les conditions prévues au titre Ier du livre VI.* »

Le Médiateur doit rendre son avis dans un délai de 90 jours maximum mais il peut prolonger ce délai, à tout moment, en cas de litiges complexes. Son avis du Médiateur ne lie pas les parties. À tout moment, elles peuvent se retirer du processus de médiation (Art. R.612-2 code de la consommation). Elles sont libres d'accepter ou de refuser sa proposition de solution. La participation à la médiation n'exclut pas la possibilité d'un recours devant une juridiction. La solution apportée peut être différente de la décision qui serait rendue par un juge. (Art. R.612-4 du code de la consommation). Chaque partie (consommateur et professionnel) dispose d'un mois pour accepter ou refuser l'avis du Médiateur. Il est soumis à une obligation de confidentialité, qui permet aux parties de s'exprimer librement. En conséquence, les avis rendus par le Médiateur sont confidentiels et ne peuvent être produits en justice, sauf accord exprès des deux parties. Il est une personnalité indépendante. La Commission d'évaluation et de contrôle de la médiation ([CECM](#)), s'assure notamment que les procédures mises en place par les Médiateurs sont transparentes, efficaces et équitables.

Chaque année le Médiateur est également tenu de publier un rapport d'activité où il dresse un bilan complet de son action et fait part de ses recommandations pour résoudre les problématiques rencontrées le plus fréquemment pendant l'année.

Les modalités de saisine du médiateur des communications électroniques par un consommateur

Pour régler un litige rapidement, le consommateur doit respecter des étapes et des délais :

Préalablement il doit vérifier préalablement que son dossier peut faire l'objet de la médiation.

- ✓ Il est un particulier, client d'un professionnel qui est adhérent à la charte de médiation des communications électroniques,
- ✓ Il rencontre un différend (commercial, contractuel, technique, ...), avec ce membre.
- ✓ Il agit auprès du Médiateur dans le délai maximum d'un an après avoir saisi par écrit le professionnel.
- ✓ Sa demande est fondée et non manifestement abusive.

- ✓ Il n'a pas eu recours à la justice ou à un autre Médiateur pour le litige concerné.

Le consommateur a la possibilité sur le site internet <https://www.mediation-telecom.org/de> vérifier si son dossier est éligible à la médiation via un quizz. Il peut faire la saisine de son dossier en ligne en y adjoignant les pièces justificatives nécessaires, et suivre l'état d'avancement de son dossier. Le Médiateur peut également être saisi par voie postale.

Une fois le Médiateur saisi, ce dernier informe le consommateur par courrier ou mail dans un délai de 8 jours.

Si la réclamation est déclarée recevable, le Médiateur se rapproche du professionnel pour connaître sa position. Il instruit alors le dossier en toute impartialité et peut faire appel à des experts indépendants choisis librement si nécessaire. Dans un délai de 90 jours, le Médiateur fait connaître son avis aux deux parties (consommateur et professionnel) qui disposent d'un mois pour accepter ou refuser la solution du Médiateur.

Si la réclamation est jugée irrecevable, le Médiateur informe le consommateur dans un délai maximum de trois semaines de la raison pour laquelle la demande est rejetée. Et, le cas échéant, des démarches à entreprendre.

Dès la réception de l'avis du Médiateur, le consommateur a la possibilité de l'accepter ou au contraire de le refuser. Si le consommateur accepte l'avis du Médiateur ou s'il le refuse, il doit l'en informer par écrit dans un délai d'un mois à compter de la réception de l'avis. En cas de refus, le consommateur peut alors porter le litige devant les tribunaux s'il le souhaite.

La médiation suspend la prescription pendant toute la durée de la procédure. Le professionnel peut également accepter ou refuser l'avis du Médiateur et porter le litige devant les tribunaux.

Sur ces deux plans, les chiffres sont très positifs : en effet, 95% des avis du Médiateur sont acceptés par les consommateurs, 93% par les opérateurs. On a donc là un dispositif qui fonctionne bien et donne satisfaction aux deux parties.

L'activité de la médiation des communications électroniques en 2017.

En 2016, force a été de constater que la mise en place de la médiation de la consommation en France a suscité un vif intérêt des consommateurs avec une augmentation significative du nombre de saisines relevée chez tous les Médiateurs français dans leurs rapports d'activité pour

l'année 2016. Pour 2017, la tendance générale, relevée là aussi dans les différents rapports d'activités des Médiateurs français en France montre un ralentissement significatif du nombre des saisines. .

Pour la médiation des communications électroniques l'année 2017 a été, une fois encore, très dense avec une augmentation du nombre de saisines (plus de 13000 dossiers, en croissance de 8%) et un accroissement notable du nombre d'avis rendus (6026, +8% également). Cependant, rien ne permet d'y voir une plus grande « conflictualité » du secteur car le chiffre de 13000 dossiers introduits devant le Médiateur n'est finalement pas si important face aux 74,2 millions de cartes SIM en service en France et des 21,7 millions* d'abonnements à l'internet.

Ce qu'il est intéressant de souligner, au-delà de ces chiffres, c'est leur progression d'une année sur l'autre. Après une croissance de 28% du nombre de saisines en 2016, c'est bien d'un ralentissement de leur augmentation dont il faut parler. Il est intéressant de noter que dans son Observatoire publié en janvier 2017, l'association de consommateurs UFC que Choisir indique que le nombre de plaintes visant les opérateurs de téléphonie et les fournisseurs d'accès à Internet a augmenté de 4,8 % en 2017 après avoir connu une hausse de plus de 20 % en 2016, confirmant ainsi cette tendance.

Le rapport annuel 2017 a fait l'objet d'un site dédié <http://rapportmediateur2017.mediation-telecom.org> qui permet de consulter les chiffres clés et les faits marquants de la médiation en 2017 ainsi que les recommandations du Médiateur. De plus, le Médiateur y propose dix fiches pratiques pour le consommateur avec des thématiques telles que « *se protéger du phishing* », « *connaître les garanties en cas de panne ou dysfonctionnement de son mobile* » ou bien encore « *utiliser son mobile en croisière ou dans une zone frontalière* »,

L'association de la médiation des communications électroniques

Le Médiateur des communications électroniques s'appuie sur L'Association de la Médiation des Communications Electroniques (AMCE), qui met à sa disposition l'ensemble des moyens matériels et humains nécessaires à l'exercice de sa mission. Le Médiateur n'est

pas un salarié de cette association mais un intervenant externe indépendant lié à celle-ci par un contrat de prestation de services.

L'AMCE, créée en 2003, fédère la quasi-totalité des fournisseurs de service de communications électroniques (mobile, fixe, fibre), soit plus de 99 % du secteur des télécommunications grand public en France métropolitaine et dans les DOM TOM. Pendant les trois dernières années, elle a poursuivi le recrutement de nouveaux adhérents pour assurer la pérennité de son dispositif. Dans le secteur historique des télécoms mais aussi en s'élargissant dès 2015 à d'autres professionnels tels que les services d'annuaires téléphoniques et les hébergeurs qui ont souhaité bénéficier du savoir-faire reconnu de la médiation des communications électroniques. Ainsi en 2018, l'AMCE compte 42 membres représentant 51 marques soit 38 opérateurs télécoms et 13 services d'annuaires téléphoniques et hébergeurs.

Tous ces professionnels disposent de structures internes de traitement des réclamations (service clients et/ou service consommateurs), auxquelles leurs clients doivent d'abord s'adresser en cas de différends. Toutefois, lorsqu'ils persistent, ces différends peuvent être soumis à la médiation des communications électroniques. Ces professionnels sont signataires de la charte de la médiation des communications électroniques, qui en définit les règles de fonctionnement et s'engagent à en respecter les dispositions.

L'équipe de l'AMCE composée d'un Directeur Général, de douze juristes et d'une assistante, travaille au quotidien avec le Médiateur. Cette équipe a pour objectif de respecter les engagements en termes de durée de traitement des saisines. En 2015, une enquête réalisée en partenariat avec l'université d'Oxford montrait que 81% des personnes concernées exprimaient leur satisfaction à l'égard du Médiateur des communications électroniques et de ses avis. 88% d'entre elles en recommandaient la saisine. Une nouvelle étude réalisée en 2017 auprès de 1031 consommateurs ayant saisi le Médiateur via le site www.mediation-telecom.org et reçu un avis du Médiateur entre le 1er juillet 2017 et le 30 novembre 2017 vient confirmer ces excellents résultats. La médiation répond à 80% aux attentes des consommateurs et 81% des d'entre eux se déclarent globalement satisfaits, sans parler des 85% qui recommanderaient le recours ce professionnel.

Au-delà de son activité principale de règlement des litiges et de formulation de

* 2 Chiffres issus de l'Observatoire du marché mobile et du haut et très haut débit de l'ARCEP (3eme trimestre 2017)

recommandations, le Médiateur dialogue étroitement avec le régulateur du secteur (ARCEP Autorité de Régulation des communications électroniques et des Postes),

de nombreux acteurs publics et privés de la consommation en France et en Europe. Ces échanges étroits lui permettent d'être une réelle force de proposition.

Quelques dates clés relatives à la médiation dans le secteur des communications électroniques :

2003 : Création de l'Association Médiation de la Téléphonie (AMET), dispositif de médiation unique pour le secteur de la téléphonie fixe et mobile, à l'initiative de Bouygues Telecom, Cegetel, FranceTelecom, SFR et Télé2.

2007 : Ouverture du dispositif aux clients des Fournisseurs d'Accès Internet. L'AMET devient l'AMCE (Association Médiation des communications électroniques) 2011 : Ordonnance du 24 août

2011 relative aux communications électroniques, rendant obligatoire un possible recours à un Médiateur, insérée à l'article L121-84-9 du code de la consommation <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000024502658&categorieLien=id>

2012 : Labellisation par la Commission de la Médiation de la Consommation (CMC)

2013 : Célébration des « 10 ans de la Médiation des Communications Électroniques »

2015 : Ouverture du dispositif de médiation à un premier membre non opérateur télécoms

2016 : • La Commission d'évaluation et de contrôle de la médiation de la consommation (CECMC) délivre au Médiateur des communications électroniques le statut de Médiateur de la Consommation. Inscription sur la liste des Médiateurs habilités à traiter de litiges transfrontaliers.

CONCLUSION :

La Médiation des Communications Electroniques apporte aux consommateurs plusieurs avantages. Premièrement, la possibilité de régler rapidement (en moins de trois mois) et gratuitement son litige avec son opérateur, grâce à l'examen du dossier par des équipes dédiées et spécialisées en droit de la consommation et en droit des communications électroniques.

Deuxièmement, elle apporte un examen de son dossier au regard de la jurisprudence dégagée par la Médiation au cours des quinze dernières années : certes la technologie évolue tout comme la nature des litiges, mais il s'agit toujours de dysfonctionnements au moment de la démarche précontractuelle, de la confirmation de commande, de la conclusion du contrat, de sa résiliation ou d'une défaillance de l'opérateur à mettre en œuvre techniquement ou commercialement le service promis.

Troisièmement la médiation propose une solution en droit (et en équité, qu'un juge ne pourrait prendre en compte) et qui, d'après les résultats des enquêtes de satisfaction menées à deux reprises, paraît satisfaire le consommateur. On pourrait nous objecter qu'il s'agit bien là d'une « justice privée », prise en charge et organisée par les professionnels à l'origine du litige. Certes, mais quels en sont les inconvénients, dès lors que le Médiateur

est indépendant et que par ses capacités de dialogue et de discussions avec les opérateurs, il a la possibilité de faire évoluer leurs positions ? Quels en sont les inconvénients dès lors qu'un client insatisfait par les préconisations du Médiateur peut toujours saisir les Tribunaux ? Ils sont de moins en moins nombreux à le faire d'ailleurs dans le secteur des Communications Electroniques puisque les juges d'instance ont pu constater que les litiges entre un consommateur et un opérateur de communications électroniques disparaissent peu à peu des tribunaux.

Quatrièmement, la Médiation des Communications Electroniques permet d'améliorer les pratiques d'une profession en formulant des recommandations aux opérateurs et en les rencontrant régulièrement pour faire le point sur les succès ou les dysfonctionnements des services clients ou des équipes de médiation du professionnel au cours des derniers mois. Et en échangeant avec le régulateur et les pouvoirs publics sur les projets de texte en cours de discussion en Europe (Paquet Télécom notamment) ou en France.

[Retour sommaire](#)

Médiation de la consommation et commerce des animaux de compagnie

Par Christian DIAZ
Docteur Vétérinaire
médiateur MEDIAVET

La médiation de la consommation prend progressivement sa place dans le paysage commercial de la France. Depuis maintenant plusieurs mois, les vendeurs professionnels doivent proposer aux acheteurs consommateurs les services d'un médiateur de la consommation. Dès le début de l'année 2016, la Commission d'évaluation et de contrôle de la médiation de la consommation étudie les dossiers des personnes physiques ou morales candidates à remplir cette fonction dans leur domaine de compétence. En décembre 2017, l'association « Mediavet » est inscrite sur la liste des médiateurs de la consommation référencés dans les domaines de la vente et du commerce des animaux et de leurs produits, des services liés aux animaux, ainsi que des produits et des soins vétérinaires.

L'association Mediavet¹ a été créée en 2016 par deux vétérinaires, Franck Dhote et Christian Diaz. Tous deux sont des docteurs vétérinaires experts de justice, titulaires de plusieurs titres et diplômes, dont un diplôme universitaire de médiation délivré par les universités de droit de Lyon pour le premier, de Toulouse pour le second. Mediavet est référencé dans plusieurs domaines d'intervention en lien avec les animaux. Si les produits et les soins vétérinaires sont concernés, le principal domaine d'intervention, à ce jour, est celui du commerce des animaux de compagnie.

Les professionnels et les consommateurs concernés

Selon le code de la consommation, on appelle professionnel : « toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui agit à des fins entrant dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale ou agricole, y compris lorsqu'elle agit au nom ou pour le compte d'un autre professionnel ». Si les éleveurs d'animaux de rente sont depuis toujours des professionnels, le statut de l'éleveur de l'animal de compagnie a subi de récentes modifications, consécutives à l'ordonnance du 7 octobre 2015 entrée en

vigueur le 1^{er} janvier 2016². Le code rural définit l'animal de compagnie comme détenu ou destiné à être détenu par l'homme pour son agrément.

Désormais, selon l'article L 214-6 : *On entend par élevage de chiens ou de chats l'activité consistant à détenir au moins **une femelle reproductrice** dont au moins **un chien ou un chat** est cédé à titre onéreux.* Le but des nouvelles dispositions est de garantir la traçabilité des échanges, dans un souci de protection du consommateur. L'article L 214-6-2, créé par l'ordonnance, impose aux éleveurs une obligation d'immatriculation auprès de la Chambre d'agriculture, l'élevage de chiens et de chats étant une activité réputée agricole au sens de l'article L 311-1 du Code rural. L'éleveur dispose dorénavant d'un numéro SIREN.

Cependant, certains éleveurs sont dispensés de cette obligation sous certaines conditions :

- Produire uniquement des chiens ou des chats inscrits à un livre généalogique (en France le LOF, livre des origines français)
- Ne pas vendre plus d'une portée par an et par foyer fiscal
- Déclarer au livre généalogique reconnu par le ministre chargé de l'agriculture, l'ensemble des portées issues des chiens ou chats qu'ils détiennent et qui sont inscrits au livre généalogique.

