



HAL
open science

Actions collectives, le consommateur comme alibi ?

Thibaut Dager, Nicolas Trimbour

► **To cite this version:**

Thibaut Dager, Nicolas Trimbour. Actions collectives, le consommateur comme alibi ?. Sciences de l'Homme et Société. 2006. hal-01908461

HAL Id: hal-01908461

<https://minesparis-psl.hal.science/hal-01908461>

Submitted on 30 Oct 2018

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

La protection du consommateur

ÉCOLE NATIONALE
SUPÉRIEURE DES
MINES
BIBLIOTHÈQUE

IE 4 [482]

Actions collectives, le consommateur comme alibi ?

**Rapport de mémoire de troisième année, Corps des Mines
Août 2006**

par

*Thibaut Dager
Nicolas Trimbour*

consultation sur place



MINES PARIS

Table des matières

REMERCIEMENTS	5
INTRODUCTION.....	6
PARTIE 1 - LES LITIGES DE LA CONSOMMATION	8
1.1. FORCES ET FAIBLESSES DU CONSOMMATEUR MODERNE	8
1.2. LES CONSOMMATEURS À DÉFENDRE EN PRIORITÉ.....	9
1.2.1. Cigarette, alcool, jeu d'argent : des consommateurs dépendants.....	9
1.2.2. Enfants et personnes âgées : victimes des produits dangereux et des accidents domestiques.....	9
1.2.3. Les ménages surendettés	10
1.2.4. Les enfants et la télévision	10
1.2.5. Les consommateurs face aux contrats.....	11
1.3. LES ENTREPRISES, À LA QUÊTE DE L'EXCELLENCE INDUSTRIELLE ?.....	12
1.4. LES LITIGES DE LA CONSOMMATION : NE PAS SE FIER À SON EXPÉRIENCE.....	14
1.5. LES PRINCIPAUX SECTEURS TOUCHÉS	15
1.5.1. Le logement.....	15
1.5.2. Les prestataires de service.....	15
1.5.3. Le marché automobile.....	16
1.5.4. L'équipement des ménages.....	16
1.5.5. Les banques et assurances	16
1.6. UNE TENTATIVE DE CLASSIFICATION DES LITIGES	17
1.6.1. Les préjudices à la collectivité des consommateurs.....	17
1.6.2. Les litiges individuels.....	18
1.6.3. Les litiges de masse.....	19
1.6.4. Les faux litiges.....	20
PARTIE 2 - LES OUTILS DE PROTECTION DU CONSOMMATEUR ACTUELLEMENT DISPONIBLES EN FRANCE	22
2.1. LA MÉDIATION N'EST VÉRITABLEMENT EFFICACE QUE SI LE PROFESSIONNEL A INTÉRÊT À Y RECOURIR.....	22
2.2. L'ADMINISTRATION A UN RÔLE DE PRÉVENTION DES LITIGES MAIS NE PERMET PAS LA RÉPARATION DES PRÉJUDICES.....	23
2.2.1. DGCCRF.....	24
2.2.2. Commission de la Sécurité des Consommateurs	24
2.2.3. Commission des Clauses Abusives.....	25
2.2.4. Conseil de la Concurrence.....	26
2.2.5. Institut National de la Consommation.....	26
2.2.6. Conseil National de la Consommation.....	27
2.2.7. Autres organismes publics	27
2.3. LES ORGANISATIONS DE CONSOMMATEUR ONT D'ABORD UN RÔLE D'INFORMATION ET DE CONSEIL.....	28
2.3.1. Un fonctionnement local particulièrement efficace.....	28
2.3.2. Un rôle national beaucoup plus politique.....	29
2.3.3. De la légitimité des associations syndicales	30
2.3.4. Guerre de pouvoir entre associations ? Tentatives de dénigrement ?	31
2.4. LES ACTIONS EN JUSTICE EXISTANTES NE PERMETTENT PAS DE TRAITER LES LITIGES DE MASSE	31
2.4.1. Défense de l'intérêt collectif des consommateurs.....	32
2.4.2. L'action en représentation conjointe, procédure d'action collective ?.....	33
2.5. CONCLUSION PRÉLIMINAIRE.....	34
PARTIE 3 - LA PEUR DE LA CLASS ACTION AMÉRICAINE : FANTASMES ET RÉALITÉS	36
3.1. UN PEU D'HISTOIRE	36
3.2. LA PROCÉDURE.....	37

3.2.1.	<i>Dépôt d'une class action à l'initiative d'un avocat</i>	38
3.2.2.	<i>Discovery</i>	39
3.2.3.	<i>Certification</i>	39
3.2.4.	<i>Notification</i>	39
3.2.5.	<i>Négociation et Transaction</i>	39
3.2.6.	<i>Procès en homologation de la transaction</i>	40
3.2.7.	<i>Répartition des dommages</i>	40
3.3.	LA DIABOLIQUE CONJONCTION	40
3.3.1.	<i>Le dépôt d'une class action : les avocats au pouvoir</i>	41
3.3.2.	<i>L'essor de la class action : la déresponsabilisation du consommateur</i>	41
3.3.3.	<i>Le succès de la class action : l'entreprise acculée à la transaction</i>	41
3.4.	LES ABUS DU SYSTÈME	42
3.5.	LE SYSTÈME QUÉBÉCOIS ET PLUS GÉNÉRALEMENT CANADIEN: UN MODÈLE À SUIVRE ?	44
3.6.	LES OBSTACLES À L'INTRODUCTION D'UNE « CLASS ACTION » EN FRANCE	44
3.6.1.	<i>La révolution juridique</i>	45
3.6.2.	<i>La révolution culturelle</i>	46
3.6.3.	<i>Les réticences de l'Etat et du MEDEF</i>	47
	PARTIE 4 - QUELLES SOLUTIONS POUR LA FRANCE ?	48
4.1.	LE CONTEXTE FRANÇAIS : UN DÉBAT VIEUX DE VINGT ANS	48
4.2.	UN CONTEXTE EUROPÉEN : UNE GÉNÉRALISATION DU MOUVEMENT EN FAVEUR DES ACTIONS COLLECTIVES	49
4.3.	LES DÉVELOPPEMENTS RÉCENTS DEPUIS 2003 EN FRANCE	49
4.4.	EXAMEN DES DIFFÉRENTS PROJETS	51
4.4.1.	<i>La voie minimaliste</i>	51
4.4.2.	<i>La voie maximaliste</i>	51
4.4.3.	<i>Une voie médiane</i>	52
4.5.	LES RÉACTIONS DES AVOCATS ET DES ENTREPRISES	54
	PARTIE 5 - NOS PRÉCONISATIONS	57
5.1.	QUEL DOIT ÊTRE LE CHAMP D'APPLICATION ?	57
5.2.	QUI DOIT AGIR ?	57
5.3.	DEVANT QUI ?	57
5.4.	IL N'EST PAS UTILE DE CRÉER UN FONDS D'AIDE JURIDICTIONNELLE SPÉCIFIQUE	57
5.5.	SYSTÈME EN 2 PHASES	58
	CONCLUSION	60

Remerciements

Nous tenons tout d'abord à remercier Monsieur Gustave Defrance, qui a bien voulu accepter d'être le tuteur de ce mémoire et de superviser ainsi notre travail. Tout au long de ce mémoire, Gustave Defrance n'a jamais ménagé sa peine et ses précieux conseils ont toujours été un guide favorable dans notre démarche.

Nous remercions également Monsieur Olivier Peyrat, Directeur Général de l'AFNOR, pour avoir bien voulu être le parrain de ce mémoire et nous conseiller tout au long de l'année sur l'avancement de notre travail.

Nous voulons aussi remercier vivement Madame Nicole Bricq, sénatrice, pour nous avoir accordé une entrevue et avoir accepté de prendre part activement au débat qui a eu lieu à l'Ecole des Mines de Paris lors de notre soutenance finale en juin.

Nous remercions aussi l'ensemble des personnes qui ont bien voulu nous recevoir lors de rendez-vous très instructifs pour nous tout au long de l'année ainsi que les personnes qui ont pu trouver du temps pour se déplacer à notre soutenance finale et participer au débat qui a eu lieu à cette occasion.

Nous remercions enfin l'Ecole des Mines de Paris pour avoir accepté notre sujet de mémoire, la protection du consommateur, sujet atypique pour le Corps des Mines mais dont la problématique nous semblait essentielle en ces temps modernes de globalisation de l'économie.