Cette disposition administrative n'est qu'une simplification qui ne modifie pas pour autant le statut de l'éleveur, considéré comme un professionnel au sens du code de la consommation. D'ailleurs, ces principes ont été consacrés dans un récent jugement du Tribunal d'Instance de Menton en date du 29 mai 2018. L'éleveur a également l'obligation d'indiquer au consommateur les coordonnées du médiateur de la consommation avec lequel il a contracté.

Les éleveurs ne sont cependant pas les seules personnes considérées comme professionnelles de la vente d'animaux de

¹ www.mediavet.net est l'adresse du site de l'association, site sur lequel vont se connecter les professionnels et consommateurs intéressés.

² Avant le 1^{er} janvier 2016, une personne qui détenait moins de deux femelles reproductrices et/ou qui vendait une seule portée par an qu'il s'agisse d'animaux de race ou non, n'était pas considérée comme éleveur au sens du code rural. Selon l'ancien article R 214-32-1, ces personnes relevaient de la notion de « particulier ».

compagnie. Cette activité peut notamment être exercée par des structures commerciales, comme les animaleries, qui vendent des animaux sans posséder la femelle reproductrice dont ils sont issus, certains des produits vendus étant par ailleurs importés.

A l'inverse, on entend par consommateur : « toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale ou agricole ». Le consommateur est donc essentiellement un possesseur d'animal de compagnie qui ne destine pas celui-ci à la reproduction. Même s'ils sont l'objet de la plupart des litiges, les chiens et les chats ne sont pas les seuls concernés.

Avec 12,7 millions de chats, 7,3 millions de chiens, 5,8 millions d'oiseaux, 34,2 millions de poissons et 2,8 millions de petits mammifères, le nombre total d'animaux familiers reste stable par rapport à 2012. C'est ce qui ressort de la dernière enquête FACCO / TNS SOFRES.

Déroulement du processus

Le processus de médiation de la consommation est un processus de médiation en ligne (ODR ou Online Dispute Resolution), les parties gardant cependant la possibilité d'utiliser la voie postale. Le déroulement du processus de médiation est prévu par les articles R 612-2 à R 612-5 du code de la consommation :

Le consommateur qui justifie avoir déposé préalablement une réclamation auprès du professionnel saisit le médiateur avec lequel le professionnel a contracté.

- Dès réception des documents sur lesquels est fondée la demande du consommateur, le médiateur de la consommation notifie sa saisine aux parties par courrier simple ou par voie électronique (art. R 612-2).
- Le professionnel est alors libre d'accepter ou de refuser l'entrée en médiation.
- A défaut d'accord amiable entre les parties, le médiateur leur propose une solution pour régler le litige (art. L 612-3).
- Le médiateur, en faisant connaître aux parties la solution qu'il propose, leur rappelle, par courrier simple ou par voie électronique :

1° Qu'elles sont libres d'accepter ou de refuser sa proposition de solution ;

2° Que la participation à la

médiation n'exclut pas la possibilité d'un recours devant une juridiction ;

3° Que la solution peut être différente de la décision qui serait rendue par un juge.

- Le médiateur précise également quels sont les effets juridiques de l'acceptation de la proposition de solution et fixe un délai d'acceptation ou de refus de celle-ci. (art. L 612-4).
- L'issue de la médiation intervient, au plus tard, dans un délai de quatre-vingt-dix jours à compter de la date de la notification mentionnée à l'article R. 612-2. Le médiateur peut prolonger ce délai, à tout moment, en cas de litige complexe. Il en avise immédiatement les parties (art. L 612-5).

On le voit, ce processus présente quelques différences avec le processus de médiation conventionnelle « classique », en particulier :

*Le médiateur n'est pas choisi librement par les parties : le professionnel doit s'en tenir à un médiateur référencé par la Commission, le consommateur doit saisir le médiateur indiqué par le professionnel.

- Le coût de la médiation est supporté par le seul professionnel, elle est gratuite pour le consommateur.
- Si les parties peuvent communiquer par mail ou courrier, il n'est pas prévu-sauf cas exceptionnels, de réunions physiques. Ce mode de communication interdit l'usage de canaux de communications pourtant essentiels dans la médiation conventionnelle ou judiciaire, comme le canal verbal ou visuel, canal non-verbal dont aucun médiateur ne sous-estime l'importance.
- Si les parties ne parviennent pas à construire elles-mêmes leur solution, il appartient au médiateur d'en proposer une. Compte tenu de la nécessité de maintenir un coût réduit, et donc un temps de médiation lui aussi réduit, les échanges entre les parties sont nécessairement eux-mêmes réduits, le médiateur doit être en mesure de cerner le problème assez rapidement.
- Cette nécessité suppose que le

médiateur de la consommation dispose de solides connaissances techniques dans le domaine considéré, ce qui n'est pas forcément une absolue nécessité dans les médiations classiques.

En l'espèce, les deux médiateurs de Mediavet sont des vétérinaires experts de justice possédant non seulement des compétences techniques, mais aussi des compétences juridiques générales (licence et maîtrise en Droit) et spécifiques (DU de médiation). Cet éventail de compétences leur permet de proposer rapidement une solution argumentée sur les plans techniques et juridiques. Contrairement à la médiation « académique », le médiateur participe à la rédaction du protocole d'accord qui revêt généralement la forme d'une transaction au sens de l'article 2044 du Code civil. Si la médiation de la consommation présente de nombreuses particularités, elle présente malgré tout la caractéristique essentielle de la **confidentialité**, exigence rappelée aux parties par le médiateur, dès la saisine et jusqu'au protocole d'accord.

Quelques cas

Opérationnelle depuis janvier 2017, l'association Mediavet compte à son actif plusieurs médiations conclues par un accord.

Chatte Maine Coon

Cette chatte, vendue par un professionnel, présente après quelques mois des troubles locomoteurs au niveau des membres postérieurs. Les examens confirment l'origine congénitale de ces affections. De plus, un examen sanguin révèle qu'elle est porteuse d'une anomalie génétique éventuellement responsable d'une insuffisance cardiaque. Ces deux entités, d'origine congénitale, sont antérieures à la livraison. L'acheteur peut donc espérer voir prospérer une action en garantie de conformité des biens meubles. En effet, si l'animal domestique est bien un être sensible, les actions le concernant obéissent aux règles régissant les biens corporels (Art 515-14 du Code civil). L'acheteur dépose donc une réclamation sur la base suivante :

- -Remboursement du prix d'achat (800 euros)
- -Prise en charge des interventions chirurgicales déjà réalisées (750 euros)
- -Prise en charge des frais futurs éventuels dans le cas où le risque de maladie cardiaque se réaliserait. (12 750 euros correspondant à 13

années de soins) soit une réclamation totale de 14 300 euros. Le vendeur propose uniquement la prise en charge des interventions chirurgicales soit 750 euros.

- Après discussions, le médiateur propose la solution suivante :
- -L'animal étant aujourd'hui en bonne santé entre les mains de l'acheteur, il ne serait pas équitable de rembourser l'intégralité du prix d'achat, mais seulement la moitié.
- -les frais d'interventions chirurgicales sont pris en compte
- -Par contre, l'éventuelle prise en charge d'une insuffisance cardiaque est incertaine, l'animal n'en présentant actuellement aucun signe. Le préjudice n'étant pas certain, le médiateur propose de s'en tenir uniquement aux deux premiers postes.

Les parties s'accordent sur ces bases et signent un accord transactionnel sur la base de 1200 euros.

Chienne Chow Chow

Cette chienne présente, 6 mois après l'achat, une boiterie des coudes. Les radiographies mettent en évidence un défaut de développement (dysplasie) des coudes. Un an plus tard, les coudes présentent une arthrose très importante à l'origine d'une impotence fonctionnelle irréversible. L'acheteur, par l'intermédiaire de son avocat, dépose une réclamation « qui ne saurait être inférieure à 5000 euros ». Lors de la discussion, il est admis que si la dysplasie des coudes a bien une origine congénitale, l'arthrose irréversible est la conséquence d'une absence de prise en charge chirurgicale lorsque le diagnostic a été posé plusieurs mois plus tôt. Une telle intervention aurait coûté 1200 euros.

Le médiateur propose que le vendeur verse à l'acheteur une indemnité de ce montant, transaction acceptée par les parties.

Chiot Chihuahua

Ce chiot acheté 1300 euros présente très rapidement des symptômes neurologiques qui se terminent malheureusement par son décès après 3 mois de soins pour un montant de 1300 euros. Ce chiot présente une affection congénitale rare dont le diagnostic n'est posé qu'après l'autopsie. Les parties font preuve de bonne foi, le vendeur est disposé à rembourser le chiot. L'acheteur, quant à lui, admet le caractère aléatoire inhérent au statut biologique de l'animal et accepte une indemnité transactionnelle de 1300 euros.

Ce dernier cas illustre l'intérêt de la médiation.

Une action en justice aurait vraisemblablement permis –eu égard à la jurisprudence- à l'acheteur d'obtenir non seulement le remboursement du prix d'achat, mais aussi le remboursement des soins. Cependant, cette action aurait eu une durée de plusieurs années, l'acheteur aurait eu à

assumer des frais d'avocat, voire d'expertise, grevant ainsi son indemnisation.

Le recours à la médiation a permis aux deux parties, de bonne foi, de trouver une solution en quelques jours dans une relation apaisée.

[Retour sommaire](#)

TEMOIGNAGE



Martine VAN DER WIELEN
Médiatrice

Une médiatrice témoigne

Entretien par Jean Louis RIVAUX

D'abord, une question difficile à éviter : Comment avez-vous découvert la médiation ?

Pendant six années, j'ai exercé en tant qu'avocate spécialisée dans le droit du Travail auprès du Barreau de Liège en Belgique, avant de partir pour les Etats-Unis suite à une opportunité professionnelle qui s'est présentée à mon mari en 1990.

Une fois sur place, j'ai été acceptée dans un programme de Maîtrise en Droit international et Droit du Travail auprès de l'université Notre Dame, en Indiana.

Dans le cadre de ce programme, j'ai choisi un module qui concernait les différents modes alternatifs de règlement des litiges et, parmi eux, la médiation.

Ce fut une véritable découverte et une des meilleures choses qui me soient arrivées, car cela m'a permis de clarifier ce à quoi j'aspirais. En effet dans le cadre de mon activité en tant qu'avocate, telle que je l'avais pratiquée, j'avais toujours ressenti un malaise face à la posture partisane et pas nécessairement pacificatrice de l'avocat.

Je me suis sentie tout de suite à l'aise en tant que tiers impartial : aider les parties à trouver elles-mêmes leur solution correspondait bien plus à ce que je voulais faire. J'avais trouvé ma place. Une fois ma maîtrise en main, et sur les conseils d'un de mes professeurs, Barbara Fick, je me suis rapprochée d'une association qui s'appelait VORP (Victim Offender Reconciliation Program) et j'ai travaillé comme médiateur bénévole pour eux. Lorsque j'ai obtenu mon permis de travail, j'ai trouvé du travail auprès d'un centre de Médiation en tant que médiateur et coordinatrice des volontaires.

Comment êtes-vous arrivée, ensuite, à la pratique de la médiation de la consommation ?

Dans les années 1990, là où je vivais, aux Etats-Unis, il n'y avait pas de diplôme type DU de médiation. J'ai donc commencé comme mentionné ci-dessous par la formation donnée par VORP. Ensuite, j'ai suivi les formations offertes par ICLEF (Indiana Continuing Legal Education) en matière civile, commerciale et familiale. Ces formations permettaient d'être inscrite, par la suite, sur la liste de la Cour Suprême d'Indiana. J'ai également suivi des formations approfondies en médiation familiale et, en tant que médiateur externe de la Poste, j'ai suivi leur formation spécifique orientée vers la médiation transformative.

Depuis que je réside en France, je participe, chaque année, à de nombreuses formations et suis inscrite dans un groupe d'analyse de pratiques, car j'estime que la médiation s'apprend avec l'expérience et qu'il est important de se remettre continuellement en question, découvrir de nouvelles approches et pouvoir en discuter avec des autres médiateurs.

Lorsque je suis arrivée en France, ce ne fut pas facile de trouver une entrée dans le domaine de la médiation. Je dois avouer avoir tâtonné et n'avoir pas trouvé au début les bonnes personnes, n'ayant

pas de réseau dans le domaine de la médiation. J'ai fait du bénévolat mais ce n'était pas toujours compatible avec une vie de famille.

Après quelques années passées à vaquer à d'autres activités dans le domaine juridique, une amie belge m'a parlé de l'IMEF (Institut pour la Médiation dans l'Espace Francophone) et d'un voyage d'études organisé pour des médiateurs à la rencontre de nos confrères du Québec. A cette occasion, j'ai rencontré Gabrielle Planès, Présidente d'honneur de l'ANM (Association Nationale des Médiateurs) qui, comme elle le fait très généreusement pour un bon nombre de médiateurs, m'a fait confiance et aidée à trouver mes marques dans le domaine de la médiation en France. Depuis, je pratique dans les domaines mentionnés ci-dessus, y compris en entreprise.

En même temps, je suis devenue Médiateur accréditée par la Commission Fédérale belge de la médiation. En 2014, et j'ai été retenue comme médiateur par la CLV (Commission Litiges et Voyages) qui est une association sans but lucratif créée en 1983 à l'initiative des organisations de consommateurs et des organisations professionnelles du secteur du voyage. Elle est officiellement reconnue et soutenue par le Service public fédéral Economie et subventionnée par le Service public Fédéral Justice. Suite à la transposition de la Directive Européenne, la CLV a été reconnue comme entité qualifiée pour le traitement extrajudiciaire des litiges et on parle depuis de médiation-conciliation.

Dans ce cadre, je reçois quelques dossiers par an que, pour ma part, je traite essentiellement par téléphone.

Compte tenu de cette expérience, lorsque l'ANM a décidé de se positionner au niveau de la médiation de la consommation, j'ai fait partie, en tant qu'administratrice, de la Commission en charge du projet et, de fil en aiguille, ai pris la direction du projet jusqu'en avril 2018.

L'objectif de l'ANM était de profiter de cette ouverture vers les entreprises pour les sensibiliser, à la médiation.

Vous avez pratiqué dans différents pays, quelles réflexions tirez- vous de l'expérience originale qui est la vôtre ?

Mon expérience dans différents pays a développé chez moi une certaine faculté d'adaptation, une flexibilité ainsi qu'une ouverture d'esprit et de la curiosité.

Cela demande également beaucoup d'humilité et de la patience pour se constituer un réseau.

Il y a également l'aspect linguistique.

Le fait de faire une médiation dans une langue qui n'est pas sa langue maternelle m'a obligée à plus de sobriété et, finalement, cela a constitué un véritable avantage. Ainsi, cela m'a appris à ne pas avoir peur du silence, outil très efficace et parfois un peu oublié du médiateur.

La conséquence de ces diverses expériences est que j'estime qu'il n'y a pas qu'une seule manière de faire la médiation.

C'est la raison pour laquelle je me suis intéressée à la médiation de la consommation que certains estiment ne pas être de la médiation.

Pouvez-vous nous présenter votre structure de travail actuelle et ses rapports avec la médiation de la consommation ?

Je dois d'abord préciser que la médiation n'est qu'une partie de mon activité. Je ne suis pas médiateur de la consommation en mon nom propre. C'est l'ANM (Association Nationale des Médiateurs) personne morale qui a obtenu l'agrément auprès de la CECMC

(Commission d'évaluation et de contrôle de la médiation de la consommation). L'ANM a délégué aux adhérents qui souhaitent s'impliquer, la possibilité d'être médiateur de la consommation. La CECMC a de son côté validé les différentes candidatures.

Créée en 1993, l'ANM est une importante association de médiateurs généralistes et compte plus de 500 adhérents.

Son objet est de **promouvoir et favoriser** la médiation et de **proposer à toute personne physique ou morale, privée ou publique, des médiateurs** dont elle reconnaît la compétence et l'indépendance, dans le respect du Code National de Déontologie des Médiateurs.

L'ANM est présente en France sur 19 délégations régionales et à l'étranger (Belgique, Suisse, Canada notamment). Elle est présidée actuellement par Didier Morfoisse,

Suite à l'ordonnance du 20 août 2015 qui transposait la directive européenne du 21 mai 2013 sur le règlement extrajudiciaire des litiges de consommation, nous nous sommes réunis durant le mois d'août 2015 afin d'évaluer si l'ANM s'engageait dans le projet de la médiation de la consommation et de faire des propositions concrètes au Conseil d'administration. La décision a été prise de poursuivre dans cette direction et très rapidement, une commission a été constituée.

Nous sommes partis de zéro. La première étape a consisté à préparer le dépôt de notre dossier devant la CECMC. Pour ce faire, il a fallu rédiger une Charte de la médiation de la consommation, un

règlement de procédure et mettre en place sur le site de l'ANM une page onglet "médiation de la consommation" et puis créer un site propre. Ce fut un travail colossal.

En parallèle, avec l'aide du CA, nous avons dû nous pencher sur la création d'un modèle qui nous ressemblait : éthique, souple, réactif, progressif, reposant sur nos moyens propres et économiquement viable. Au niveau économique, nous avons décidé de demander un abonnement annuel au professionnel et de facturer la prestation de médiation différemment, selon qu'il s'agit d'une médiation sur dossier ou par téléphone jugée simple ou compliquée ou d'une médiation en présentiel. Ce modèle a pour objectif d'assurer la pérennité de l'association et de protéger les médiateurs contre une tentative par certains acteurs économiques d'"ubériser" la médiation de la consommation. Début 2016, une branche de l'ANM, baptisée « ANM Conso » a présenté son dossier d'agrément auprès de la CECMC et obtenu après avoir passé un grand oral un agrément de principe. Notre première percée est intervenue avec la signature d'une convention cadre avec l'ANACOFI Immo. Depuis de nombreuses Fédérations comme la FNAIM, plusieurs Fédérations de Services à la personne, l'Ordre des Géomètres et des entreprises comme UBER, Lenovo, Blabla Car font confiance à l'ANM. Cela touche concrètement plusieurs milliers d'entreprises. Du côté des médiateurs, l'ANM a réalisé en 2016 un large appel à candidatures à tous ses adhérents afin de les sensibiliser et de les mobiliser sur ce sujet. Nous avons ensuite retenu une cinquantaine de candidatures de médiateurs qui se sont déclarés intéressés par la consommation et ont été dans l'ensemble validés par la CECMC. L'ANM continue à améliorer son offre de service et a mis en place la dématérialisation des demandes d'adhésion et le traitement des demandes de médiation en ligne, au niveau des consommateurs et des médiateurs.

L'ANM assure-t-elle la formation initiale et continue des médiateurs de la consommation ?

La plupart des médiateurs ont suivi une formation de deux jours organisée au sein de la Plateforme de la Médiation Française (PMF) par la FENAMEF (Fédération Nationale de la Médiation dans les Espaces Familiaux).

Ensuite l'ANM Conso a organisé une journée de formation afin d'initier ses médiateurs à sa charte, règlement et site internet. L'association projette de renouveler cette formation et d'y inclure des médiateurs externes.

Enfin, en lien avec l'ENFI (Ecole Nationale du Financement Immobilier), et d'autres partenaires, l'ANM Conso a mis en place pour les médiateurs des formations spécifiques au domaine qu'ils couvrent.

Pouvez-vous nous parler de votre pratique actuelle de médiatrice de la consommation et nous donner votre vision personnelle ?

Pour ma part, la médiation de la consommation ne manque pas d'intérêt et a toute sa place dans la médiation, pour autant qu'elle soit pratiquée dans le même esprit.

Les consommateurs sont souvent désarmés et le médiateur de la consommation aide à restaurer la communication.

Dans le cadre de la CLV, j'appelle personnellement et systématiquement le consommateur et le professionnel afin qu'ils m'exposent leur réalité afin de diagnostiquer quel est le fond du problème. Je ne me contente pas d'analyser les pièces du dossier qui m'ont été transmises, j'écoute l'impact émotionnel que l'affaire a généré. Si nécessaire, une réunion plénière peut être mise en place.

Au cours de l'échange téléphonique avec le consommateur que je considère comme l'entretien préalable initial à la médiation, j'explique le déroulement du processus, j'explique les principes fondamentaux de la médiation et j'aide les personnes à exprimer leurs besoins, leurs intérêts et clarifier leur demande.

Les consommateurs sont généralement soulagés d'avoir un interlocuteur et apprécient le fait d'être écoutés et de pouvoir décider s'ils acceptent la proposition du professionnel. La mise en place de ces échanges peut se faire rapidement et un accord se dessiner en quelques jours.

Les cas que j'ai eu à traiter avec la CLV concernent la plupart du temps la qualité des prestations de voyage ou les problèmes liés à l'annulation par le voyageur ou l'organisateur de voyage. La surréservation, les retards et changements de transports, les excursions et circuits, la conclusion du contrat...sont d'autres motifs de réclamation.

Le domaine des voyages est un domaine sensible pour les consommateurs qui dépensent parfois des sommes très importantes pour un voyage qui est censé être d'agrément et tourne rapidement au cauchemar. Leurs attentes sont souvent très élevées.

Je me souviens du dossier d'un couple dans la soixantaine qui s'était fait offrir le voyage de leur vie par leurs enfants aux îles Maldives dans une chambre sur pilotis au-dessus d'un lagon. Ils ont joué de malchance et se sont trouvés sur place à un moment où des travaux de réfection étaient réalisés dans un complexe hôtelier voisin. Le bruit des bulldozers et des machines, y compris de certaines qui

circulaient sur le lagon, était incessant. Il a fallu plusieurs jours à l'organisateur de voyage pour réagir et transférer les personnes sur une autre île. Le voyage fut un désastre.

Les clients avaient introduit une demande de remboursement auprès de l'organisateur mais n'avaient obtenu qu'une faible compensation. Lorsque je les ai contacté, je me suis rendue compte qu'ils avaient en fait des vidéos et enregistrements sonores qu'ils m'ont envoyés et qui étaient bien plus parlant que quelques photos de machines sur le lagon. Je les ai transmis au voyageur et un accord sur une compensation qu'ils ont jugée acceptable a été trouvé rapidement.

En général les solutions sont plutôt d'ordre pécuniaire, mais il est arrivé que l'organisateur envoie au consommateur une lettre d'excuse ou accepte de prendre en compte les remarques du voyageur et de modifier le programme des futurs voyages, le choix d'un guide, ou encore des informations sur son catalogue

Les gens sont en général très contents et je reçois souvent des remerciements de leur part.

En ce qui concerne les médiations de la consommation pour l'ANM, nous sommes encore au stade de la mise en place des conventions, les demandes de médiation arrivent au compte-goutte, et n'ai pas encore beaucoup d'expérience pratique.

Pensez-vous que le financement de l'activité de médiation de la consommation par les entreprises remet en cause votre indépendance ?

Le médiateur de la consommation mène sa mission de manière indépendante, sans recevoir d'instruction des parties prenantes. Pour rappel, l'indépendance vise l'état de quelqu'un qui ne dépend de personne sur le plan matériel, moral ou encore intellectuel, ce qui lui permet d'apprécier une situation sans se laisser influencer par des influences ou pressions extérieures. L'indépendance est donc une qualité essentielle du médiateur, celle qui engendre la confiance.

L'indépendance est inscrite dans le code de la consommation à l'article L613 qui énonce que: "le médiateur de la consommation accomplit sa mission avec diligence et compétence, en toute **indépendance** et impartialité, dans le cadre d'une procédure transparente, efficace et équitable". Il ajoute que "le médiateur est nommé pour une durée minimale de trois années, qu'il est rémunéré sans considération du résultat de la médiation, et qu'il ne doit pas être en situation de conflit d'intérêts et le cas échéant le signaler. Lorsque le médiateur est employé ou rémunéré exclusivement par le professionnel, il doit satisfaire à des conditions supplémentaires' ».

Chaque médiateur doit prendre un engagement de signaler à la CECMC tout dossier susceptible de créer une situation de conflit d'intérêt.

Si le médiateur exerce la profession d'avocat, il doit prendre l'engagement de ne pas prendre comme clients (dans le cadre de son activité de conseils ou en vue d'une procédure) pendant 2 ans, après son mandat de médiateur, le professionnel ou le consommateur qui aurait fait l'objet d'une médiation.

Il revient à la CECMC de s'assurer de l'indépendance des médiateurs et de veiller à ce qu'il n'existe pas de conflit d'intérêt entre le médiateur et le professionnel.

On constate donc que la notion d'indépendance est prise très au sérieux par le législateur, et un maximum de garde-fous ont été mis en place.

Par ailleurs, le texte prévoit que le médiateur n'est pas rémunéré en fonction du résultat de la médiation, ce qui garantit l'indépendance matérielle du médiateur et la nomination quasi irrévocable du médiateur, pour trois ans entraîne une certaine liberté d'esprit pour ce dernier. En pratique, le consommateur est informé de la procédure et, en général, le fait que le médiateur soit rémunéré par le professionnel ne lui pose pas de problème. Sinon, il est libre de ne pas faire appel au médiateur.

Dans le cas de l'ANM, un professionnel peut avoir plusieurs médiateurs et le médiateur se voit attribuer plusieurs professionnels, ce qui évite les conflits d'intérêts et garantit l'indépendance des médiateurs de la consommation vis à vis du professionnel.

En tant que médiateur de la consommation « externe » aux entreprises, je me retrouve dans la même situation que le médiateur qui intervient en entreprise et est rémunéré par cette dernière, ce qui m'arrive souvent en tant que médiateur intervenant au sein des entreprises.

Le fait d'être rémunéré par une seule des parties ne porte selon moi pas atteinte à mon indépendance.

Mais il ne faut pas se voiler la face : le médiateur professionnel dépend financièrement des clients qui le rémunèrent soit directement soit indirectement. Ce qui est essentiel c'est l'éthique personnelle qui conduit le médiateur et l'amène à avoir une posture et des actions respectant la déontologie de la médiation, mais aussi les valeurs humanistes propres à la médiation. Le médiateur doit donc être attentif, non seulement à être indépendant, mais aussi à donner en permanence le sentiment d'indépendance.

1 Article L613 du code de la consommation

Enfin, quant à l'aspect financier, le fait que le consommateur ne paie pas, peut entraîner un déséquilibre lié au fait que, puisque c'est « gratuit », il peut se permettre de s'impliquer moins.

Les professionnels de leur côté peuvent percevoir cela comme une injustice et une forme d'impôt supplémentaire.

Il est intéressant de relever qu'en Belgique un autre point de vue a été adopté. La CLV quant à elle est subventionnée par l'Etat et les consommateurs paient une somme de 50€ au moment du dépôt de leur dossier. Il en est de même pour l'organisateur/intermédiaire de voyage. Il existe donc à ce niveau un équilibre entre les parties.

De son côté, le médiateur est rémunéré par la CLV.

Enfin, la question qu'il faudrait plutôt se poser est celle qui concerne le fait que la CECM exerce un contrôle vis à vis du médiateur et vis à vis de sa déontologie et peut donc décider de lui retirer son agrément. En entrant dans le cadre de la médiation de la consommation, le médiateur accepte, de facto, de s'y soumettre pour maintenir ainsi son agrément.

Lors des Etats Généraux de la médiation qui se sont tenus à l'Assemblée Nationale, le 15 juin 2018, il est ressorti des questionnaires remplis par plusieurs centaines de médiateurs qu'il y avait un consensus au principe d'un Code commun à l'ensemble des médiateurs afin de professionnaliser le métier, incarner de valeurs communes, sécuriser le processus, et faire reconnaître la spécificité de la médiation par rapport aux autres MARD.

Quant aux manquements potentiels aux règles et leurs sanctions : les opinions sont claires : 78% des répondants sont favorables à l'existence de sanctions dans le Code en cas de manquements aux obligations

La création d'un Conseil National de la Médiation a été évoquée peut-être à l'instar de la Commission fédérale belge de la médiation qui a également la mission de retirer, si nécessaire, l'agrément du médiateur, qu'il soit de la consommation ou pas.

Il semble donc qu'il y ait, également, une demande de la part des médiateurs généralistes d'une mise en place d'un code de déontologie commun et d'un contrôle.

Le médiateur de la consommation peut-il être défini selon les mêmes critères que les autres médiateurs notamment quant à son rôle de tiers et à sa position entre personne morale et physique ?

Les critères qui définissent les "autres" médiateurs sont l'impartialité, la confidentialité, la neutralité et la liberté.

"L'indépendance est un statut, l'impartialité est une vertu. Dans le cas de la médiation de la consommation, l'indépendance, l'impartialité et la confidentialité sont des obligations légales qui lient davantage le médiateur que son engagement à respecter le code de déontologie rédigé par le Rassemblement des Organisations de la Médiation (R.O.M.) en 2009, et auquel bon nombre de médiateurs en France se réfèrent.

Il en ressort donc que d'une certaine manière, n'en déplaise à certains, la médiation de la consommation est précurseur au sens où les principes de la médiation sont réaffirmés dans le code de la consommation et qu'un contrôle est prévu.

Reste le principe de neutralité en vertu duquel le médiateur s'abstient de donner son opinion ou de faire des propositions sur la façon de surmonter un différend et d'avoir un projet. Ce principe n'est pas retenu par le Code de la consommation et c'est ce qui différencie le médiateur de la consommation des autres médiateurs et le rapproche du conciliateur.

Il est prévu qu'à défaut d'accord amiable entre les parties, le médiateur leur propose une solution pour régler le litige, tout en rappelant aux parties qu'elles sont libres d'accepter ou de refuser sa proposition de solution et que la solution peut être différente de la décision qui serait rendue par un juge.

Le médiateur de la consommation doit donc être plus proactif. Personnellement, cela ne me pose pas trop de problème car, dans un premier temps, je tente de responsabiliser les parties qui chercheront elles-mêmes une solution à leur différend. En pratique, c'est souvent cette solution qui prévaut. Cependant si elles ne trouvent pas un accord il y a lieu de faire une proposition de solution qui je le rappelle, peut être basée sur l'équité et n'est pas une décision qui s'impose au consommateur.

N'y-a-t-il pas une contradiction entre le système de la médiation de la consommation très encadré par les textes législatifs et le caractère souple et libre de la médiation dans lesquelles les parties sont censées s'engager librement ?

Comme dans toute médiation, le principe de liberté s'applique dans le domaine de la consommation. Il signifie pour les personnes qu'elles sont à la fois libres d'entrer dans la démarche et libres de la quitter à tout moment, sans avoir à se justifier, une fois la médiation engagée et qu'elles ont toute liberté dans la recherche de solutions.