Introduction

Nous sommes tous consommateurs, tiraillés entre le désir de servir les intérêts des entreprises qui nous font vivre et celui de réparer les injustices dont nous sommes victimes ou témoins. Ententes sur les prix des grands oligopoles, publicités mensongères, hotlines téléphoniques saturées, clauses contractuelles de reconduction tacite, offres tarifaires difficiles à comparer : tel est le parcours du combattant du consommateur moderne. A l'inverse des entreprises qui disposent d'efficaces directions des achats et savent se regrouper pour optimiser leur consommation, nous constituons des cibles idéales : éparpillés, inorganisés, nous signons des contrats sans jamais les lire et agissons impulsivement. Le code français de la consommation est certes très protecteur mais les consommateurs en font rarement usage, contrairement aux entreprises, qui l'utilisent régulièrement pour redresser des retards de paiement. Rien d'étonnant à cela : lenteur et coût de la procédure, méconnaissance voire peur de l'institution judiciaire, faible montant des litiges, manque de temps, autant de raisons qui expliquent la réticence du consommateur à recourir à la justice. Est-ce ce constat qui a conduit le Président de la République à relancer le débat sur l'introduction d'une action de groupe en France ?

La prise de position du Président de la République ne doit pas nous surprendre. Dans la recherche permanente de nouvelles politiques économiques de réduction du chômage, la consommation est considérée comme la clé. Or, selon la doctrine en vogue actuellement, le préalable indispensable à toute relance de la consommation est le rétablissement de la confiance entre le consommateur et le monde industriel, confiance que les tendances économiques actuelles ont fortement érodée. En effet, la combinaison de la mondialisation, du développement du commerce par Internet, de la complexification des offres et des concentrations successives dans l'industrie a renforcé le sentiment de vulnérabilité du consommateur. Vulnérabilité vis-à-vis des produits chinois, dangereux et de mauvaise qualité, vulnérabilité face aux abus de positions dominantes des entreprises des secteurs les moins concurrentiels, vulnérabilité enfin face à des contrats incompréhensibles et à des offres sur Internet, toujours plus nombreuses et difficiles à évaluer et comparer. Le rétablissement de cette confiance rompue entre le consommateur et l'économie est l'ambition de la réforme visant à introduire un recours collectif dans le droit français.

Que deux étudiants du Corps des Mines se préoccupent de protection du consommateur n'a pas cessé d'étonner nos interlocuteurs et nous a valu de nombreuses remarques sur le caractère éminemment non sérieux du sujet. Notre étude a suscité la plus grande suspicion : pour les uns, elle sous-entend une dénonciation du monde des entreprises, alors que pour les autres, elle implique l'approbation du système économique actuel, une société capitaliste fondée sur la consommation de masse. Le thème anime donc les passions les plus vives et la protection du consommateur est encore considérée par certains comme le caprice d'altermondialistes et de femmes au foyer cherchant une occupation dans la vie associative.

L'intitulé initial de notre étude était « la protection du consommateur » et ne désignait pas le recours collectif en particulier. Les premières semaines de notre travail ont donc été consacrées à l'identification d'une problématique plus ciblée. La rationalisation du paysage administratif dans le domaine de la protection du consommateur et la fédération du mouvement consumériste sont apparues comme une première piste. Un autre thème intéressant était la simplification et le

renforcement des labels, avec un double enjeu. D'une part, donner au consommateur perdu des repères pour lui permettre d'orienter ses choix vers des produits de meilleure qualité. D'autre part, fournir à l'industrie européenne un outil pour contrer la montée des pays émergents en proposant des produits et services de qualité reconnue. Même si l'actualité était brûlante sur les actions de groupe, ce n'est pas par opportunisme que nous avons retenu ce sujet. C'est en effet la richesse du débat suscité par cette réforme qui nous a décidés. Ce débat est d'abord technique, sur les modalités optimales de la procédure à adopter. Il s'agit de limiter les abus sans pour autant rendre l'action inutilisable, de déterminer le champ d'application et les acteurs autorisés à intenter un recours, tout en veillant à la constitutionnalité de la réforme et à son intégration facile dans le dispositif actuel. Mais le débat comporte aussi une composante politique forte. L'intérêt de la réforme justifie-t-il de révolutionner notre droit ? Quelle répartition des rôles en matière de régulation de l'économie ? Les coûts de la réforme pour les entreprises et ses effets en matière de compétitivité du territoire sont-ils acceptables ?

Le choix du recours collectif comme thème d'étude correspondait à l'ambition de traiter le sujet de façon rationnelle, d'évaluer quantitativement les coûts du système et ses bénéfices attendus pour les consommateurs et les entreprises, afin de conclure sans équivoque sur l'opportunité de la réforme. Vaste projet ! Le débat autour de l'introduction de la class action en droit français, en réalité une lutte de pouvoir entre lobbies, se distingue par son caractère polémique voire irrationnel. Les parties en présence défendent leur position, mettent en exergue le caractère dramatique de la réforme et ne prennent pas en compte les positions adverses. Certaines questions n'auront jamais de réponse. Quelle sera l'incidence sur le coût de fonctionnement pour la justice, surcoût ou économie ? Quel sera le coût de la procédure pour les associations de consommateurs et pourront-elles y faire face ? Quel sera le coût pour la défense ? Les PME pourront-elles le supporter ? Le bénéfice pour les consommateurs sera-t-il suffisant pour faire changer les comportements de consommation et réconcilier les entreprises de grande consommation et leurs clients ?

On pourra regretter que ce sujet pourtant fondamental et susceptible de toucher l'ensemble de la population ne soit pas l'objet de débats dans la rue et les cafés, comme l'a pu être le CPE, mais qu'il ne soit relaté qu'épisodiquement dans les grands quotidiens nationaux et quelques journaux économiques ou spécialisés. Cela provient-il de notre culture ou simplement du caractère trop technique du débat ? Contrairement aux Etats-Unis, où la judiciarisation est poussée à l'extrême, nous n'avons pas pour habitude de nous tourner à tout moment vers la justice pour demander réparation de nos préjudices. A moins que cela ne soit en train de changer ?

1.1. Forces et faiblesses du consommateur moderne

Pour le consommateur moderne, puissance et faiblesse vont de paire. Puissance car les choix de consommation qui s'offrent à nous sont de plus en plus nombreux, signe de notre capacité nouvelle à trancher entre une multitude d'entreprises qui se livrent une concurrence sans merci pour nous plaire. Faiblesse car ce choix permanent, pour cette marque plutôt que telle autre, pour ce distributeur plutôt que celui-là, exige que nous fassions preuve d'une virtuosité toujours plus grande. A défaut de celle-ci, il y a fort à parier que notre capacité à choisir tournera à l'avantage de nos fournisseurs plutôt qu'au nôtre.

Ce terme de « fournisseur », issu du monde professionnel, ne convient d'ailleurs pas pour décrire une entreprise dont un consommateur est le client, mais il n'a aucun équivalent dans le contexte de la consommation. La relation qu'entretient un consommateur avec ses fournisseurs est bien différente de celle qu'une entreprise entretient avec les siens. Premièrement, le pouvoir qu'exerce un consommateur sur son fournisseur est limité, au sens où le pouvoir d'achat dont il dispose pour ce fournisseur en particulier est assez faible, au contraire de l'entreprise, qui est capable, par croissance interne ou externe, d'augmenter le montant de ses achats et donc son pouvoir de négociation. En achetant plus, l'entreprise pourra obtenir une baisse tarifaire ou des conditions de vente préférentielles. Ainsi, parce que le consommateur est isolé et agit pour son compte propre, il ne bénéficie pas de tous les avantages qu'il devrait tirer de sa capacité à faire jouer la concurrence. L'unique marge de manœuvre dont il dispose réside dans la constitution d'un ménage, grâce auquel, en multipliant par trois ou quatre le volume de ses achats, il obtiendra une faible réduction sur le prix unitaire. Deuxièmement, l'entreprise est très bien organisée pour obtenir le meilleur de ses fournisseurs et les directions des achats jouent un rôle toujours plus important dans les organisations. En témoigne l'exemple de Renault où les acheteurs ont un statut privilégié et des salaires avantageux par rapport aux autres employés de l'entreprise. Les missions de la direction des achats sont essentielles : tenir l'entreprise informée des évolutions du marché, suivre la qualité des offres des différents sous-traitants en concurrence et négocier pour l'entreprise les meilleures conditions d'achat. Le consommateur, de son côté, n'a pas à sa disposition la même force de frappe : il n'a ni le temps ni les moyens de recenser les différentes offres, leur qualité et leur prix, pour chacun des produits et services qu'il consomme.