Il est vrai que le médiateur, quant à lui, a perdu un peu en souplesse et liberté mais comme l'a souligné Jean Pierre Hervé, Médiateur d'Engie, lors des Etats Généraux de la Médiation le 15 juin dernier (Synthèse des états généraux de la médiation – 15 juin 2018 par jean-pierre Narbonne (intermédiateurs) «

*Ce dispositif permet d'assurer la liberté dans le cadre proposé. La médiation de la consommation présente un vrai intérêt pour la société et peut contribuer à développer la médiation généraliste. »
J'ajouterais que c'est le prix à payer !*

[Retour sommaire](#)

POUR ALLER PLUS LOIN

La médiation de la consommation :

Les clés de son développement dans l'EU

Par Immaculada BARRAL-VIÑALS

Université de Barcelone,

Médiatrice et Présidente de Cour Arbitrale

Résumé :

La médiation de la consommation est, pour l'Union Européenne (UE), un moyen de favoriser l'accès des consommateurs à la justice, ce qui est important surtout dans le commerce intra-européen. Dans ce contexte, la médiation – mais aussi les autres moyens de REL (Règlement Extrajudiciaire des Litiges) – permet de rendre les droits des consommateurs plus effectifs, tout spécialement avec l'utilisation de la technologie, lorsqu'il s'agit de RLL (Règlement des Litiges en Ligne). Ces tendances de fond expliquent pourquoi le développement de la médiation de la consommation s'est effectué en concomitance celui de la médiation civile en Europe, et comment la Directive 11/2013 a mené ce processus à son terme.

Le Livre vert de 1993 et l'accès des consommateurs à la justice

Depuis un certain temps, L'UE a favorisé les REL dans les conflits de consommation, et en particulier la médiation. Cette prise de position débute avec le *Livre vert sur l'accès des consommateurs à la justice de 1993*¹, qui veut créer un cadre réglementaire pour assurer une protection efficace des consommateurs. Ce document mentionne l'augmentation du nombre des REL dans les États membres pour les litiges de consommation qui, avec des configurations très différentes, répondent à une demande de procédures plus rapides et moins coûteuses que les procédures judiciaires. En fait, l'approche est globale, puisqu'à côté des conclusions touchant au

développement des REL, on y trouve des propositions concernant des actions collectives, ou l'aide juridictionnelle².

Le développement des REL de la consommation est lié à l'accès des consommateurs à la justice et à l'ensemble des actions qui visent à renforcer leurs moyens de recours en cas de conflit. En ce qui nous concerne, c'est à dire les REL, cet objectif a amené la création de la Communication de la Commission du 14 février 1996, qui a conçu un plan d'action pour l'accès des consommateurs à la justice³, en dehors du système judiciaire. Ce texte stipule que « l'accès des consommateurs à la justice » présente une variété d'instruments, mais il souligne que cet accès ne signifie pas toujours accès aux tribunaux et qu'il est possible par des moyens extrajudiciaires. Cette idée deviendra évidente dans la communication de la Commission du 4 avril 2004⁴, qui précise que les REL, dans le domaine de la consommation, sont considérés comme la meilleure alternative pour les demandes de justice des consommateurs et sont un des éléments nécessaires pour assurer l'efficacité de leurs droits⁵.

Il est donc évident, qu'à partir 2004, la Commission est devenue favorable à un système de résolution des conflits de consommation, hors des tribunaux, bien qu'elle

2 À l'égard de ce traitement global, la Commission a régulé les actions en cessation –collectives- dans la Directive 98/27/CE du Parlement Européen et du Conseil du 19 mai 1998 relative aux actions en cessation en matière de protection des intérêts des consommateurs, aujourd'hui dérogée par la directive, homonyme, Directive 2009/22/CE, version codifiée.

3 Plan d'action sur l'accès des consommateurs à la justice et le règlement des litiges de consommation dans le marché intérieur, COM(96) 13 final du 14 février 1996.

4 Communication de la Commission de 4 d'avril 2001 relative à l'élargissement de l'accès des consommateurs aux autres systèmes de résolution des litiges COM(2001) 161 final

5 Cf. Com 161/2001, page. 2.

1 COM(93) 576, final. Voir spécialement, pag. 76.

ne vise pas que la médiation, mais également l'arbitrage. Il en résulte deux recommandations applicables aux conflits des consommateurs :

- la première est la Recommandation 98/257/CE de la Commission 30 mars 1998 du 30 mars 1998 concernant les principes applicables aux organismes responsables de la résolution extrajudiciaire des litiges de consommation comportant un tiers qui propose ou impose une solution. Ce premier texte s'applique aux REL quelle qu'en soit la forme, y compris l'arbitrage; mais elle laisse de côté les activités définies à l'article 1er, comme des procédures qui visent simplement à aider les parties à trouver une solution à l'amiable, ce qui est l'essence même de médiation (ou de la négociation).

- La deuxième est la Recommandation 2001/310/CE de la Commission du 4 avril 2001 relative aux principes applicables aux organes extrajudiciaires chargés de la résolution consensuelle des litiges de consommation. Elle se limite au rapprochement des parties, afin de trouver une solution à l'amiable (art. 1). Il s'agit clairement la médiation.

En outre, l'UE a effectué une tâche importante pour le développement et la classification des REL en matière de consommation, enregistrant les systèmes de REL qui respectent les principes conçus dans les deux recommandations ci-dessus mentionnées. Encore plus, l'UE a essayé de créer des infrastructures qui connectent les institutions d'ADR des états-membres : Le « EEJ-NET » (réseau extrajudiciaire européen, qui crée une structure d'assistance et d'information des consommateurs, composée de points de contact nationaux établis dans chaque État membre, ainsi qu'en Norvège et en Islande). Il y a aussi le réseau pour la résolution extrajudiciaire de litiges dans le secteur des services financiers "FIN-NET" (il relie en un réseau européen les organes de REL nationaux dans ce domaine, et permet aux consommateurs confrontés à un problème dans le secteur des services financiers - banques, assurances, investissements - d'accéder directement à un moyen de résolution extrajudiciaire des litiges).

On verra, au paragraphe 3, comment les deux Recommandations de 1998 et 2001 vont servir de référence à la Directive 11/2013 ; et, en même temps, comment ces réseaux sont bien à la naissance de la plateforme de résolution de conflits en ligne du Règlement 524/2013.

La régulation européenne de la médiation : du Livre vert de 2002 à la Directive 2008/52.

C'est le Livre vert qui définit les modes alternatifs de résolution des conflits relevant du droit civil et commercial de 2002, selon la Directive 52/2008/UE. Il nous permet d'identifier quatre mécanismes différents :

- Négociation : les parties sont les acteurs du conflit résolu entre eux, sans l'intervention d'un tiers
- Médiation : Un tiers qui agit en neutralité et impartialité pour aider les parties à trouver une solution
- Conciliation : Un tiers impartial propose une solution pour les parties qui sont libres d'accepter
- Arbitrage : équivalent à un juge privé qui décide d'imposer une solution

Ce qui différencie ces quatre mécanismes, c'est la présence ou l'absence d'un tiers, et le rôle accordé au tiers, le cas échéant. Il y a donc une différence nette entre la négociation et les autres formes : en effet, contrairement aux autres, la négociation n'implique pas la présence d'un tiers, mais la résolution du conflit est laissée directement aux parties. Peut-être, pour cette raison, l'UE a exclu ce REL du livre vert de 2002, de la même manière que la conciliation intra judiciaire.

De ce fait, parmi les méthodes faisant intervenir un tiers on peut distinguer :

- -Les systèmes dans lesquels le tiers aide les parties à résoudre le différend : la médiation.
- -Les systèmes dans lesquels le tiers décide sur le conflit, mais où les parties ou l'une d'entre elles, n'est pas liée par le résultat : c'est ce qu'on appelle des organismes d'évaluation, où le tiers tranche le conflit par un avis.
- -Les systèmes dans lesquels le tiers décide de la solution du conflit et où le résultat s'impose aux deux parties - méthode décisionnelle - : l'arbitrage.

La Directive 2008/52/CE⁶ est beaucoup plus restreinte que cette approche du Livre vert 2002 qui vise toutes les formes d'intervention d'un tiers dans un conflit : la Directive se limite à la médiation, et laisse en dehors les autres méthodes. En effet, l'arbitrage est déjà

⁶ Directive 2008/52/CE du Parlement Européen et du Conseil du 21 mai 2008 sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale.

considéré dans le Livre vert de 1993 comme un titre presque judiciaire, et, pour cette raison, la Directive ne s'intéresse qu'à la médiation, là où le tiers a un rôle d'aide. De plus, la Directive exclut aussi les systèmes évaluatifs, qui sont très développés pour les conflits de la consommation dans les pays nordiques – à l'instar des Consumer Complaint Boards, de la Suède - mais qui paraissent fort spécifiques et limités à des domaines précis. A cet égard, la Directive 52/2008 devient la directive de la médiation.

Bref, il est clair que, en ce qui concerne les réclamations des consommateurs, l'approche de l'UE n'a pas été d'opter pour une forme alternative de résolution des litiges, par exemple, la médiation : Ce que la Commission a voulu, c'est reconnaître tous les REL et en définir la qualité : donc tous y sont inclus, et notamment la médiation. Cette ligne a été clairement confirmée avec la Directive 11/2013 qui a renouvelé cette volonté de permettre aux États membres d'organiser leurs propres systèmes de REL de la consommation, bien qu'elle ait précisé des principes d'action pour garantir la qualité de tous ces systèmes. Néanmoins, les organismes de médiation devront être aussi contrôlés au niveau de la qualité.

Autre apport du livre blanc 2002 : il annonce deux autres aspects d'importance cruciale dans le traitement de la médiation de la consommation. A savoir : l'existence croissante de litiges internationaux - dont un grand nombre sont de faible valeur, ce qui est une conséquence de la croissance du commerce transfrontalier - et la possibilité de profiter des technologies de l'information pour organiser des REL dans ce qu'on appelle le règlement en ligne des litiges – RLL-. Ces points seront la base du traitement futur des REL de la consommation, comme on verra au paragraphe suivant.

Le règlement des différends en ligne, ou comment développer le commerce transfrontalier

Dans le développement des REL de la consommation au niveau communautaire, il y a un autre élément intéressant : en plus de l'accès des consommateurs à la justice, les REL peuvent être le facteur de développement du commerce transfrontalier. En effet, il est intéressant de noter que la Communication 161/2001, et l'importance qu'elle accorde aux REL, vise à lier le développement de ces instruments aux deux grandes bases de son

expansion : la génération de confiance dans le commerce transfrontalier et les technologies de l'information. C'est un autre facteur d'accès des consommateurs à la justice : les REL peuvent aider à stimuler les transactions transfrontalières comme moyen d'assurer le développement du marché intérieur.

En effet, l'intérêt de l'UE pour l'accès des consommateurs à la justice est orienté vers la consolidation du marché intérieur que les transactions transfrontalières peuvent aider à bâtir. Pour cette raison, l'UE est particulièrement intéressée à créer un climat de confiance dans l'internet tant pour le consommateur que pour les petites et les moyennes entreprises. La Commission est consciente que ce sont les piliers sur lesquels devraient s'établir l'évolution réelle du commerce dans le marché intérieur, qui, pour l'instant, reste dans un état quasi embryonnaire. Par ce fait, le développement des opérations dans l'environnement numérique est la clé pour obtenir l'insertion totale du consommateur européen dans le marché intérieur : Il faut, cependant, qu'ils aient une confiance suffisante dans cet environnement. La confiance dans le net se mesure en termes de sécurité : c'est seulement si le consommateur connaît le milieu et voit les avantages que le commerce électronique apporte par rapport au commerce traditionnel qu'il pourra décider d'acheter en ligne. Ces avantages reposent également sur un système rapide de résolution des conflits.

Et il est évident que le développement du commerce transfrontalier sur internet favorise le développement des RLL. Ils concernent surtout les réclamations de faible valeur qui ont un élément transfrontalier : dans ces cas, les discussions strictement juridiques sur la loi applicable et la juridiction compétente ne sont pas convenables. Il s'agit de trouver des modes de règlement des conflits qui soient plus rapides et moins coûteuses. Il est clair, donc, que l'existence de systèmes de REL dans les états-membres et la composition d'un réseau qui utilise les RLL sont une bonne combinaison dans la plupart des conflits de la consommation. A ces problèmes, la Directive 2023/11 et le Règlement 524/2013 tentent de donner une réponse. Sur les réseaux EEJ-NET et FIN-NET, la Commission a bâti une plateforme, qui n'est techniquement pas très développée, mais qui organise les REL, plus que les RLL, dans le contexte européen.

7 RULE, C., (2002), Online Dispute Resolution for Business. B2B, E-Commerce, Consumer, Employment, Insurance and other Commercial Conflicts, Jossey-Bass, San Francisco.

Le binôme Directive 11/2013 et Règlement 524/2013 :

La Directive 2013/11/UE (DRELC)⁸ est la dernière formulation pour développer des systèmes REL de la consommation de qualité dans les pays de l'UE. De plus, elle prend acte du développement parallèle à l'Union européenne entre la médiation en droit privé et les REL de la consommation en général: en effet, la DRELC veut donner un cadre légal homogène pour tout mécanisme qui implique l'intervention d'un tiers qui se résout ou facilite la résolution des conflits de consommation y compris, bien sûr, la médiation.

La DREL vise à créer une norme commune des modalités de règlement extrajudiciaire pour le consommateur soit directement - REL - ou en ligne - RLL-. Elle est encadrée par l'idée de l'accès des consommateurs à la justice et du développement du commerce décrit dans le paragraphe précédent. Le premier projet de la commissaire Reding était d'organiser une plateforme européenne de RLL en parallèle avec le règlement de la vente transfrontalière européenne qui régulaient l'e-commerce, mais ce dernier texte a été mis à l'écart. Toutefois, il est très difficile d'organiser une plate-forme de RLL, sans avoir auparavant harmonisé la réglementation des organisations qui devraient être impliqués dans ce projet. Par conséquent, deux accords-clés sont adoptés lors du sommet sur la résolution alternative des différends de consommation dans le marché intérieur (2011) : le premier, demander à la Commission de préparer une initiative législative dans ce domaine; et, en second lieu, que, ce faisant, la Commission prenne en considération les systèmes existant dans les différents pays de l'UE. Pour cette raison, la DRELC a pour objet de fournir un cadre réglementaire commun pour les conflits de la consommation, qu'ils soient en ligne ou pas. Cet instrument vise à promouvoir les REL et le bon fonctionnement de ces entités pour renforcer la confiance des consommateurs dans le marché intérieur transfrontalier.

Dans ce contexte, la DRELC a trois objectifs fondamentaux : Premièrement, que les États de l'UE conçoivent des systèmes de résolution avec les consommateurs, qui couvrent tous les litiges transfrontaliers et

nationaux par le biais de résolution des conflits appelle « organismes de REL » (art. 1. h et 20 DRELC). En second lieu, ces systèmes doivent avoir un certain niveau de qualité unique au niveau européen et, enfin, il faut que les commerçants et les consommateurs soient au courant de tous les systèmes de règlement des différends existants qui ont ce haut niveau de qualité. Ces trois objectifs doivent permettre d'accroître l'accès du consommateur au règlement des conflits dans l'ensemble du territoire de l'UE, ce qui permettra d'augmenter sa protection⁹.