Bien souvent d'ailleurs, ce n'est pas la volonté qui empêche le consommateur de s'informer correctement avant de prendre une décision d'achat mais la méconnaissance du produit qu'il souhaite acquérir. Ainsi, quand une personne de la génération du baby boom s'équipe d'un ordinateur, ne sachant rien des divers systèmes d'exploitation, de la puissance de calcul nécessaire à son usage ou encore de la grande obsolescence du matériel informatique, elle risque fort de s'orienter vers un produit outrageusement plus coûteux que ce dont elle a besoin. Quand le consommateur ne dispose pas lui-même de la connaissance ou des informations nécessaires pour acheter en pleine connaissance de cause, il peut néanmoins essayer de se procurer ces informations. Encore faut-il que celles-ci soient faciles à obtenir. Ainsi, les journaux consommateurs comme « 60 millions de consommateurs » ou « Que Choisir » fournissent régulièrement des comparaisons entre les principales offres d'appareils ménagers, de voitures ou

encore de chaînes hi-fi mais tout le monde n'a pas le réflexe, le temps et les moyens de se procurer ces journaux. En matière de produits d'épargne, les consommateurs n'ont souvent aucune connaissance financière et s'en remettent aux conseils de leur banquier, qui saura leur recommander les produits qui génèrent la plus grosse marge pour la banque. Pour ne pas arranger les choses, en France, contrairement à l'Angleterre, le métier de conseiller financier indépendant est encore très peu répandu. Force est donc de constater que le pouvoir du consommateur, celui de choisir et de faire jouer la concurrence, est à relativiser : le consommateur agit généralement à l'aveuglette. Il devient alors la victime d'abus divers et doit être défendu et informé, ce que les associations de consommateur s'évertuent à faire.

1.2. Les consommateurs à défendre en priorité

Personne n'échappe à la consommation et à ses problèmes, comme le montre le taux de bancarisation, le taux d'équipement en téléphone portable ou encore le nombre de ménages connectés à Internet. Nous sommes tous confrontés au défaut d'information évoqué ci-dessus et sommes tous intéressés par la protection du consommateur. Ce sujet n'est ni l'apanage des riches, qui ont les moyens de consommer, ni celui des privilégiés, qui disposent du temps nécessaire pour consommer de manière avertie. Certaines catégories de consommateurs sont néanmoins plus touchées que d'autres et méritent une attention particulière. C'est à ces populations défavorisées que s'adresse en premier lieu le réseau des associations consoméristes.

1.2.1. Cigarette, alcool, jeu d'argent : des consommateurs dépendants

La consommation de certains produits nuit à la santé, tout en créant un état de dépendance. Le tabac, l'alcool et les jeux d'argent sont concernés mais il faut aussi inclure les produits alimentaires trop gras ou trop sucrés qui participent à l'augmentation des cas d'obésité et peuvent installer de manière définitive les consommateurs dans de mauvaises habitudes alimentaires. Comme l'ont montré les grands procès américains contre les cigarettiers, les intérêts des consommateurs et ceux des industriels sont trop divergents pour que l'on fasse entièrement confiance à ces derniers. Il faut communiquer sans cesse sur la nocivité de ces produits, expliquer aux consommateurs quels sont les moyens à leur disposition pour les aider à modérer leur consommation et, enfin, aider les consommateurs à faire valoir leur droit, quand ils ont subi un préjudice important lié à la consommation d'un produit et que les industriels se dédouanent de toute responsabilité, en arguant du libre arbitre du consommateur. En France, plus de 60 000 personnes meurent chaque année du tabac, dont 3 000 environ du fait du tabagisme passif. Même si le nombre de décès liés à l'alcool est en baisse, 11 000 personnes mouraient en 1999 en France suite à une psychose alcoolique ou une cirrhose du foie, à quoi il faut ajouter les morts d'accidents de la route dus à une conduite en état d'ébriété. Enfin, si le phénomène des joueurs pathologiques est méconnu en France, il l'est moins au Canada, où des études ont montré qu'il concernait 3% de la population adulte, sachant que 20% de ces joueurs sont amenés à commettre des délits pour assouvir leur passion.

1.2.2. Enfants et personnes âgées : victimes des produits dangereux et des accidents domestiques

Même si aujourd'hui les services occupent le devant de la scène de la protection du consommateur et peuvent occulter le problème des produits dangereux, ce dernier n'est pas encore entièrement résolu. En particulier, avec la mondialisation, de nombreux produits sont

fabriqués dans les pays à bas coût de main d'œuvre et importés dans l'Union Européenne sans traçabilité. Le respect du marquage CE, qui assure normalement que le produit vérifie les normes européennes, notamment en matière de sécurité, donne souvent lieu à des fraudes, c'est-à-dire à l'établissement de faux certificats de conformité. Ainsi, sur les produits dangereux saisis en France, 50% viennent de Chine. Il s'agit des jouets, des bagues fantaisie sans point de faiblesse qui peuvent entraîner des arrachements de doigts chez les enfants, de certains barbecues jetables très fragiles car constitués pour partie de plastique, des arbres de Noël floqués facilement inflammables. Récemment, de nombreux produits non conformes d'origine chinoise ont été ainsi retirés du marché par la DGCCRF : des cabines de douches présentant une dangerosité électrique, des mini motos sur lesquelles la chaîne, mal protégée, pouvait provoquer des brûlures et des pincements de doigts ou encore des cadres lumineux dangereux. Si les enfants et les personnes âgées ne sont pas les seules victimes des produits dangereux, ce sont eux qui doivent faire l'objet de la plus grande attention, car ils n'ont pas conscience des risques liés à ces produits, n'ont pas les réflexes nécessaires en cas d'accident et sont moins résistants aux chutes, brûlures, pincements et autres pressions exercées par un objet sur le corps : 300 enfants de moins de 10 ans décèdent en France chaque année dans des accidents domestiques et 8 000 personnes âgées décèdent au cours d'une chute. En terme d'accidentologie, les Etats-Unis suivent sérieusement le nombre d'accidents graves impliquant des produits dangereux : chaque année, 100 000 enfants sont reçus à l'hôpital suite à un accident de trampoline, 200 enfants de moins de 5 ans meurent noyés dans une piscine et 6 du fait d'un jouet dangereux. Les incendies provoquent chaque année plus de 30 000 hospitalisations et les électrocutions plus de 400 décès.

1.2.3. Les ménages surendettés

Le surendettement touche 4% des ménages français et survient dans deux tiers des cas suite à un incident de la vie. Mais cela ne doit pas occulter le fait que les ménages surendettés ont en moyenne 5 crédits à la consommation. Dans la majorité des cas, il s'agit de crédits renouvelables fournis sous forme de carte par les grands distributeurs comme Carrefour, Auchan ou Printemps. Les consommateurs peuvent ainsi réaliser des achats comme avec une carte bancaire classique : ils sont les seuls à savoir qu'ils puisent en fait dans leur réserve de crédit. Le risque de désresponsabilisation est réel, d'autant que le renouvellement de ce type de crédit est automatique, et les taux d'intérêts très élevés, entre 10 et 15%. Si les consommateurs sont théoriquement obligés d'indiquer leurs crédits existants, au moment de contracter un nouveau crédit, ils ne le font pas systématiquement. C'est un facteur non négligeable du surendettement car, même si les montants sont individuellement faibles, les consommateurs peuvent accumuler un grand nombre de crédits renouvelables. La solution préconisée par les associations de consommateurs est celle d'une centrale positive de l'endettement des ménages, pour limiter l'octroi de crédit supplémentaire à des ménages dans des situations financières déjà difficiles. Malheureusement, jusqu'à présent, la profession bancaire est toujours parvenue à faire échouer cette réforme.

1.2.4. Les enfants et la télévision

Les enfants sont une cible privilégiée pour la télévision et la publicité car les marques veulent influencer les habitudes de consommation dès le plus jeune âge, quand celles-ci ne sont pas entièrement constituées et sont donc de nature à pouvoir évoluer. De plus, les enfants ont une grande influence sur la consommation d'un ménage, jusqu'à 43% du budget. Enfin, l'argent de poche tend à se développer : il s'élève ainsi à 420 euros par an en moyenne pour les 17-18 ans.

Or, il s'agit d'une population particulièrement soumise à la tentation d'achats peu rationnels : 64% des jeunes qui possèdent un téléphone portable téléchargent, par exemple, des sonneries payantes. En moyenne, les 6-12 ans regardent la télévision 1 200 heures par an alors que le temps d'éducation par les parents est de 200 heures et que le temps passé à l'école atteint 850 heures. Certains mercredis, ces enfants peuvent avaler jusqu'à 192 spots publicitaires. Or, même si un tel lien est difficile à établir, il semble bien qu'une trop grande consommation de télévision pendant l'enfance freine le développement intellectuel et accroît le risque d'échec scolaire, indépendamment de toute prédisposition sociale liée au fait que ce sont les enfants des ménages les plus démunis qui sont le plus exposés à la télévision. Ainsi, les médecins de l'enfance s'appuyaient habituellement sur une étude américaine pour dénoncer les méfaits du petit écran. Cette étude, établissant un lien étroit entre le temps passé devant la télévision et le niveau d'études à 26 ans, suscitait néanmoins plusieurs réserves, au motif que la catégorie socioprofessionnelle des parents est sûrement un facteur explicatif du niveau d'études plus efficace que le temps passé devant la télévision. Mais une étude allemande récente, aux résultats saisissants, a permis de franchir une étape importante dans la démonstration de l'existence d'un impact direct de la télévision sur le développement intellectuel infantile. Selon cette étude, la capacité des élèves de maternelle à dessiner des corps humains complets est fortement dégradée par la consommation de télévision. Or cette aptitude est le signe le plus précoce de leur développement intellectuel.

1.2.5. Les consommateurs face aux contrats

Avec Internet, nous pouvons désormais réaliser nos achats grâce à un simple clic. Ainsi, nous donnons régulièrement notre assentiment à d'interminables et illisibles contrats de vente, que nous ne prenons pas le temps de lire. Les contrats les plus répandus et les plus fréquemment mis en cause pour leur complexité pour le consommateur sont les contrats d'assurance, les contrats bancaires ou encore ceux concernant l'accès à Internet et la téléphonie. Mais il ne faut pas oublier les contrats de fourniture d'électricité, les contrats afférents aux billets d'avion, aux voyages organisés ou aux locations de voitures. Le rapport du député Chatel met en avant qu'une famille de quatre personnes doit gérer en moyenne une cinquantaine de contrats différents. Du fait de l'obscurité de ces nombreux contrats, la plupart des consommateurs n'ont pas les capacités de savoir ce pour quoi ils s'engagent. De plus, au contraire des entreprises, et cela montre à nouveau la faiblesse structurelle du consommateur, celui-ci n'a de toute façon pas les moyens de s'opposer aux clauses contractuelles qu'il aurait pu identifier comme lui étant préjudiciables. De ce fait, les consommateurs sont trop régulièrement amenés à accepter des contrats remplis de clauses abusives, parce qu'ils n'ont aucun choix alternatif. Si ces clauses abusives sont éventuellement dénoncées deux ans plus tard, par telle association de consommateur, les préjudices individuels des consommateurs ne seront pas réparés.

D'après l'estimation du député Chatel dans son rapport au premier ministre, 15% des ménages français rencontrent chaque année un litige de la consommation avec l'un de leurs fournisseurs. Cette estimation montre l'étendue du besoin de protection des consommateurs, besoin qui dépasse largement la classe minoritaire des personnes aisées qui ont le temps et les moyens de se préoccuper de leur consommation. Car en plus de ces 15% de ménages touchés par un litige, s'ajoutent les catégories des consommateurs les plus faibles évoquées plus haut. Ces derniers n'ont pas les moyens de se défendre contre les abus dont ils font l'objet : même s'ils ne sont pas nécessairement majoritaires, leur protection reste une priorité.

1.3. Les entreprises, à la quête de l'excellence industrielle ?

Face à ces consommateurs, il y a le monde des entreprises. Quand on parle de consommation, il faut en effet rappeler qu'il s'agit d'un échange entre deux acteurs économiques : un client, le consommateur, et une entreprise qui fournit un produit ou un service. Puisque par nature l'activité d'une entreprise est conditionnée à la vente d'un produit ou d'un service, une entreprise aura pour but de satisfaire ses clients : ce qui est proposé doit être sûr et de grande qualité pour que les consommateurs n'hésitent pas à l'acheter.

Cette quête de l'excellence industrielle est devenue aujourd'hui primordiale pour les entreprises de production. Les industriels évoluent en effet dans un contexte économique chaque jour plus difficile :

- concurrence accrue et mondialisation des marchés,
- exigences croissantes des actionnaires en terme de résultats, coûts d'exploitation,
- exigences croissantes des consommateurs en terme de prix, qualité, délais, personnalisations, etc.

« Anticiper, accompagner et satisfaire au mieux les besoins des clients en leur proposant des produits sûrs, adaptés à l'usage prévu, de haute qualité de fabrication, et des services visant les niveaux les meilleurs en termes de fiabilité, d'adéquation aux attentes et de respect des délais et des coûts. » (Extrait d'un rapport annuel de Michelin)

On a vu, ces dernières années, se multiplier les campagnes de rappel de produits qui se révélaient dangereux. Les industriels n'hésitent plus à lancer ce genre de campagnes de façon à assurer la bonne réputation de leur marque et manifester publiquement leur sérieux et leur inflexibilité lorsque la sécurité des produits entre en jeu, ce qui contribue à améliorer l'image de marque de l'entreprise.

On peut citer l'exemple de la classe A de Mercedes dont le lancement en 1997 fit grand bruit pour une mémorable crise médiatique initiée par un magazine suédois après qu'une voiture s'est renversée pendant des tests de conduite. L'affaire coûta plusieurs centaines de millions d'euros à Mercedes, après une tentative de démenti, volte-face, rappel de tous les exemplaires vendus. C'est grâce à cela que la Classe A fut équipée de l'ESP de série, une première sur un véhicule de cette catégorie, puisqu'auparavant cet équipement électronique pointu qui permet la correction de trajectoire des véhicules n'équipait que les modèles haut de gamme de la marque. Ce couac coûteux n'empêcha pas un beau succès commercial, plus d'un million de classes A première génération furent vendues. Voilà un bel exemple où la recherche de l'excellence industrielle a profité au consommateur et à l'industriel.

Des études ont montré que le contentieux en matière de dommages dérivant de la défectuosité des produits s'est réduit grâce à l'intensification des campagnes de rappel et d'autres initiatives, également à caractère préventif, visant à informer adéquatement le consommateur et à lui garantir des produits de plus en plus sûrs et conformes aux contrats. Cependant dans les faits, il ne faut pas qu'une entreprise rappelle trop souvent ses produits, sinon les consommateurs vont perdre confiance en la marque. On est hélas obligé de constater que les campagnes de rappels ne concernent en général qu'un faible pourcentage des problèmes constatés. Par exemple en automobile, les journaux spécialisés n'ont pas forcément envie de compromettre les publicitaires payants actuels ou potentiels : on entend rarement parler de la responsabilité des industriels dans certains accidents, on nous annonce plutôt leurs campagnes de rappel « préventif ».

Récemment, malgré une série de casses brutales sur des moteurs turbo diesel qui équipent

nombre de ses véhicules, Renault niait un vice de conception, réfutait tout risque pour la sécurité et ne proposait qu'une prise en charge partielle des réparations. Ce n'est que sous la pression de l'UFC Que Choisir et de clients mécontents que le constructeur automobile a finalement accepté de prendre en charge la totalité des frais de réparation des modèles en cas de casse anormale et prématurée du moteur. Cette décision a été prise « dans un souci de transparence vis-à-vis de la clientèle », indique le porte-parole du constructeur. Il n'y aura cependant pas d'opération de rappel officielle. En cas d'avarie avec le moteur incriminé et sous certaines conditions, les clients qui contactent leur concessionnaire bénéficient d'une prise en charge à 100 %. Cette mesure a également eu un caractère rétroactif car les victimes antérieures de cette panne peuvent demander la réouverture de leur dossier afin de récupérer les sommes qu'elles n'auraient pas dû avoir à payer.

Pour la sauvegarde de leur notoriété, ce genre de grosses entreprises a tout intérêt à satisfaire ses clients et à les fidéliser et pour cela, elles ont fortement renforcé leurs départements "service clients". Hélas ces derniers ne jouent pas toujours le rôle qu'on pourrait leur prêter, c'est-à-dire de servir le client, et c'est au contraire l'inverse qui se produit. C'est ainsi que si on appelle le "service client" pour résilier un contrat d'abonnement téléphonique, ce n'est qu'après de longues minutes qu'on est mis en relation avec le service "résiliation" (en général le dernier proposé dans la liste des menus interactifs). Au lieu de prendre en compte simplement la demande, l'opérateur va tout faire pour convaincre le client de ne pas se désabonner avant de lui expliquer qu'il ne peut de toute façon pas effectuer la résiliation par téléphone et que la procédure consiste à envoyer un courrier. Autant de minutes perdues pour le client, payées au prix fort, auquel s'ajoutera le coût de l'envoi d'un courrier avec accusé de réception. Ces dits "services clients" servent parfois aussi de véritable force de frappe, en utilisant des procédures proches de la vente forcée : on appelle madame Michu, cliente ciblée car plutôt âgée, pour lui proposer un nouveau service, elle refuse poliment, mais quelques jours plus tard elle reçoit un courrier « j'ai le plaisir de vous confirmer votre inscription et je vous remercie de la confiance que vous nous témoignez », ce qui l'oblige à résilier un service qu'elle n'a jamais sollicité et pour lequel elle n'a pas donné son consentement. De même au lieu de fidéliser les clients en leur donnant satisfaction, de nombreuses entreprises n'hésitent pas à recourir à tous les moyens pour les retenir : c'est le commerce captif qui a pour but de priver le client de sa liberté de choix pendant une période plus ou moins longue, le "lock in", avec par exemple l'achat récurrent de fournitures de la même marque facturé au prix fort... Enfin ces gros groupes peuvent abuser de position dominante, s'entendre sur le prix, etc. Les exemples de secteurs peu concurrentiels qui provoquent la défiance des consommateurs sont nombreux : téléphonie mobile, banques, assurances, etc.