Pour sa part, le Règlement 524/2013/UE (RLLC)¹⁰ crée un système de gestion des réclamations pour les amener devant l'autorité nationale compétente dans chaque pays et une plate-forme de résolution de conflits en ligne. Ainsi, pour créer un « réseau de points de contact pour le RLL » (art. 7). Dans ce réseau, l'autorité de chaque État membre prend en charge la réception de plaintes des consommateurs et doit les canaliser vers l'organisme de REL compétent auquel le commerçant participe : Pour ce faire, les États utilisent le réseau existant de Centres européens des consommateurs (EEC-NET). Le règlement met en place aussi une plate-forme pour la gestion des conflits en ligne (art. 5) dont l'outil principal est la canalisation des réclamations vers l'organisme de REL compétent, ce qui rend la procédure plus rapide : principal objectif du Règlement. Cela dit, il est évident, si l'on considère le réseau internet, que la possibilité d'utiliser des outils interactifs pour la résolution des conflits n'a pas été utilisée par cette plate-forme qui reste très peu développée, par rapport aux possibilités réelles que donne la technique dans ce domaine.

Pour que cette plate-forme soit efficace, elle a besoin d'avoir organisme REL dans chaque État membre, ce qui donne réponse aux conflits transfrontaliers, par conséquent, prend comme référence l'existence de systèmes nationaux qui respectent les normes de qualité de la DRELC. Pour cette raison, il est essentiel de considérer en parallèle la DRELC et le RLLC, puisque entre les deux textes, et de manière très claire, se produisent deux recouvrements : Le premier est que la directive impose que chaque pays de l'UE ait un organisme REL pour des conflits transfrontaliers (article 1.1 DRELC), ce qui

⁸ Directive 2013/11/UE du Parlement Européen et du Conseil du 21 mai 2013 relative au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation et modifiant le règlement (CE) no 2006/2004 et la directive 2009/22/CE

⁹ Esteban de la Rosa, F.- Cortés, P., "Un nuevo derecho europeo para la resolución alternativa y en línea de litigios de consumo", La protección del consumidor en dos espacios de integración: Europa y América, Tirant Lo Blanc, Valencia 2015, pág. 514 a 516.

¹⁰ Comisión Europea, Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo y al Comité Económico y Social Europeo sobre la resolución alternativa de litigios en materia de consumo en el Mercado Único, Bruselas COM(2011) 791.

¹¹ Règlement (UE) 524/2013 du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2013 relatif au règlement en ligne des litiges de consommation et modifiant le règlement (CE) no 2006/2004 et la directive 2009/22/CE

nécessaire la création d'une infrastructure pour traiter ces questions (article 5.4 et par. 16 DRELC). Le second est que cette infrastructure a été conçue par le RLLC : c'est la plateforme européenne de règlement des litiges en ligne. Ainsi, les entités qui répondent aux exigences de qualité, conformément à l'article 20 DRELC, vont être partie à la plateforme conçue par le règlement et vont résoudre les différends dans le cas de conflits transfrontaliers. Bref : la plateforme européenne de RLL prend comme référence l'existence de systèmes nationaux qui respectent les normes de qualité de la DRELC.

Malheureusement, la réglementation européenne se limite au champ d'application du RLLC, ce qui crée des malentendus. En effet, conformément à l'article 1 RLLC, sont seulement traitables par la plate-forme les conflits transfrontaliers qui surviennent entre les commerçants et les consommateurs dans l'environnement en ligne. Cela signifie que la plate-forme ne renvoie aux REL des États membres que les litiges transfrontaliers qui peuvent être considérés comme résultant d'un contrat ou relation juridique en ligne. Cette limitation est critiquable : c'est une limitation dénuée de logique, compte tenu que la plate-forme européenne veut rendre service, précisément, aux consommateurs quand ils ont un conflit transfrontalier, le plus difficile pour le consommateur qu'il soit passé en ligne ou non. L'intérêt des consommateurs aurait été que la plate-forme puisse gérer des conflits transfrontaliers passés hors ligne.

Enfin et dans la même veine, la DRELC déjà exprimé la volonté que les conflits soient, si possible, résolus par le biais de processus électroniques (art. 9, à), si le système est accessible pour le consommateur. Mais l'UE a perdu l'occasion de développer une structure de RLL techniquement viable. Le RLLC reste à un stade encore prématuré des possibilités que la technique fournit pour la résolution des conflits. Cependant, c'est une première tentative pour créer une plate-forme européenne de résolution des conflits de la consommation,¹² qui doit être positivement valorisée pour cette valeur ajoutée, bien qu'elle soit réduite.

Conclusion : La loi espagnole 7/2017 et la médiation de consommation

Pour illustrer les lignes parallèles entre la médiation et la médiation de la consommation qu'on a décrite dans les paragraphes précédents, il est très utile d'analyser le cas de la régulation de la médiation de la consommation en Espagne. En effet, comme on a dit, la Directive 52/2008 laisse de côté les conflits de la consommation, qui relèvent de la médiation civile, parce que le législateur européen sait qu'il y a une diversité des formes de REL pour résoudre ces conflits, dans les divers pays de l'UE qui vont être régulés par la DRLEC. La transposition de la Directive 52/2008 dans le système espagnol se fait par la Loi 5/2012 du 6 juillet, de la médiation en matière civile et commerciale. Cette loi exclut, dans l'article 2.2, d, la "médiation de la consommation" du champ d'application de la Loi, comme l'avait déjà fait la directive. Mais dans le cas du législateur espagnol, cette limitation n'est pas adéquate, compte tenu qu'il existe déjà, depuis 1993, le "Système Arbitral de Consommation" qui, malgré son nom, fait recours à la médiation. En effet, la médiation est utilisée dans la première phase pour résoudre le conflit et l'arbitrage aura lieu seulement si la médiation ne se termine pas avec un accord¹³. Cette médiation peut être considérée comme une médiation publique et institutionnelle, lorsqu'elle est gérée par l'autorité compétente de protection du consommateur. Sa régulation est aujourd'hui faite par le Décret 231/2008, du 15 février, du système arbitral de la consommation.

Cette confusion a été éliminée lors de la mise en vigueur de la loi espagnole qui fait la transposition de la DRLEC (Loi 7/2017, de 2 novembre) qui dans la disposition finale supprime l'art. 2,2, de la Loi 5/2012. Avec cette modification, la médiation reprend son caractère unique lorsque la nouvelle loi vient à rendre claire la régulation de la médiation dans les conflits de la consommation : toute procédure de médiation qui a lieu dans un conflit entre un consommateur et un commerçant, quelle que soit la matière à laquelle le conflit se limite, est une médiation de la consommation. Elle vise, notamment, la médiation dans le cas des débiteurs qui vont perdre leur logement – ce qu'on appelle médiation résidentielle ou hypothécaire –, par exemple, qui est un problème très évident en Espagne. Il semble que, devant la situation très confuse de la jurisprudence, le différend

¹² Barral-Viñals, I, "La plataforma de resolución de litigios en línea de la UE y las entidades de resolución/mediación acreditadas: ¿mucho ruido y pocas nueces?", en Barral-Viñals, I, ed., La resolución de conflictos con los consumidores, de la mediación a las ODRs, Madrid, Reus, 2018, pp. 93-126.

¹³ Barral-Viñals, I, "La mediación de consumo: Determinación del marco normativo y diseño de la mediación institucional", en Esteban de la Rosa, F., ed., La protección del consumidor en dos espacios de integración: Europa y América: Una perspectiva de Derecho internacional, europeo y comparado, 2015, (pàg. 816-848), p. 825 ss.

peut être mieux réglé hors des tribunaux et plus spécifiquement par la médiation.

Finalement, cela signifie que, en ce moment, il existe, d'une part, la médiation dans le cadre du Système Arbitral de la Consommation qui est publique et, d'autre part, la médiation hors de ce système, dans ce qu'on peut considérer comme étant la médiation privée ; les deux types pouvant entrer dans les systèmes des entités de REL. Dans ce sens, il paraît très difficile de retirer la médiation de la consommation du domaine de la médiation civile et mercantile: On est en face d'une médiation qui doit se faire selon les prescriptions de la loi de médiation civile -Loi 5/2012- et les entités de médiation seront des entités de REL qui vont pouvoir s'évaluer au niveau européen.

En dernière analyse, les lignes parallèles de la médiation civile et commerciale et de la médiation de la consommation ont finalement convergé : la médiation dans les conflits de consommation est vue comme un REL tout à fait utilisable, mais il faut que ces procédures aient les niveaux de qualité que exige la

Directive 11/2013. Il est donc à chaque État membre de décider le lieu exact que la médiation va avoir dans ce contexte. Il est possible d'organiser un système unique de médiation de la consommation comme la France l'a fait ; il est possible aussi de permettre d'autres systèmes, comme le fait le législateur espagnol. Dans ce dernier cas, la médiation de la consommation se remet aux normes de la médiation civile : il n'y a qu'une médiation, bien qu'il y ait un consommateur impliqué ou non. Et, pour finir, la médiation de la consommation va gérer, dans l'avenir, des conflits qui ne seront que des réclamations de faible valeur : les problèmes de la commercialisation des produits financiers ou ceux qui concernent l'accès au logement vont faire évoluer les réclamations et vont rendre la procédure de médiation de la consommation très proche d'autres médiations civiles : À nous tous de profiter cette occasion.

[Retour sommaire](#)

NOTE DE LECTURE

THOMAS V. (sous la dir.), et al. (décembre 2017) *La médiation de la consommation* Université de Bourgogne-Franche-Comté, CNRS, CREDIMI. 143 pages. LexisNexis.

Par Jean Louis RIVAUX

Rendre compte d'un sujet d'une portée aussi vaste et d'un fonctionnement aussi complexe n'est pas une mince affaire. Il s'agit, en effet, de présenter les actes d'un colloque qui s'est tenu à Dijon, le 13 mai 2016 ; ce qui était une entreprise audacieuse et, pour tout dire, une véritable gageure : donner au lecteur une vue synoptique sur un thème encore mal connu ou mal compris, bien plus, un véritable exploit puisque le colloque n'a duré qu'une seule journée, pour aller au bout de ses objectifs. Il était donc bien naturel, pour relever ce défi, qu'un chef d'orchestre, Vincent Thomas, Doyen de la Faculté de droit de Dijon, ait fait appel à un ensemble de contributeurs, chargés d'exécuter des partitions différentes : pour parler du règlement extrajudiciaire des litiges : deux médiateurs, Jean-Pierre Hervé et Michel Astruc, deux Bâtonniers, Jean Du Parc et David Fouchard, trois juristes, Bianca Schulz, Camille Bertrand, Alain Bazot, et dix universitaires, spécialistes du droit, Jean-Pierre Pizzio, Nicolas Gerbay, Stéphane Prieur, Arlette Martin-Serf, Vincent Cuisinier et Thierry Le Bars. Ainsi, pour parler du règlement extrajudiciaire des litiges de consommation (c'est-à-dire de médiation), rencontrons-nous une écrasante majorité de juristes ou de spécialistes du droit ; c'est par l'entremise de ce paradoxe que nous allons entrer dans le champ des mystères de la médiation de consommation, ce paradoxe s'enveloppera, d'ailleurs, d'une énigme récurrente dans pratiquement toutes les contributions et que l'on peut résumer ainsi : la résolution des litiges fait-elle partie de la médiation ? Mais n'anticipons pas sur les réponses qui seront apportées, et voyons d'abord la structure de cet ouvrage qui se divise en deux parties.

La première partie « le recours à la médiation de la consommation », s'intéresse au fonctionnement du système, du point de vue du consommateur et de ses droits – en particulier son droit à la médiation - ainsi que du point de vue du professionnel et de ses obligations, dans le cadre

de l'Union Européenne (500 millions de consommateurs auxquels il faut adjoindre ceux de l'Islande et de la Norvège, sans retrancher, pour l'instant du moins, ceux du Royaume-Uni).

Dans la deuxième partie intitulée « la qualité de la médiation de la consommation », les différents contributeurs concentrent leurs réflexions les pratiques, les rapports avec la justice, les compétences et le contrôle des médiateurs, dans les différents organismes de médiation de la consommation, tels qu'ils existent (et ils sont nombreux), sans jamais laisser de côté les problèmes liés au sens de ce type de médiation.

Le rapport introductif, sous la plume de JP Pizzio, nous rappelle que la Directive Européenne 2013/11/UE du 21 mai 2013 a créé un réseau de médiateurs européens, généralisant une pratique antérieure (comme le médiateur de l'énergie ou des télécommunications, en France), établissant ainsi « un droit nouveau » pour le consommateur et des obligations contraignantes pour le professionnel, c'est-à-dire le fournisseur de biens ou de services, qui devra se doter d'un dispositif de médiation (« externalisé » gratuit pour le consommateur, sans être obligatoire), il aura donc recours à une entité de RELC (règlement extrajudiciaire des litiges de la consommation) ou à d'autres dispositifs, comme nous le verrons ultérieurement. Le fonctionnement du système qui met en relation par l'intermédiaire d'un médiateur, une personne morale (le professionnel) et une personne physique (le consommateur) est contrôlé par la CECMC (Commission d'évaluation et de contrôle de la médiation de la consommation).

Dans le premier article de la première partie, A. Bazot, président de l'UFC-Que choisir rappelle que l'accès à la médiation est devenu un droit (article L.612-1 du code de la consommation) gratuit et, le plus souvent, « dématérialisé » par le site internet du médiateur. Cet accès à la médiation reste, dit-il, facultatif, mais pour combien de temps ? Le service privé de la « résolution amiable » va-t-il remplacer, à terme, « le service public » de la Justice ? On notera, au passage, la « prescience » de cette interrogation sur le caractère facultatif de la médiation de consommation, puisque, à la date de publication de ce numéro, les travaux de l'Assemblée Nationale semblent le remettre en question ?

Autre question soulevée : le principe du contradictoire, cher à la Justice, n'est plus de mise, alors même qu'il est difficile pour la CECMC de juger des « aptitudes à la médiation » et des « bonnes connaissances juridiques » du médiateur. Enfin, qu'en est-il de la transparence du système ? Ne peut-on parler « d'opacité » ?

La contribution suivante, par Nicolas Gerbay, s'intéresse également aux droits des consommateurs, mais d'un autre point de vue, elle s'intitule en effet « les conflits de l'amiable », rappelant que la cour européenne des droits de l'homme met en avant une « politique publique de déjudiciarisation », l'auteur de cette contribution ajoute cette belle formule pour résumer sa pensée : « La Justice du XXI^e siècle sera amiable ou ne sera pas », précisant pourtant que le recours obligatoire à la médiation est – à la date de publication - proscrit (par l'article R.212-2 du code de la consommation), que « l'arrangement-maison » avec le service clientèle est toujours possible, et que la voie judiciaire l'est aussi, y compris avec « ses voies traditionnelles d'arrangement offertes par le code de procédure civile ». De l'amiable, oui, mais pas n'importe comment...

Passons maintenant à l'étude des « obligations du professionnel ».