En fonction de leur taille et de leur notoriété, les entreprises ne se comportent pas toutes de la même façon. Examinons le cas des petites structures : elles sont souvent difficiles à appréhender, la quête de l'excellence industrielle est loin d'être leur priorité et parfois elles peuvent même être véritablement malintentionnées.

Si un grand magasin a intérêt à assurer sa réputation, les petits établissements ont plus souvent des objectifs de résultat à très court terme. Rappelons par exemple que la majorité des importateurs font des affaires « flash » : ils n'ont aucune réputation à conserver et ce sera hélas pratique courante pour eux de trafiquer les certificats de conformité...

De plus, les petites structures ont la capacité de se réfugier dans la faillite et la possibilité de se déplacer pour reformer l'activité sous un autre nom, ce dont usent et abusent des professionnels du bâtiment. Les marchands ont l'habitude de demander un acompte qu'ils utilisent

habituellement pour financer leurs activités courantes mais les consommateurs risquent de perdre leur dépôt si l'entreprise ferme ou fait faillite. C'est pourquoi il est donc prudent de faire affaire avec un commerçant bien établi, dont la réputation est reconnue.

Enfin, dans certains domaines, où il n'y a pas d'entreprises dominantes qui fixeraient une référence (comme la FNAC pour la vente de produits Hi-Fi, ou Darty pour l'électroménager) et du fait de l'extrême diversité des offres, il est difficile pour le consommateur de juger de la qualité du service ou des produits qu'il souhaite acquérir. Au moment de choisir un plombier, un garagiste, un serrurier, le consommateur ouvre les pages jaunes et n'a pas la possibilité de vraiment comparer les offres et les prix, encore moins de juger de la qualité du service rendu. Il y a en effet une multitude de prestataires sans que l'un d'entre eux domine, par sa taille et sa notoriété, et puisse servir de base de comparaison. Dans ces conditions, le consommateur va choisir à l'aveuglette un prestataire, avec parfois de mauvaises surprises à la clé. On peut cependant citer l'existence de sites Internet qui aident les consommateurs dans leur choix de consommation. Par exemple www.ciao.fr est une communauté en ligne forte de plusieurs millions de membres qui donnent des avis critiques et notent des millions de produits et services pour d'autres consommateurs. Disponible sans frais aux consommateurs, Ciao propose à la fois des avis de consommateurs non biaisés et des informations sur les prix de centaines de commerçants au jour le jour, faisant ainsi du site une véritable source de "shopping intelligence".

1.4. Les litiges de la consommation : ne pas se fier à son expérience

D'un côté, les consommateurs, dont on a vu que certains devaient être protégés car ils n'avaient pas les moyens de consommer de façon avertie. De l'autre, les entreprises, qui se trouvent parfois en position de force, dans la capacité d'abuser de la faiblesse des consommateurs. De la rencontre entre entreprises et consommateurs surviennent de très nombreux litiges, qui nous sont connus par divers canaux.

Notre expérience personnelle nous donne un premier aperçu des problèmes que peuvent rencontrer les consommateurs. Nous avons tous vécu les grèves dans les transports en commun, nous avons probablement tous éprouvé des difficultés à faire fonctionner notre connexion Internet et nous connaissons de nombreuses personnes qui ont dû remuer ciel et terre pour que l'agence immobilière qui leur avaient loué un appartement leur rende leur caution. Mais cette première impression, fortement influencée par nos habitudes de consommation, est forcément limitée. Ainsi, les revenus élevés n'ont généralement pas conscience des problèmes de consommation même si ce sont eux qui consomment le plus : comme leurs choix de consommation s'orientent naturellement vers les produits haut de gamme, ils bénéficient du meilleur niveau de service et n'ont que rarement à se plaindre d'un problème de qualité. De même, ceux qui n'ont pas de voiture n'imaginent pas la quantité de litiges qu'occasionnent les garagistes. Ceux qui n'ont pas d'enfants ne comprennent pas la problématique des jouets dangereux. Ceci n'est pas anodin, c'est même essentiel : au cours de nos entretiens, nos interlocuteurs ont été nombreux à minimiser l'étendue du problème de la protection du consommateur, en invoquant leur expérience personnelle de consommateur épanoui ou en arguant que les litiges de la consommation étaient circonscrits aux domaines de la téléphonie mobile, au domaine bancaire et aux fournisseurs d'accès à internet. Or, il n'en est rien. La DGCCRF reçoit chaque année 160 000 appels téléphoniques et 90 000 courriers. L'antenne locale de l'UFC à Douai, qui compte seulement 31 membres actifs pour 1500 adhérents, résout complètement 500 litiges chaque année pour 4 000 appels téléphoniques reçus. Le nombre de

litiges a d'ailleurs fortement augmenté de 2004 à 2005, observation partagée par l'ensemble des associations. Ce phénomène s'explique notamment par l'explosion des litiges dans le secteurs des télécommunications : téléphonie mobile et accès à Internet. Mais ces domaines n'expliquent pas à eux seuls l'ensemble des litiges constatés. Ainsi, pour 86 000 litiges traités par l'UFC en 2003, 17% concernent le logement, 10% le marché automobile, 10% les banques, 9% les assurances, 17% l'équipement des ménages, 15% les prestataires de service, 8% la construction et 4% les services publics.

1.5. Les principaux secteurs touchés

1.5.1. Le logement

Le secteur locatif est à l'origine de nombreux litiges. Les locataires occupant des logements jugés indécents au regard de la loi SRU (solidarité et renouvellement urbain) ne parviennent que rarement à faire réaliser par le propriétaire les nécessaires travaux de réhabilitation. La répartition des charges entre locataire et propriétaire pose toujours problème, soit parce que le locataire ne parvient pas à obtenir le décompte des charges, c'est-à-dire la justification annuelle par le propriétaire du montant des charges facturées au locataire, soit parce que les sommes réclamées ne sont pas justifiées. Enfin, le départ du locataire, reste l'occasion d'un contentieux abondant car certains propriétaires abusent de ce que le locataire n'engagera pas de poursuites à leur rencontre pour obtenir le remboursement de leur dépôt de garantie. Les associations de consommateurs sont aussi sollicitées pour résoudre des litiges portant sur le cadre de vie dans les HLM, les conditions d'attribution des logements ou encore les expulsions. Dans le secteur du bâtiment, les litiges concernant des malfaçons de construction demandent aussi un effort particulier des associations, qui, si elles ne peuvent invoquer la garantie décennale, doivent parvenir à prouver la faute du constructeur.

1.5.2. Les prestataires de service

Il s'agit des dépannages à domicile, des entreprises de déménagement, des artisans, des auto-écoles, des opérateurs de télécom, des agences de voyage ou encore des agences matrimoniales. Les litiges peuvent naître lors de la souscription du contrat quand les consommateurs ont fait l'objet d'un démarchage à domicile et ne parviennent pas à user de leur droit de rétractation ou qu'ils sont invités à signer des contrats incomplets. Les litiges concernent aussi la période d'exécution du contrat : abandon de chantier, malfaçons, devis non respecté, facturation excessive, faillite de l'entreprise sont autant de comportements des professionnels contre lesquels les consommateurs sont impuissants. Les entreprises de dépannage à domicile provoquent les réclamations les plus vives, car dans l'urgence des réparations, les consommateurs n'ont pas le temps de se renseigner sur les prix et sur la réelle nécessité des travaux proposés : ils se voient contraints d'accepter des devis fantaisistes.

Les contentieux en matière de téléphonie mobile et de fourniture d'accès à Internet sont toujours plus nombreux. Ils sont aussi difficiles à résoudre pour les associations, qui ne parviennent que rarement à contacter l'interlocuteur approprié auprès des opérateurs. Les tarifications, toujours plus complexes, dissuadent les consommateurs de se livrer à toute comparaison des offres concurrentes. Contester sa facture, résilier son contrat, demander l'application de sa garantie vol relèvent toujours du parcours du combattant. La résiliation de son abonnement pose souvent problème et les résiliations par téléphone restent souvent lettre morte. Il arrive également qu'un

consommateur souscrive un forfait de 30 euros mais se voit prélever 35 euros. Or, les protestations auprès du service client n'aboutissent pas, quand elles ne sont pas facturées au prix fort.

Les agences de voyage suscitent toujours le désarroi des consommateurs pour la non-conformité des prestations offertes avec la présentation faite au moment de la vente. Or, dans ce cas, il appartient aux consommateurs d'apporter la preuve du préjudice qu'ils ont subi, ce qui est d'autant plus difficile que la destination est souvent lointaine. Notons que deux phénomènes sont en forte progression : le « sur-booking » des chambres d'hôtel ainsi que les assurances annulation payantes qui s'avèrent impossible à mettre en œuvre.

1.5.3. Le marché automobile

La réparation d'un véhicule reste une épreuve pour le consommateur : réparations inefficaces, prestations non demandées, facturation abusive, difficulté à mettre en œuvre les garanties légales. Il est ainsi fréquent de faire réparer une pièce de son véhicule, par exemple la boîte de vitesse, et de voir celle-ci tomber à nouveau en panne dix jours plus tard. Même si, dans pareil cas, le garagiste est tenu de réparer gratuitement le véhicule ou de rembourser la première intervention, il n'accepte pas systématiquement de le faire. Les plaintes relatives à l'exécution des garanties contractuelles, suite à l'achat d'un véhicule neuf ou d'occasion, représentent aussi un grand nombre de plaintes. Il faut enfin mentionner les nombreux retards dans la livraison des véhicules.

1.5.4. L'équipement des ménages

Les problèmes sont multiples. Les distributeurs ont notamment recours à de la publicité trompeuse pour attirer des consommateurs. La méthode, très répandue, consiste à communiquer intensément sur une promotion exceptionnelle pour une machine à laver, de telle sorte que les consommateurs se déplacent en masse pour en bénéficier. Une fois qu'ils découvrent, arrivés sur place, qu'il y a rupture de stock, ils se voient proposer un produit de meilleure qualité beaucoup plus cher. Les livraisons en retard ou non conformes sont fréquentes et la prise en charge d'un défaut que l'on découvre postérieurement à la livraison est toujours refusée par le commerçant. Faire intervenir le service après vente sur la panne d'un appareil peut devenir un calvaire. Enfin, il convient d'être prudent sur les dires des vendeurs : une consommatrice s'est ainsi rendue compte que son bon de commande ne faisait état d'aucune garantie particulière. Or, le vendeur lui avait bien précisé, lors de la vente, que la chaise était garantie pendant deux ans. Un mois après son achat, la chaise s'était effondrée sous le simple poids de son mari.

1.5.5. Les banques et assurances

Les erreurs ou abus de son banquier, la hausse constante des frais de gestion et la facturation de services jusqu'ici gratuits provoquent le mécontentement de la majorité des consommateurs. Les difficultés liées au surendettement et aux crédits en général sont élevées mais concernent surtout les ménages dans des situations financières difficiles. En ce qui concerne les assurances, 40 % des litiges portent sur des demandes d'indemnisation faisant l'objet d'un refus injustifié ou d'une proposition d'indemnisation dérisoire. L'augmentation des primes pose également problème quand les justifications avancées par l'assureur ne sont pas convaincantes. Les contrats d'assurance-vie sont aussi l'objet de litiges, notamment quand l'assurance a dissimulé certaines caractéristiques du placement à l'assuré. Les associations de consommateurs font enfin état de

personnes ne parvenant que très difficilement à résilier leur assurance automobile.

Le problème de la protection du consommateur ne se limite pas à un secteur de l'économie en particulier même si ce sont les services qui provoquent la majorité des litiges. Il serait donc vain d'apporter une réponse sectorielle au problème de la protection du consommateur. Vouloir identifier les deux secteurs les plus concernés et apporter une solution spécifique à chacun d'entre eux n'est pas réaliste. Une telle approche, en plus d'être injuste, ne résoudrait qu'une partie du problème. La bonne typologie pour identifier, expliquer les manques de notre système et proposer des solutions appropriées est une classification selon la nature du litige.

1.6. Une tentative de classification des litiges

1.6.1. Les préjudices à la collectivité des consommateurs

Il s'agit des clauses abusives, des comportements anti-concurrentiels ou encore des publicités mensongères. Ces infractions au droit, notamment au code de la consommation, se caractérisent en ce qu'elles touchent la quasi intégralité des consommateurs mais ne se soldent pas par des préjudices individuels aisément chiffrables, encore moins par des préjudices identiques pour tous les consommateurs exposés.

Au Canada, un laboratoire pharmaceutique a été condamné pour publicité mensongère. L'intense campagne publicitaire incriminée vantait l'absence d'effet secondaire d'un nouveau médicament contre l'arthrose et avait entraîné l'explosion des ventes, alors que des effets secondaires graves étaient constatés chez une certaine catégorie de malades. Dans cet exemple, si le préjudice est probablement nul pour les consommateurs épargnés, il est sans doute élevé mais reste difficile à évaluer pour ceux dont la santé a été affectée. Il se pourrait même que certains consommateurs soient satisfaits du produit et ne veuillent pas, par le versement à leur bénéfice d'une réparation, nuire à l'intérêt du laboratoire. De nombreuses agences de voyage se rendent coupables de publicité mensongère quand l'hôtel quatre étoiles dont elles vantent les mérites s'avère ne pas être raccordé à l'eau courante. Citons enfin le cas du fond à promesse « Bénéfic », vendu par la poste à 300 000 épargnants. Plusieurs centaines d'entre eux ont vu leur capital initial entamé et se plaignent d'avoir fait les frais d'une campagne publicitaire mensongère, car ne mettant pas en avant les risques liés à ce placement.

Le même problème se pose typiquement pour les comportements anti-concurrentiels : quel est le préjudice pour le consommateur de l'entente sur les parts de marché des opérateurs de téléphonie mobile ? Est-ce l'augmentation artificielle des prix que cette entente a permise et, si tel est le cas, quelle doit être la méthode de son évaluation ? Et, que faire, quand l'abus de position dominante se traduit par une baisse transitoire des prix, cela permettant de fermer le marché à d'éventuels nouveaux entrants ?

Les clauses abusives présentent les mêmes caractéristiques. Les fournisseurs d'accès à Internet (FAI) se sont d'ailleurs illustrés en la matière. Sous le feu des associations qui ont un rôle prépondérant dans la dénonciation devant la justice des clauses illicites, ces opérateurs collectionnent de tristes records : 38 clauses abusives pour Wanadoo, 32 pour Free, seulement 24 pour Tiscali. Les contrats de ces sociétés semblent contenir les rêves les plus fous de leurs agents commerciaux. Mais là encore, les FAI n'ont pas le monopole. Par exemple, des établissements

scolaires privés ont été condamnés pour des clauses précisant qu'aucun motif ne pouvait justifier la rupture du contrat et le non-versement de la totalité des frais de scolarité. Des sociétés de crédit ont été épinglées pour des clauses indiquant la possibilité d'augmentations discrétionnaires des primes d'assurances chômage complémentaires à des contrats de crédit. Enfin, des laboratoires photo ont dû revoir leur copie et exclure les clauses par lesquelles ils s'exonéraient de toute responsabilité en cas de perte par le laboratoire des diapositives confiées pour développement. Ce dernier exemple est représentatif : existe-t-il un préjudice pour le consommateur qui a signé un contrat illicite précisant qu'il ne serait pas indemnisé en cas de perte de ses pellicules par le laboratoire? Par ailleurs, pour le consommateur dont les pellicules ont été effectivement perdues, le préjudice est-il le coût du film vierge ou bien faut-il prendre en compte un éventuel préjudice particulier, d'ordre moral, notamment quand les tirages concernent un événement irréversible comme un mariage ou un voyage lointain ?

1.6.2. Les litiges individuels

Ce sont les litiges résultant de relations individuelles entre un consommateur et une entreprise. Le montant du préjudice individuel peut être élevé mais la situation du consommateur reste isolée et particulière. Si l'on considère les délits de vente forcée, deux cas se présentent. Premièrement, la pratique courante de certains banquiers consistant à imposer à des personnes âgées en position de faiblesse des produits financiers contre leur intérêt. Deuxièmement, la vente forcée de services téléphoniques complémentaires, réalisées au cours des campagnes organisées que nous évoquions précédemment. Dans le premier exemple, l'infraction au droit résulte de l'initiative isolée d'un employé de l'entreprise. Même si d'autres banquiers du même établissement se livrent secrètement aux mêmes pratiques, il s'agit d'un litige rentrant dans la catégorie des litiges individuels. Dans le deuxième cas, l'infraction touche, de manière strictement identique, un grand nombre de consommateurs et résulte d'un schéma général mis en place par l'entreprise : nous sommes donc dans la catégorie suivante des litiges de masse. Cette distinction est utile pour caractériser les litiges pouvant être joints lors d'une action de groupe. Il est en effet légitime de traiter au cours d'un procès unique l'affaire de la vente forcée de services téléphoniques, car la similarité entre les consommateurs est grande et l'économie d'échelle réalisée par la justice évidente. Mais la situation est moins claire dans l'exemple issu du domaine bancaire, où l'employé a agit seul et ne s'est pas conformé à une demande de l'entreprise. Un autre exemple de vente forcée rentrant dans la catégorie des litiges individuels concerne une personne âgée, dont la voisine a découvert par hasard qu'un commercial zélé de la société Atlas avait réussi à lui facturer pour 10 000 euros de DVD, encyclopédies et autres livres qu'elle n'avait jamais lus.