Le premier chapitre sur ce thème, dû à S.Prieur, (« le domaine de la médiation de la consommation) précise les obligations du professionnel en fonction du territoire considéré : (s'agit-il d'un litige « national ou transfrontalier » ?) et, ensuite, en fonction de l'objet du litige : exécution d'un contrat ou fourniture de service, sans que jamais le professionnel puisse se retourner contre le consommateur. Enfin, et c'est un point d'une très grande importance, sont précisés les domaines exclus de l'emprise de la médiation de la consommation : « les services d'intérêt général non économiques » comme la police, la justice, l'enseignement supérieur, les services de santé. Mais, quoi qu'il en soit, la médiation reste une possibilité, en dehors du cadre judiciaire et elle nécessite « la volonté des parties », ce qui garde au système, dit l'auteur, son caractère amiable.

Il revient à la rubrique suivante, rédigée par A. Martin-Serf, d'attirer l'attention sur le cas de la médiation bancaire et financière, dont la mise en place remonte à une loi de 2001 et à une autre de 2008, c'est-à-dire antérieurement à la directive européenne de 2013. Aujourd'hui, existe le médiateur de l'AMF (autorité des marchés financiers) qui n'a pas compétence en matière bancaire et le Médiateur Bancaire dont les compétences touchent aux problèmes de la banque, de « l'ensemble des services d'investissements, des instruments financiers et des produits d'épargne ».

Après ces deux chapitres très denses, il est temps de passer à l'étude de quelques points, jusqu'ici assez peu mis en lumière, mais qui illustrent bien la complexité du système : en posant, en guise de préambule, une question apparemment simple est posé par le bâtonnier Jean Du Parc :

Qu'est-ce qu'un médiateur de la consommation ?

En fait, il existe trois types de médiateurs de la consommation : « *le médiateur public* » désigné par une autorité publique, qui définit ses compétences, son statut et son domaine. Puis, le médiateur d'entreprise (« *dispositif propre* » à l'entreprise), mis à disposition du consommateur, et enfin « *le médiateur sectoriel* » auquel le professionnel peut renvoyer le consommateur.

Qu'est-ce que la finalité de la médiation de la consommation ?

C'est avant toutes choses, la « *suppression des obstacles au bon fonctionnement du marché* » et « *renforcement de la confiance de citoyens* ». L'un ne va pas sans l'autre, bien entendu, mais en définitive, il faudrait aussi se poser une question supplémentaire (question de confiance, si l'on peut dire) : Qui en tire le maximum de profit(s), le professionnel ou l'individu réduit à sa dimension de consommateur ? Le débat reste ouvert.

L'auteur conclut sur la liberté de choix, pourtant caractéristique de la médiation ; selon lui, elle reste limitée : il n'est pas possible au consommateur de choisir un médiateur autre que le médiateur prévu et donc imposé, la possibilité de recours à la Justice restant « *un lot de consolation* ».

Avec le bâtonnier David Fouchard, c'est une critique plus spécialisée, pourrait-on dire, que nous allons trouver en partant du problème que soulève l'application de la directive européenne de 2013 dans le milieu des avocats. L'avocat, en effet, est sensibilisé depuis longtemps aux problèmes de la médiation, car il peut être lui-même médiateur. Mais il est désormais concerné directement, en cas de litiges avec ses clients, qui ne seraient donc rien d'autre, dit l'auteur, que des consommateurs « *de produits juridiques* », formule ironique qui fait mouche.

Et puis, le bâtonnier de l'ordre n'est-il pas déjà là, lui qui est le « *tiers naturel* », dans les cas litigieux, quel que soit le cas : litige survenu dans l'exercice de la fonction, litige d'honoraire ou litige de responsabilité. La réponse du Conseil National des Barreaux qui, conformément à la loi s'est doté, nonobstant les réticences présentées par l'auteur, d'un médiateur, est une réponse d'une grande finesse : le médiateur national de la consommation de la profession d'avocat est un ancien bâtonnier.

Autre réponse spécifique, comme le cas précédent, celle apportée par le médiateur du groupe Engie, JP Hervé, réponse qui a précédé de plus de dix ans la Directive Européenne de mai 2013. A l'origine, elle concernait seulement les fournitures de gaz et d'électricité, puis, le service de médiation du groupe a participé à la création du Club des Médiateurs de Services au public (2002), avant de devenir une des entités de RELC prévues par la Directive. Comme dans le cas du droit vu précédemment, l'énergie est un « produit » très particulier, pas toujours facile à appréhender par le client qui doit se comporter plus en « *consom'acteur* » qu'en consommateur proprement dit.

La seconde partie, sous le titre général de « qualité de la médiation de la consommation » pose, en premier, la question longtemps attendue :

La médiation de la consommation est-elle un processus ou procédure ? Ce qui donnerait au lecteur attentif une réponse définitive sur la nature de ce type de médiation. Ne rêvons pas. L'auteur, en effet, répond avec une certaine malice : « *processus* » selon les articles L.612-1 et suivants du code de la consommation, mais « *procédure* » selon les termes de la directive du 21 mai 2013 !

L'auteur, V. Cuisinier, penche en faveur du processus, qui rend aimable le règlement amiable en évitant un vocable comme « procédure » à trop forte connotation juridique. L'argument vaut ce qu'il vaut, pourrait-on dire. On parle donc de « *processus structuré* », ce qui permet à ce type de médiation de garder son caractère conventionnel, tout en l'encadrant par une forte armature juridique.

En définitive, et dans la pratique, l'un s'appuie sur l'autre, et vice-versa. Le cadre procédural est placé sous l'égide d'une autorité unique de la médiation appelée CECMC, comme nous l'avons vu précédemment, ce cadre est « *rigoureux et contraignant* » selon l'auteur de ce chapitre, même en ce qui concerne la durée d'une médiation (90 jours).

Dans le domaine de la réflexion, c'est assurément un chapitre incontournable, même si sa conclusion reste d'une prudence de serpent ? : « *Le concept de médiation n'a jamais autant été aux confins du processus et de la procédure* ».

Nous ne nous attarderons pas sur le chapitre suivant (« *la médiation des litiges transfrontaliers* ») co-écrit par B. Schulz et C. Bertrand, bien qu'il soit d'un très grand intérêt, puisqu'un article entier de la présente édition de notre LETTRE DES MEDIATIONS est consacré aux relations commerciales intra-européennes, c'est-à-dire au commerce transfrontalier, vu à travers le prisme de l'application des Directives Européenne de 2008 et de 2013.

Rappelons simplement, pour ce type de médiation, l'existence des CEC (centres européens des consommateurs) qui permettent aux consommateurs de s'affranchir de la barrière des langues, de trouver une assistance simple et efficace, et d'accéder à une plateforme ODR (Règlement en ligne des litiges). Mais, le consommateur, dans le cas du litige transfrontalier conserve aussi la possibilité d'avoir recours aux entités de RELC ou aux médiateurs d'entreprise spécialisés (par exemple la commission de conciliation d'Alitalia).

Mais la qualité de la médiation repose aussi sur d'autres bases que la structuration rigoureuse du processus ou l'accès en ligne au médiateur compétent, il faut aussi que le consommateur soit sûr de l'indépendance et de l'impartialité du médiateur. C'est l'apport personnel du Doyen de la Faculté de Droit-Sciences économiques et politiques de Dijon, V. Thomas, sous la direction duquel a été publié l'ouvrage que nous recensons. Pour lui, Il existe, en ce qui concerne le problème de l'indépendance du médiateur, une différence entre le médiateur public, « désigné par une autorité publique dans des conditions fixées par le législateur », ce qui entraîne « une forte présomption d'indépendance et d'impartialité », par opposition au médiateur privé qui est « en état de dépendance économique à l'égard du professionnel », ce qui peut le rendre moins « crédible », et le faire paraître moins « indépendant et impartial ». Cette situation risque d'être un obstacle au développement de la médiation de la consommation. C'est la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme qui s'efforce de garantir et l'indépendance et l'impartialité du médiateur, en veillant aux « modalités de désignation », aux règles concernant la « durée de son mandat », en excluant tout « lien hiérarchique », et en s'intéressant de près à « l'apparence d'indépendance » qui doit être, elle aussi, sauvegardée. Enfin, la déontologie du médiateur (article L.613-1 du code de la consommation) doit préserver son impartialité.

Les deux derniers chapitres, plus brefs, s'intéressent à la compétence et au contrôle des médiateurs, soulevant deux problèmes : la professionnalisation de la fonction de médiateur et le contrôle du juge, lorsqu'un accord de médiation lui est soumis à des fins d'homologation. Ils sont signés M. Astruc et T. Le Bars.

Concluons : un ouvrage d'une haute tenue sur le plan de la réflexion ; son caractère parfois disparate et les redites que l'on peut trouver entre les différentes contributions s'explique, comme je l'ai dit, en début d'article, par la volonté de « boucler » le colloque en une seule journée. Pour ce qui est de la qualité de la langue, même un non-juriste, pourra suivre des argumentations juridiques complexes (je pense à la page 142), tant les qualités d'exposition sont présentes. Une seule petite réserve : quelques coquilles : pages 91,96, 139. Personne n'est parfait.

Un complément à ces notes de lecture sur internet : interview de Vincent Thomas par JP Hervé (le médiateur d'Engie).

[Retour sommaire](#)

Départs en vacances : les conseils du ministère de l'Ecologie
et de Bison Futé pour moins consommer de carburant



HORS DOSSIER

Justice et médiation en matière de succession

Par Bassam Elias KARAM
Avocat, médiateur, formateur
Beyrouth

Introduction

« Il faut trois jours à la justice pour décider de la mort d'un homme, et des années pour décider d'un héritage ¹ ».

Face à cette triste vérité, et c'en est indiscutablement une, que dire alors lorsque nous savons que ce n'est jamais la justice qui rend la justice, mais des juges, c'est-à-dire des humains susceptibles de commettre des erreurs ² ?

D'ailleurs, il y a toujours un gagnant et un perdant dans un procès. Et pour le gagnant, même en l'absence « d'erreurs » commises par les magistrats, la justice n'est pas toujours rendue. En effet, comment peut-on rendre une bonne justice quand on juge une affaire après plusieurs années de procédures ³ ? Même la loi, œuvre des humains, manque parfois de justice, c'est pourquoi il a été dit que « la justice n'existe pas, il y a rêve de justice dans l'esprit de certains hommes ⁴ ». D'ailleurs comment peut-on admettre qu'il y ait justice lorsque la loi, en matière de mariage, divorce, garde d'enfant ou de succession par exemple, favorise l'homme à la femme ? Dieu n'a-t-il pas créé l'homme à son image ? N'a-t-il pas créé l'homme égal à la femme ? L'homme n'est-il pas né de la femme ? Cependant, comment peut-on le favoriser à la personne qui l'a mis au monde ? La déclaration universelle des droits de l'homme adoptée en 1948 par le Liban et les 58 pays membres qui constituaient alors l'assemblée générale des Nations Unis, ne stipulait-elle pas dans son article premier que « tous les êtres humains naissent libres et égaux en dignité et en droits... » ?

Et pourtant la loi l'entend parfois autrement au Liban. En effet, et bien que l'article 7 de la Constitution libanaise assure l'égalité de tous les citoyens devant la loi, celle-ci n'est pas toujours la même pour tout le monde.

En matière de statut personnel et de succession par exemple, et en vertu du système confessionnel en vigueur depuis la création du Liban, chaque citoyen libanais,

croyant ou athée, doit impérativement appartenir à l'une des dix-neuf communautés confessionnelles officiellement reconnues ⁵. Cette appartenance entraîne l'application des lois propres à cette communauté et la soumission à la compétence des juridictions religieuses en matière de statut personnel ; et la grève des avocats durant plus de trois mois (du 12/01/1952 au 05/04/1952), n'a malheureusement pas réussi à convaincre le pouvoir politique d'adopter une loi qui respecterait les principes fondateurs de la démocratie et d'égalité.

La loi du 2 avril 1951 relative à la compétence des juridictions confessionnelles des communautés non musulmanes fut alors adoptée et promulguée. En 1959, les pouvoirs publics récidivèrent en adoptant un autre texte de loi qui règlemente les successions des communautés non musulmanes. D'autres lois furent adoptées aussi pour régler celles des différentes communautés musulmanes, pour lesquelles la loi non plus n'est pas la même pour tous, et où la femme, fut-elle sunnite ou chiite, n'a pas les mêmes droits successoraux.

Dans cet ordre d'idées, comment peut-on reconnaître « la justice de la loi » ? Comment admettre l'existence d'une justice lorsque les législations contredisent la Constitution de l'Etat et mettent en cause tout le principe de la hiérarchie des lois ?

D'autre part, la mentalité orientale, qui favorise toujours l'homme à la femme, entraîne parfois des prises de position au détriment de la législation et par conséquent, injuste aux yeux des femmes. En effet, nombreux sont ceux qui, même appartenant à des communautés où légalement la part successorale de la femme est égale à celle de l'homme, lèguent tous leurs biens à ce dernier pour différentes raisons, traditions ou coutumes (porteur du nom de famille par exemple, ...). Ceci ne constitue pas seulement une violation de la loi, mais aussi une grave injustice, et « une injustice commise quelque

1 Jacques Deval, Afin de vivre bel et bien

2 L. Jospin, Le temps de répondre, Ed. Poche

3 Béatrice BLOHORN-BRENNEUR, Justice et Médiation, un juge du travail témoigne, Ed. Le cherche midi, P. 7

4 Reine MALORIN, Extrait de Cet ailleurs qui respire

5 La communauté alaouite ayant été admise après celle des coptes orthodoxes

part est une menace pour la justice dans le monde entier⁶».

C'est pourquoi en matière de statut personnel, et surtout en matière de succession, la médiation apparaît comme le processus de sauvegarde, de construction ou de reconstruction du lien familial. Les personnes concernées par des situations de conflit, sollicitent elles-mêmes un médiateur impartial, qui n'a aucun pouvoir de décision, et qui guidera les parties à communiquer et à trouver elles-mêmes un accord ressenti comme juste et satisfaisant pour chacune⁷.

Aussi, la médiation apparaît comme l'un des meilleurs modes alternatifs de règlement des conflits face à des coutumes ou des législations parfois injustes aux yeux des uns (I), mode de règlement moins onéreux, plus rapide, moins risqué, puisque le but est d'aboutir à la reconstruction des liens familiaux où « l'erreur humaine des magistrats », le revirement de la jurisprudence, l'inégalité et l'injustice seront évités (II) ; la solution ne sera que celle des parties elles-mêmes et où il n'y aura que des gagnants.

Les divergences législatives en matière de succession

Il est certain que les conflits familiaux, et dont ceux relatifs aux successions, sont ceux qui génèrent le plus d'émotions et de blessures, et qui prennent souvent des décennies, voir des générations pour cicatriser. D'autre part, il n'y a aucun doute que les procès seraient susceptibles d'envenimer la situation, les justiciables auraient un sentiment de frustration pour n'avoir pas été entendus puisque les magistrats, déontologie oblige, sont tenus de rester indifférents à la douleur des parties afin de pouvoir appliquer au mieux les textes de la loi⁸.

Au Liban, où la société est pluriconfessionnelle et où la législation, notamment confessionnelle, n'évolue pratiquement jamais, soit parce qu'elle est « la loi de Dieu » pour les communautés musulmanes (A), soit parce que le législateur n'arrive que très rarement à suivre l'évolution sociale pour les communautés non musulmanes (B), les citoyens essayeront assez souvent de contourner la loi pour échapper à des situations injustes à leurs yeux. La justice rendue « au nom du peuple » est parfois loin des besoins de ce dernier⁹.