Les litiges individuels sont divers : minoration du compteur par un garagiste lors de la vente d'une automobile d'occasion, refus d'une agence immobilière de rendre la caution versée dans le cadre d'un contrat de location, refus de rembourser un ordinateur, qui, après trois passages au service après-vente, ne fonctionne manifestement pas, ou encore le refus d'honorer, après l'achat d'un appareil photo par un consommateur, la promotion de 100 euros qui avait motivé sa décision. Il s'agit fréquemment du non-respect d'engagements contractuels par le professionnel. Un exemple de nature différente implique le Crédit mutuel du Nord. Celui-ci s'est rendu coupable d'une injonction abusive de payer lancée contre les parents d'un jeune homme ayant fait défaut sur un prêt professionnel. Cette injonction était illicite bien que les parents se soient portés caution. La banque était en effet responsable d'avoir accordé un crédit à une personne ne pouvant l'assumer financièrement et d'avoir enfreint la loi sur le cautionnement.

Ces litiges sont soit le fait de petites structures, soit, celui de plus grandes entreprises, mais les employés en cause sont alors peu nombreux et agissent de leur propre chef, et non sous les ordres de leur direction. Ces litiges, résultant d'une erreur ou de l'action délibérée d'un vendeur malintentionné, concernent parfois plusieurs consommateurs. Il n'est pas pour autant nécessaire de mettre en œuvre une action collective qui nuira durablement à l'image de l'entreprise. Le nombre de consommateurs touchés n'est pas suffisant pour justifier une telle action et l'entreprise n'est pas impliquée dans son ensemble. L'entreprise doit certes exercer un contrôle suffisant sur ses employés pour que ceux-ci ne se rendent pas coupables de comportements illicites à l'égard de leurs clients, mais, ce contrôle n'est pas aisé quand il doit porter sur plusieurs milliers d'employés. L'action collective n'est donc pas utile, d'autant plus que les associations sont très efficaces pour obtenir réparation en faveur du consommateur dans le cas de litiges individuels. Les associations savent convaincre les entreprises de reconnaître leur faute et de réparer le préjudice commis. Cela peut d'ailleurs conduire à des mesures disciplinaires à l'encontre de l'employé fautif.

1.6.3. Les litiges de masse

Cette dernière catégorie rassemble les litiges concernant un grand nombre de consommateurs, dans la même situation juridique par rapport à l'entreprise en faute. Les préjudices individuels, facilement chiffrables, sont très proches d'un consommateur à un autre. La standardisation des produits et la massification des contrats signés par des millions de clients ont facilité l'apparition et la progression de ces litiges, qui font l'objet d'une certaine impunité dans le droit français, surtout quand le montant des préjudices individuels est faible et n'incite pas les consommateurs à agir en justice. Des vices cachés dans des produits de grande consommation ont notamment été à l'origine d'importants scandales aux Etats-Unis. Une entreprise du secteur de la construction a ainsi fait l'objet d'un procès historique. Lui était reproché d'avoir vendu des lattes pour revêtement de façade subissant des dégradations irréversibles en présence d'humidité, et ce dès la troisième année d'utilisation. Des milliers de maisons s'étaient effondrées. Shell a aussi été victime d'une action en justice sans précédent à cause de canalisations peu chères mais présentant des fuites de manière largement prématurée. Le matériau utilisé dans la fabrication de ces canalisations, inventé par Shell, était un produit économique à base de résine de polybutylène. Cinq ans après le lancement de ce nouveau produit, des milliers de ménages modestes avaient dû, à grands frais, refaire l'intégralité de leur tuyauterie. Plus proche de nous, on peut évoquer l'exemple des batteries défaillantes des « iPod ».

Le secteur des services est particulièrement propice aux litiges de masse. Un distributeur canadien, en infraction au droit de la consommation, avait ainsi pratiqué des taux d'intérêt supérieurs au taux de l'usure dans le cadre d'un leasing de meubles ayant rencontré un franc succès. Le non respect d'engagements contractuels débouche aussi sur de nombreux litiges de masse : changements des conditions et avantages d'un forfait téléphonique, absence de dédommagement des clients suite à la faillite frauduleuse d'une auto-école, interruption non reconnue de service par un fournisseur d'accès à Internet. Les exemples abondent dans tous les secteurs, notamment grâce à une longue jurisprudence américaine et canadienne. Dans le secteur des assurances, suite à une tempête sans précédent, des milliers de canadiens n'ont pas été indemnisés. Enfin, une agence de voyage a systématiquement vendu des billets d'avion dont elle ne disposait pas. Les consommateurs se voyaient dans l'impossibilité de voler au dernier

moment, ce qui leur occasionnait un préjudice important.

Ces litiges, contrairement aux litiges individuels, ne sont pas le résultat d'une erreur fortuite ou du comportement délictueux d'un employé isolé. Ces litiges mettent en cause l'entreprise dans son ensemble, notamment ses dirigeants. Comme le nombre de consommateurs touchés est élevé, les sommes en jeu peuvent être considérables, même si les dommages individuels sont faibles. L'entreprise mise en cause peut avoir intérêt à ne pas reconnaître sa faute et à faire preuve de mauvaise foi vis-à-vis des associations de consommateurs qui l'interpellent, sachant toutes les difficultés qu'auront ces dernières à intervenir en justice pour un si grand nombre de consommateurs

1.6.4. Les faux litiges

Ces trois premières catégories ont probablement permis de décrire l'intégralité des litiges ayant pour origine une véritable infraction du professionnel. Mais nous n'avons malheureusement pas épuisé la liste des griefs des consommateurs vis-à-vis de leurs entreprises. Il est en effet nécessaire d'évoquer une ultime catégorie de problèmes relatifs à la consommation : celle des faux litiges, pour lesquels les associations de consommateurs sont impuissantes car le professionnel n'a enfreint aucun article de loi. Ces litiges concernent le plus grand nombre et sont la source de la plus grande frustration, car à nouveau, il n'y a rien à faire pour défendre le consommateur.

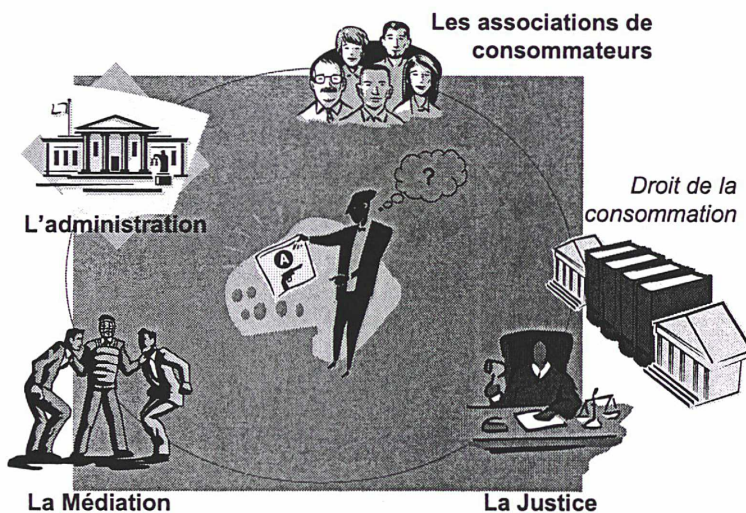
La liste est longue et va du mécontentement le plus discutable à la frustration la plus légitime. Ainsi, une association de consommateurs a dû récemment expliquer à l'un de ses adhérents qu'elle ne pouvait rien faire pour lui : celui-ci, sous les conseils d'un vendeur malavisé, avait acheté un manteau qui n'était pas à sa taille. L'association pouvait demander à l'enseigne de faire un geste commercial mais le consommateur était bien responsable de son achat, indépendamment des conseils du vendeur. La complexité des offres tarifaires, que ce soit dans le transport aérien, la location de voiture ou la téléphonie, est une raison plus légitime de se plaindre. Il est presque impossible de comparer les prix et de faire jouer la concurrence. D'une minute à l'autre, d'un site Internet à l'agence contactée par téléphone, le prix du vol Paris New York passe du simple au quadruple, donnant au consommateur le sentiment permanent d'être le dindon de la farce. Mais les outils complexes qui sous-tendent la tarification de ces services et qui ont pour but de discriminer les consommateurs selon leur capacité à payer sont tout à fait légaux : le businessman, faisant l'aller-retour dans la journée, va de fait payer le triple du jeune touriste désargenté, pour strictement le même service. Les secteurs peu concurrentiels, comme le secteur bancaire français ou celui de la téléphonie mobile suscitent régulièrement la grogne des consommateurs à cause de certains tarifs exagérés : prix des SMS disproportionné par rapport à leur coût, prix d'un retrait d'espèces dans le distributeur d'une banque concurrente, non rémunération des comptes courants. Certains comportements, visant à limiter le passage à la concurrence, sont aussi épinglés par les consommateurs qui se sentent prisonniers de leurs fournisseurs : format propriétaire des chansons vendues sur Internet, difficultés importantes pour conserver son numéro lors d'un changement d'opérateur téléphonique, frais de sortie élevés dans le secteur bancaire. On pourra aussi évoquer, pour tous les petits appareils électriques, la non compatibilité organisée des chargeurs de téléphone portable, permettant de dégager des marges importantes sur leur vente, en cas de perte ou détérioration. Enfin, nous sommes tous régulièrement amenés à regretter la faible qualité de certains services. Les temps d'attente