La justice étant la recherche de coutumes fonctionnelles¹⁰, la loi ne pouvant assurer une *vraie justice*, c'est donc la médiation qui se révèle comme le meilleur recours. En effet, le médiateur, n'étant ni juge ni arbitre, n'est pas tenu d'appliquer les lois en vigueur pour trouver une solution au problème qui lui est posé. En matière de succession, la mission du médiateur est d'aider les parties à accepter un partage qui serait ressenti comme étant juste même s'il n'est pas conforme au partage de la loi.

C'est ainsi qu'est évité l'éclatement familial qui peut être causé par « l'injustice » de la loi ou par son incapacité à s'adapter aux besoins de la société qui évolue et qui n'accepte plus facilement le favoritisme injuste en faveur par exemple de l'homme.

A – L'inégalité devant la loi successorale musulmane

En règle générale, et conformément aux prescriptions du Coran, la part d'un héritier homme est le double de celle d'une femme :

« Dieu vous recommande pour les parts successorales de vos enfants que la part de ceux du sexe masculin soit le double de celle de ceux du sexe féminin. » (Versets 11, 12, et 175 de la sourate IV du Coran)

Cependant, dans le cadre d'une succession, nous devons distinguer entre le droit sunnite (a) et le droit jaafarite (b) ou Chiite.

a) La loi sunnite

Le droit sunnite divise les héritiers en deux classes : les *ashab al fouroud* ou héritiers réservataires, et les *assabat* ou héritiers universels.

Les premiers recueillent dans la succession les parts qui leurs sont réservées et fixées par le Coran. Les seconds recueillent l'universalité de ce qui reste après les prélèvements faits par les réservataires.

Parmi les *ashab el fouroud*, il faut par ailleurs distinguer selon le droit sunnite, d'une part, ceux qui ont droit à la réserve dans tous les cas et ne sont exclus par aucun héritier, à savoir le conjoint survivant, les pères et mères, et les grands-pères et grands-mères, et d'autre part, ceux qui n'ont droit à la réserve qu'autant qu'ils ne sont pas exclus par des *asseb* d'un degré plus rapproché du défunt, à savoir la fille, la petite fille issue du fils, la sœur (co-sanguine, germaine et utérine) et le frère utérin.

A défaut d'héritiers *asseb*, le droit sunnite appelle de nouveau les *ashab al fouroud*, à l'exception du conjoint survivant. Ceux-ci

6 Martin LUTHER KING, Extrait Des lettres

7 Nathalie BAUGNIET, La médiation familiale, p. 8, Ed. De Boeck

8 Béatrice BLOHORN-BRENNEUR, op. cit. P.25

9 Béatrice BLOHORN-BRENNEUR, op. cit. p. 9

10 Robert HEINLEIN

recueilleront alors, au prorata de leurs parts, le reliquat de la succession qui devrait revenir aux *assabat*. A défaut d'héritiers réservataires et d'héritiers universels, la succession est dévolue au *zawil ahram*. Enfin, à défaut de parents successibles de toutes les classes et tous les degrés, l'hérédité passe à l'institution des *wakfs* musulmans¹¹.

b) La loi jaafarite

Le droit jaafarite quant à lui, admet aussi la division des héritiers en *ashab al fouroud* ou héritiers réservataires, et les *assabat* ou héritiers universels, mais cette division prend place dans le cadre d'une classification préalable des héritiers en trois ordres comprenant successivement :

- D'abord les pères et mères et leurs descendants des deux sexes à l'infini.
- Ensuite viennent les frères et sœurs et leurs descendants des deux sexes, les grands-pères et grands-mères et leurs ascendants.
- Enfin, les oncles et les tantes paternels et maternels.

Le conjoint survivant vient en concours avec les héritiers des trois ordres. Les héritiers de chaque ordre ne sont appelés qu'à défaut d'héritiers dans l'ordre précédent. A l'intérieur de chaque ordre, les réservataires recueillent leurs parts réservées, les autres héritiers recueillant l'universalité de ce qui reste. Dans chaque ligne, les héritiers les plus proches écartent les plus éloignés. Ainsi le fils ou la fille exclut de la succession les petits-fils et petites-filles.

En pratique, aussi croyant que les gens puissent l'être, ils n'acceptent pas toujours « le partage de Dieu », et c'est comme ça que nous rencontrons souvent des familles sunnites se convertir au rite jaafarite dans le seul but d'éviter à leurs filles un partage moins favorable.

D'autre part, il arrive aussi qu'un père de famille, ne voulant pas se convertir à un rite différent, veuille favoriser ses filles en leur léguant de son vivant une part égale à celle de leurs frères dans sa future succession. Cependant, le frère qui peut faire valoir ses droits légaux, invoquera *La Chariaa* qui lui accordera le double des parts revenant à ses sœurs. Il portera alors plainte pour violation ou pour détournement de la loi. Le conflit est alors traduit en litige où avocats et magistrats se trouvent liés aux textes de la loi en vigueur, et où une partie du litige, souvent la plus

importante, la fameuse « *partie immergée de l'iceberg* », échappe au procès¹².

Au lieu de résoudre le problème, le procès l'envenime avec un jugement qui ne résoudra que le litige et n'arrivera pas à clôturer le désaccord par un accord. Bien au contraire, le procès, qui fera très probablement du frère un vainqueur et des sœurs des vaincues, aboutira à créer un sentiment d'injustice, d'humiliation et de frustration, et entraînera souvent la rupture du lien familial. Les parties ne peuvent plus concevoir une solution à l'amiable, et ce lien familial est souvent coupé pour toujours. Le frère ne s'est pas exprimé pour justifier son recours à la justice, et ses sœurs n'ont pas plus eu l'occasion d'être entendues exprimer leur amertume et leur déception pour avoir été *injustement* traitées. Elles se sentent privées, abandonnées, démunies, et même rejetées.

En médiation, les issues sont différentes puisqu'il n'y aura ni vainqueur ni vaincu. Le médiateur se chargera d'aider les deux parties à exprimer leurs sentiments, à accepter les émotions de chacune, à les faire partager par l'autre partie pour l'aider à les comprendre. Le médiateur va donc aider le frère à comprendre le ressenti de ses sœurs et leurs sentiments d'abandon et de rejet..., et d'autre part aider les sœurs à comprendre aussi les raisons qui auraient poussé le frère à avoir recours à la justice pour voir appliquer la loi.

Le médiateur ne cherchera donc pas à être convaincu, pas moins à donner raison à l'une des parties; bien au contraire il fera de sorte à montrer que les deux avaient raison, chacune à sa façon, et même que si « *chacun a raison de son propre point de vue, il n'est pas impossible que les deux aient tort.* »¹³

L'accord issu de la médiation, devrait être celui d'un partage entre frères et sœurs, accepté par tous comme étant un partage gagnant pour les deux parties, peu importe les bases légales ou sociales, sur lesquelles il va être basé.

Il ne faut donc jamais oublier que les parties rencontrées en médiation sont des frères et sœurs avant d'être des ennemies. Le lien qui existe entre eux n'a pas changé et ne changera jamais, ce sont eux et leurs sentiments qui ont changé ; il s'agit donc de lier ou de reliautrement le lien familial qui avait souffert à des occasions diverses, et par conséquent rétablir l'amour et la tolérance entre les membres d'une même famille.

¹¹ Art. 374 de la loi du 16 juillet 1962 sur l'organisation des tribunaux chariés.

¹² Martine BOURRY D'ANTIN, Gérard PLUYETTE et Stephen BENSIMON, Art et technique de la médiation, Paris 2004, Ed. Litec
¹³ Gandhi.

B – L'inégalité chez les non musulmans : loi ou coutume ?

Bien qu'elle soit intitulée « *Loi sur les successions* » sans autre spécification, l'article 128 de la loi du 23 juin 1959 précise qu'elle ne concerne que les communautés non musulmanes. Cette loi, qui est une sorte de code des successions, ne fait pas de différence quant au partage successoral entre homme et femme, le frère ayant la même part que celle de sa sœur.

Ce système successoral adopte trois parentèles, chacune devant exclure et primer l'autre dans un ordre déterminé. Cependant, elles se partagent l'héritage entre elles à égalité.

Ces parentèles sont les suivantes :

- Les descendants du *de cuius* : les enfants et leurs descendants. (article 15 de la loi de 1959)
- Les pères et mères et leurs descendants : frères, sœurs, neveux et petits-neveux. (article 16 de la loi de 1959)
- Les grands-parents et leurs descendants : oncles, tantes, cousins et petits cousins. (article 17 de la loi de 1959)

Par rapport au droit musulman, la loi de 1959 rompt sur plusieurs points fondamentaux. Elle supprime le privilège de masculinité et rétablit l'égalité des sexes et des parts à tous les niveaux et dans tous les ordres.

Cependant, nous pouvons quand même souligner quelques inégalités en dehors des parentèles susmentionnées, notamment à l'égard de l'enfant naturel et l'enfant adultérin qui n'auront pas la même part successorale que celle qu'ils auraient eu s'ils étaient légitimes.

a) Cas de l'enfant naturel

En effet, et pour ne prendre dans cette étude que l'exemple de l'enfant naturel, l'article 22 §1 de la loi de 1959 dispose qu'en cas de concours avec un enfant légitime, « l'enfant naturel reçoit le quart de la part qu'il aurait reçue s'il était légitime ».

L'article 22 § 2 de la loi de 1959 est plus sévère encore. Il dispose qu'en cas de concours avec des pères et mères ou des frères ou sœurs légitimes du *de cuius*, l'enfant naturel reçoit la moitié de la part qu'il aurait reçue s'il était légitime¹⁴. Cette solution sévère permet de préférer des héritiers de la deuxième parentèle à ceux de la première ; on permet alors à des collatéraux de primer

l'enfant naturel, on lui fait donc payer la faute de ses parents¹⁵.

Ici non plus, le procès ne pourra pas résoudre le problème. L'enfant naturel n'aura sûrement pas gain de cause face à un texte de loi clair, net et précis. La procédure judiciaire, lourde et coûteuse, le condamnera à rendre ce que la loi ne lui accorde pas, et que ses parents naturels auraient bien voulu lui donner, peut-être dans l'intention d'effacer un certain sentiment de culpabilité. Le jugement va sûrement créer chez lui une amertume encore plus forte, une grave injustice. Il se trouvera condamné à payer le prix d'une faute qu'il n'a pas commise, d'une situation qu'il n'a jamais voulue. En vérité, il sera injustement et doublement jugé.

Comment résoudre ce problème épineux ? La loi étant incapable de le faire, la jurisprudence encore moins capable de rendre « justice », l'interprétation étant impossible en présence d'un texte clair. Il ne reste donc plus que la bonne volonté des parties pour sauver le lien familial. En effet, la justice étant toujours obligée de rester indifférente à leur douleur pour pouvoir appliquer au mieux les textes de la loi¹⁶, les parties se retrouvent face à face telles des adversaires obligés de combattre pour convaincre. A ce stade, tous les coups deviennent permis, et chaque partie laissera une partie d'elle-même sur le champ de bataille de l'intimité familiale, pour repartir avec une blessure le plus souvent non cicatrisable.

Par contre en médiation, « *le but de chacun ne devrait pas être de convaincre son adversaire, mais de s'unir à lui dans une vérité plus haute*¹⁷ ». Les frères et sœurs, légitimes ou naturels, devraient donc se retrouver, se parler, s'expliquer et se justifier, sans pour autant essayer de se convaincre, mais plutôt se comprendre afin de pouvoir s'unir ou se réunir. Le médiateur, par son impartialité, se trouve alors la personne la mieux habilitée pour guider les membres d'une même famille à avoir un dialogue direct, où les informations et les sentiments ressentis passent directement et sans intermédiaire.

D'ailleurs lorsque le conflit éclate et s'envenime, qui apportera la paix ? Ni un être supérieur et extérieur, juge ou thaumaturge, ni la partie même, aveuglée par le dépit et hors d'état de convaincre l'autre, ni le médiateur, seul il ne détient aucune clé du problème. La paix ne peut venir que de l'autre partie. Tant que les parties ne s'approcheraient pas l'une de l'autre, dans l'écoute et le dialogue, le fossé

¹⁴ Cass. Civ. 2e ch. No. 3/81 du 6 mars 1981, P.O.E.J 1982.83, p. 364.

¹⁵ Ibrahim NAJJAR, Droit Matrimonial – Successions, 2e Ed. 1997, p. 241

¹⁶ Béatrice BLOHORN-BRENNEUR, op. cit. P.25.

¹⁷ Saint Thomas d'ANQUIN

s'élargira. La médiation au travers le médiateur, ouvre le chemin du dialogue¹⁸.

b) Cas de coutumes conservatrices

Dans une société orientale conservatrice, d'autres problèmes peuvent se poser entre membres d'une même famille, qui ne trouvent pas plus de solutions en se référant à la justice.

En effet, il existe toujours des familles, aussi cultivées et éduquées qu'elles puissent l'être, conservatrices à tel point qu'elles n'admettent toujours pas que leurs biens soient transférés à leurs filles, sous prétexte que celles-ci une fois mariées, ne porteront plus le nom de la famille. Un recours à la justice donnera forcément raison aux filles, la loi de 1959 ne faisant pas de différence entre la part successorale du frère et celle de ses sœurs. Mais ce recours engendrera une rancune et endommagera les relations familiales.

De plus, l'entêtement du père ou du frère s'avère parfois être inutile. Prenons l'exemple d'un père, fils unique d'une grande et riche famille, qui eut de son mariage trois enfants, un garçon et deux filles. Le père ayant hérité l'intégralité des biens de sa famille paternelle, décide de faire de même envers son fils unique. Une des filles ayant épousé un homme aussi riche que son père, et ayant une affection particulière pour son frère, ne se sentit pas lésée, et par conséquent ne s'opposa pas à la volonté de son père. Par contre, l'autre ne put s'empêcher de se sentir injustement privée de l'héritage familial, et ne voulut pas étaler ses intimités familiales devant la justice. Elle entreprit du coup des relations très tendues avec son frère.

Cependant, l'ironie du sort a voulu que ce frère n'eu qu'un fils unique et deux filles, et que ce fils n'ait eu à son tour que deux filles. Il n'y a plus de garçon en famille, désormais l'héritage familial ira forcément à des filles qui, une fois mariées, ne porteront plus le nom de famille.

« *Fontaine, je ne boirai jamais de ton eau !* » ; qui peut bien le prétendre ? Si on est en mesure de l'affirmer à soi-même, peut-on en être sûr pour ses enfants et ses petits-enfants ? L'affirmation étant impossible, le conflit familial a causé des dommages pour rien.

Le médiateur aurait pu, très probablement, aider le garçon et sa sœur à réaliser qu'ils risquaient d'arriver à une impasse, et qu'il était inutile de s'entêter en faveur de coutumes qu'ils n'ont pas toujours la faculté de respecter.

Il ne faut pas non plus négliger le besoin de confidentialité qui caractérise les médiations. La sœur aurait pu y avoir recours si elle avait su que c'était strictement confidentiel. En effet, le plus souvent, les conflits familiaux ne trouvent pas d'issues parce que les parties ne veulent pas étaler leurs problèmes et leurs intimités devant des tiers. La confidentialité, pilier principale de la médiation, devrait donc permettre de considérer toutes les options, même celles que l'on n'oserait pas présenter devant un tribunal. Les secrets de famille seront donc préservés et pourront être évoqués dans le cadre d'une médiation sans qu'ils s'ébruitent à l'extérieur.

Aussi, la transaction issue de la médiation, est une solution finale avec un accord et non avec un gagnant et un perdant. D'ailleurs beaucoup d'avocats reconnaissent qu'un compromis, aussi mauvais qu'il puisse l'être, vaut mieux qu'un procès gagnant. Ceci est d'autant plus vrai en matière familiale, puisque la médiation permet de sauver les relations familiales d'une rupture destructive qu'un procès pourrait fatalement causer.

II – La Justice et la pratique en matière de succession

« *Quand on a affaire à la justice. Il faut s'armer de patience.*¹⁹ »

En effet, la durée moyenne d'un procès est d'au moins trois ou quatre ans. Malheureusement, il arrive aussi dans un procès, qu'une décision finale ne soit rendue qu'après une décennie. Notre justice souffre donc aujourd'hui d'un malaise qui tarde à être traité. Il n'en demeure pas moins que « *si la justice est parfois si lente à être rendue, c'est parce que les magistrats, ne sachant pas quoi en faire, hésitent entre la rendre ou la garder pour eux*²⁰ » ?

Cette fatalité ne peut être acceptée. Un juge qui ne sait pas, ça n'existe pas²¹. La justice est faite pour être rendue, le refus de le faire serait un dénie de justice puni par la loi²².

Mais quelle est cette décision rendue sans conviction ? Peut-on dire qu'elle a rendu justice aux justiciables ? L'affirmation est plutôt douteuse, et Victor HUGO aurait toujours raison lorsqu'il déclara « *qu'il se passera du temps encore avant que la justice des hommes ait fait jonction avec la justice.*²³ »

Aussi est-il que la difficulté de rendre une décision est souvent proportionnelle au montant de l'enjeu. En effet, plus les enjeux

¹⁸ Citée au cours de la 5e fête de la médiation à l'IFOMENE de Paris, juin 2010

¹⁹ Adrienne MAILLET, Cœur d'or, Cœur de chair

²⁰ Pierre DAC.

²¹ Béatrice BLOHORN-BRENNEUR, op. cit. p. 16.

²² Article 4 du NCPC libanais.

²³ HUGO Victor, Extrait de L'homme qui rit.

sont importants, plus la décision est difficile à être rendue, chaque partie s'acharnera à faire pencher la balance en sa faveur, les dossiers deviennent alors plus complexes et les juges trouveront encore plus de difficultés à rendre une « bonne justice ».

Pour éviter donc des combats destructifs entre membres d'une même famille, et pour éviter aussi l'incertitude des magistrats (A) qui entraînent souvent des revirements jurisprudentiels souvent imprévisibles, la médiation apparaît comme le moyen approprié de régler un différend, surtout lorsque les enjeux sont importants non seulement au niveau financier, mais aussi au niveau sentimental (B).

A – La médiation, un moyen d'éviter l'incertitude judiciaire

En matière de statut personnel, il existe au Liban autant de lois confessionnelles que de communautés religieuses, les unes ne s'appliquant pas aux autres. Les litiges deviennent plus épineux et complexes lorsque deux personnes appartenant chacune à une communauté religieuse différente et par conséquent soumises à deux législations différentes, se retrouvent pour se partager une succession.

Un problème fut posé de la manière suivante²⁴ :

Un chrétien épousa une chrétienne. Après quelques années de mariage, ne s'entendant plus avec son épouse, et sachant que le divorce est très difficilement accordé par les tribunaux religieux chrétiens, le mari qui voulut épouser une deuxième femme, se convertit à l'Islam où la polygamie est admise. Mais à son décès, la question qui se posa fut de savoir comment régler sa succession. Ce *de cuius* a-t-il laissé une ou deux épouses ? Quelle a été sa religion ?

On a vite répondu au problème de la définition du critère de l'identité religieuse : la religion du *de cuius* est celle qui était officiellement portée sur les inscriptions de son état civil au jour de son décès. Mais comment régler sa succession ? Est-ce que la seconde famille partage sa succession avec la première famille ? Trois tendances se sont partagées la jurisprudence.

La première consista à dire que la seconde famille est écartée, mais le *de cuius* en est responsable ; la seconde famille pourra donc réclamer les dommages intérêts à sa succession.

Puis, la Cour de cassation a changé de solution : elle en est venue à dire que le changement séparé de religion en cours de mariage est inopposable à la première famille. Par conséquent, c'est la première famille qui doit recevoir la totalité de la succession.

Ensuite, une Cour d'appel, à la simple majorité, décida que lorsqu'un *de cuius* décède musulman, sa succession doit être régie par le droit musulman ; par conséquent, il faudra accorder sa réserve à la famille chrétienne et la quotité disponible à la famille musulmane.

Aujourd'hui, on revient à la première solution avec deux nouveaux arrêts de l'assemblée plénière de la Cour de cassation rendus en 1999. On admet donc, en matière de succession, que le changement séparé de religion en cours de mariage est inopposable à la première famille.

Voilà comment réagit la justice face à un arsenal législatif imprécis ou quasiment nul, et face surtout à une législation qui a du mal à suivre l'évolution sociale. Cette justice n'arrive pas à satisfaire une société multiconfessionnelle et complexe, où règne une confusion causée par la diversité des législations en vigueur.

Voilà aussi comment les mêmes justiciables auraient pu avoir des décisions judiciaires différentes en fonction de la période durant laquelle ils auraient porté leur problème devant la justice. Celle-ci étant quelque peu indécise, elle n'a peut-être pas fini d'effectuer des revirements. Il est donc parfois vrai que si « la justice est gratuite, heureusement qu'elle ne soit pas obligatoire²⁵ ».

Mais la question qui s'impose est la suivante : quelle est la bonne décision ? Est-ce la première qui fut contredite quelques années plus tard, ou la seconde qui fut censurée par la cour suprême ? Nous ne le saurons peut-être jamais. Malheureusement, dans des cas similaires, et dans beaucoup d'autres d'ailleurs, une des deux parties se sentira toujours frustrée et lésée lorsqu'elle perdra son procès. Pour elle, il sera toujours vrai que « la justice c'est quand on gagne son procès²⁶ ».

C'est ainsi que la médiation apparaît comme un moyen très efficace de régler les conflits familiaux en évitant des décisions incertaines, une justice indécise, ou des revirements de jurisprudence peut-être injustifiés. La médiation, en évitant qu'il y ait un perdant, esquivera la rupture du lien familial, même dans les familles les plus unies. Elle permettra aux deux parties de gérer leur conflit à la place de leurs avocats, et d'en rester les maîtres jusqu'au bout, dans le but d'aboutir à

²⁴ Ibrahim NAJJAR, Religion et succession, Conférence donnée au CEDROMA de l'USJ.

²⁵ Jules RENARD.

²⁶ Samuel JOHNSON

un accord, qui ne sera peut être pas le meilleur, mais du moins satisfaisant, aussi bien pour l'une que pour l'autre, celles-ci connaissant bien leurs intérêts²⁷.

Or cela n'est pas toujours possible dans le cadre d'une procédure judiciaire où le juge, même s'il fait tout son possible pour trouver la meilleure solution pour le litige dont il est saisi, ne connaît pas les problèmes familiaux aussi bien que les parties elles-mêmes.

B – L'intérêt de l'avocat dans la médiation.

Malgré la réticence que pourraient avoir les uns ou les autres, il est certain que l'avocat a un grand intérêt lorsqu'il a recours à la médiation. En effet, de nos jours, l'avocat n'est plus l'homme des palais de justice. Il est devenu le négociateur et le conseiller juridique qui a souvent tout intérêt à faire éviter à son client une procédure judiciaire longue, incertaine et coûteuse.

En effet, l'avocat devrait éviter à son client une procédure judiciaire chaque fois que la législation ne lui est pas favorable (*voir infra I-B-a, cas de l'enfant naturel*), ou chaque fois que son client ne possède pas tous les éléments de preuves nécessaires pour son procès, éventualité assez fréquente dans les rapports familiaux. Un procès perdu risquerait d'entraver les relations entre l'avocat et son client. La règle « *un mauvais compromis vaut mieux un procès gagnant* » devrait l'emporter dans de tels cas.

D'autre part, l'avocat devrait rappeler à son client, que la confidentialité de la médiation pourrait être un avantage lorsque nous savons qu'une procédure judiciaire est publique. Les parties dans un conflit familial auront tout intérêt à régler leur différend dans la stricte intimité au lieu de le porter devant les tribunaux.

Dans les sociétés commerciales, les statistiques montrent que plus de 85% des sociétés sont familiales. Cependant, au décès du fondateur, qui est le plus souvent le père de famille, la relation entre héritiers devient compliquée, ces derniers se livrent souvent un combat sans merci pour le contrôle de la société. Un grand nombre de sociétés, après avoir connu l'âge d'or, connaissent une période de crise, et se retrouvent finalement face à un problème assez complexe qui les mènera le plus souvent à la vente ou à la dissolution. Les actionnaires, membres d'une même famille, auront causé la rupture du lien familial et la perte d'une société commerciale prospère. L'avocat a tout autant perdu un bon

client. La médiation aurait pu facilement aider à éviter cette situation nuisible à tous.

Aussi est-il que la médiation est intéressante pour éviter les revirements jurisprudentiels. L'avocat devrait conseiller son client pour éviter un procès où la jurisprudence a du mal à se stabiliser (*voir infra II-A*). L'avocat a tout intérêt aussi à faire éviter à son client une procédure longue et coûteuse. La médiation ne devrait pas durer plus de quatre à six mois.

Enfin, l'avocat devrait, à la suite d'une médiation où il assistera son client en tant que conseiller, aider ce dernier à rédiger l'accord final. Il devrait utiliser ses talents de bon conseiller pour éviter les malentendus qui pourraient entraîner un nouveau litige.

Il reste à préciser que si l'intervention de l'avocat auprès de son client est nécessaire et utile pour lui assurer les bons conseils, il n'en demeure pas moins que la bonne volonté des parties reste l'essence même de toute médiation réussie. La mauvaise foi et les manœuvres ne feront que faire perdre du temps et envenimer encore plus la situation.

Conclusion

La médiation est donc créatrice de justice. Elle ne sacrifie pas l'individu « au nom de la justice », car elle est aussi pacifique. C'est ce subtil équilibre entre responsabilité et compréhension de l'autre qui fait de la médiation une recherche conjointe à la fois de la justice et de la paix. En ce sens, tout choix de médiation constitue un progrès dans la perspective d'une société non-violente.

Cependant, faut-il raisonner en « médiation OU justice » ou bien en « médiation ET justice²⁸ » ?

Le deuxième raisonnement devrait indiscutablement être retenu. Il n'en demeure pas moins qu'une réforme législative et judiciaire s'impose au Liban de façon à ce que ça réponde à l'évolution sociale. A l'époque des produits « *light* », la société aurait probablement besoin d'une justice « *allégée* », rapide et peu coûteuse.

Aussi, la justice, qui n'a pas moins besoin de réforme que de rigueur, garde toutes ses raisons d'être ; elle demeure la garantie pour la bonne exécution des lois en vigueur, des contrats conclus et notamment des accords issus d'une médiation. Elle est de même nécessaire dans les cas où la médiation ne peut régler le problème posé. En effet, la médiation a toujours ses limites ; elle ne peut être appropriée en cas de situations pathologiques qui nécessitent soit un recours à des thérapies, soit un recours à la justice. Une

27 Nathalie BAUGNIET, op. cit., p. 16.

28 Nathalie BAUGNIET, op. cit., p. 61

condamnation judiciaire étant le seul moyen par exemple, pour mettre un terme aux violences physiques. Elle ne peut non plus réussir si une des parties est de mauvaise foi ; celle-ci l'utilisera comme moyen pour retarder abusivement le recours au procès, et par conséquent pour retarder une solution ou une condamnation.

Cependant il ne faut pas oublier que la médiation n'intervient pas seulement quand il y a conflit. Il arrive que la médiation intervienne pour le prévenir. La médiation peut être réparatrice, accompagnatrice ou préventive.

Enfin nous pouvons en déduire que la médiation est un moyen noble pour trouver des solutions à l'amiable chaque fois que la situation ou les parties en conflit le permettent, et chaque fois qu'elles réussiront à admettre que « *la règle d'or de la conduite est la tolérance mutuelle, car nous ne penserons jamais tous de la même façon, nous ne verrons qu'une partie de la vérité et sous des angles différents.* » Gandhi

[Retour sommaire](#)



APPEL A CONTRIBUTEURS

Nos prochains champs d'étude sont :

- La médiation dans le champ pénal
- La médiation de la santé

Si, dans le monde francophone, vous avez :

- Des connaissances sérieuses en ces domaines dans votre pays,
- une analyse fine,
- une compétence pratique,

Faites acte de candidature auprès du comité de rédaction à l'adresse letmed@numericable.fr ou prenez contact avec nos correspondants (cf. encart ci-dessous)



Correspondants

BELGIQUE

TIMMERMANS Joëlle (Le souffle)
lesouffle@skynet.be

BÉNIN

VIGNON Elvire
elvirevignon@cabinetvignon.net

BRESIL

LOPES Juliano Alves
julianoalveslopes@hotmail.com

CANADA

CHARBONNEAU Serge (ROJAQ)
s.charbonneau@rojaq.qc.ca

ITALIE

PUCCI Emanuela
av.emanuela.pucci1@hotmail.it

LIBAN

KESROUANI Zeina
Zeina.kesrouani@gmail.com

LUXEMBOURG

DEMARET Paul (Centre Médiation)
paul.demaret@mediation.lu

SUISSE

GAY Jean (conflict.ch)
jeanlgay@conflits.ch

[Retour sommaire](#)

La lettre des médiations

Groupe de rédaction

BONAFE-SCHMITT Jean-Pierre
Initiateur de « la Lettre des Médiations »
BEN MRAD Fathi
DEMARET Paul
HOUSTY Françoise
IMHOOS Christophe
RIVAUX Jean-Louis
WICKY Christiane

Correspondants

Ils sont à votre disposition pour vous présenter notre projet de la « Lettre de Médiation » dans le monde francophone
CF. encart

Participation à ce numéro

BEN MRAD Fathi, RIVAUX Jean-Louis
coordinateurs du numéro
BARRAL-VIÑALS Immaculada
CORNELIS Marine
CREUTZFELDT Naomi
DIAZ Christian
FAUTEUX Paul
FELLENS Claude
GILL Chris
IMHOOS Christophe
KARAM Bassam Elias
MAKAREM Dalia
MIALARET Claire
THOMAS Vincent

Maquette

PICON Denis

Directeur de publication

BONAFE-SCHMITT Jean-Pierre

Editeur

ISSN non exigé

Contact

Courriel : letmed@numericable.fr

Courrier : J-P BONAFE-SCHMITT- Lettre des Médiations - 45 rue Smith - 69002 Lyon - France

La diffusion de la lettre et la reproduction des articles sont permises à la condition de mentionner la source et en l'absence d'utilisation commerciale.

Les numéros sont disponibles sur <https://jpbsmediation.wordpress.com/category/lettre-des-mediations-archives/>

La Lettre de la Médiation est un site de débat et le contenu des articles et opinions exprimées par leurs auteurs ne représentent pas nécessairement celles de « la Lettre des Médiations »

Prochain numéro

LA MEDIATION DANS LE CHAMP PENAL