indigents mais facturés lors de l'appel des services clientèle des fournisseurs d'accès Internet, les grèves dans les transports en commun, la saturation des piscines, les queues au supermarché, la rareté des taxis parisiens ou encore la non numérotation des places de cinéma. A noter que la France est une exception en la matière : le spectateur, qui n'est pas certain d'être correctement placé, fera donc la queue pour entrer parmi les premiers dans la salle, condamné à une douloureuse séance de publicité.

Même si ces problèmes ne constituent pas une véritable infraction au droit, cette dernière catégorie ne doit pas être négligée. Certes, les chiffres font défaut pour relever son importance : les associations, la justice ou la DGCCRG ne comptabilisent pas, en effet, le nombre de consommateurs mécontents de ne pas pouvoir changer d'opérateur téléphonique à cause de la procédure dissuasive de conservation du numéro. Néanmoins, ces faux litiges concernent le plus grand nombre et expliquent en grande partie la défiance de certains consommateurs envers leurs fournisseurs, d'autant que ces consommateurs sont impuissants pour faire valoir, ce qu'ils ressentent, peut-être à tort, comme leur droit.

Partie 2 - Les outils de protection du consommateur actuellement disponibles en France

Alors que la première partie a permis de dresser un inventaire de litiges de la consommation couramment observés en France, nous nous proposons d'examiner maintenant quels sont les outils disponibles pour régler ces litiges et assurer la protection du consommateur. La question sous-jacente est de savoir si les réponses de notre droit sont suffisantes et, si ce n'est pas le cas, d'envisager des améliorations.



Lorsqu'un citoyen est victime d'un litige de la consommation en France, à qui peut-il s'adresser ? Pour le règlement du litige proprement dit, il y a deux possibilités : on peut d'abord essayer de trouver une solution à l'amiable avec le professionnel mis en cause, et, si aucun accord n'est trouvé, le consommateur peut ester en justice lorsqu'il estime être dans son droit. Afin d'être aidé dans sa démarche, le consommateur peut demander des conseils ou un appui à différents acteurs, chacun ayant un rôle déterminé : il y a les avocats, les associations de consommateurs, les services publics...

Il faut rappeler que les citoyens français bénéficient d'un droit très protecteur et que notre pays est le seul à bénéficier d'un véritable « code de la consommation ».

2.1. La médiation n'est véritablement efficace que si le professionnel a intérêt à y recourir

La façon la plus simple pour régler un litige est de trouver un accord avec le professionnel responsable. On parle communément de médiation / conciliation pour ces processus alternatifs de règlement des litiges. Cette procédure est fortement plébiscitée par les entreprises, car c'est une alternative rapide et économique à la justice qui apporte de la souplesse et permet d'éviter un procès, nécessairement lourd et coûteux pour elles et leurs clients.

Par exemple, chez Gaz de France, le service de médiation est pensé comme le dernier recours après le service client. Le Médiateur de Gaz de France nous expliquait que le service de médiation, en plus d'être favorable aux consommateurs, est également bénéfique pour

l'amélioration du fonctionnement de l'entreprise elle-même. Il arrive en effet que soient ainsi décelés des anomalies et des dysfonctionnements qui pourront alors être corrigés. Le rapport du médiateur, publié et diffusé en interne comme en externe, revêt de la sorte une forte fonction pédagogique pour l'entreprise. La présence d'un service de médiation véritablement efficace peut ainsi être considéré comme un avantage concurrentiel pour une entreprise.

Si la démarche est efficace dans les entreprises de service public ou l'administration grâce au Médiateur de la République notamment, on ne peut hélas que constater l'échec dans les autres domaines comme pour la médiation bancaire par exemple : ce que l'on appelle médiateurs n'est souvent qu'un simple "service clients" déguisé. Or, pour que la médiation soit efficace et que le consommateur soit traité correctement, il est nécessaire que le service de médiation soit indépendant et tranche les litiges de façon impartiale.

Le recours collectif serait un moyen d'inciter les entreprises à transiger et à recourir encore plus à la médiation : en effet, à l'heure actuelle, dans un grand nombre de cas, les entreprises n'ont aucune raison de le faire car le consommateur n'a pas de moyen efficace de se retourner contre elles.

En témoigne la mauvaise volonté des fournisseurs d'accès à Internet pour résoudre les problèmes rencontrés par leurs clients : pour exemple, ce consommateur de Free, qui se plaignait auprès de cette entreprise que sa FreeBox dysfonctionnait manifestement, s'est entendu répondre par téléphone qu'il s'agissait sûrement d'une mauvaise configuration de son ordinateur. C'est après avoir menacé Free de porter plainte que l'entreprise a réagi immédiatement en lui envoyant une nouvelle FreeBox qui, celle-là, a fonctionné sans problème...

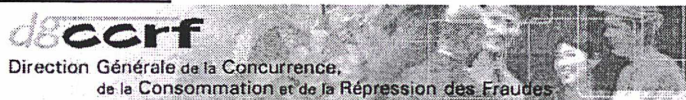
Lorsque la médiation échoue, le consommateur peut aller devant la justice s'il estime être dans son bon droit. A cet égard, il convient d'être vigilant car le recours à la médiation ne suspend pas les délais de prescription, et certains services clients mal intentionnés essaient d'en profiter en laissant s'éterniser des processus de médiation jusqu'à dépasser le délai de prescription pour ensuite abandonner le dossier.

On peut d'ailleurs noter une différence nette entre la France où la médiation précède une éventuelle action en justice et les Etats-Unis d'Amérique où on lance d'abord une action en justice avant de chercher à transiger. Il s'agit d'une différence culturelle entre les deux pays : aux USA les citoyens font entièrement confiance en leur justice qui joue un véritable contre-pouvoir politique et économique alors qu'en France la justice fait peur et le consommateur n'ose pas y aller seul. Les principaux griefs contre la justice française sont sa lenteur et son coût. Il existe pourtant des procédures simplifiées pour la résolution des litiges de la consommation mais en général, le consommateur individuel lésé qui décide d'aller en justice préfère se faire aider par une association de consommateurs qui peut être partie jointe lors d'actions dites en représentation volontaire.

2.2. L'administration a un rôle de prévention des litiges mais ne permet pas la réparation des préjudices

Un autre acteur vers lequel peut se diriger le consommateur victime d'un litige est l'Etat. Il existe en France un grand nombre d'instances publiques qui s'occupent de protection du consommateur, notamment la puissante DGCCRF, c'est-à-dire la Direction Générale de la Concurrence, de la Consommation et de la Répression des Fraudes.

2.2.1. DGCCRF



La DGCCRF joue essentiellement un rôle de police en sanctionnant les comportements frauduleux ¹, elle permet la prévention des litiges mais pas la réparation individuelle des préjudices des consommateurs.

La DGCCRF est placée sous l'autorité du Ministre de l'Economie, des Finances et de l'Industrie. Nous n'allons pas détailler l'ensemble de ses missions mais plutôt rappeler ses missions majeures en prenant le soin de donner un exemple récent d'action réalisée en 2004.

La DGCCRF s'assure du respect des règles de concurrence pour prévenir les ententes et abus de position dominante (ex : concertation dans le cadre d'un marché public de transports scolaires à Grasse, exploitation abusive d'un droit de propriété intellectuelle pour les Codes Rousseau), contrôler les concentrations d'entreprises (ex : rachat de Puget par Lesieur), garantir la loyauté des relations commerciales entre fournisseurs et distributeurs (enquête sur les factures et contrats en grandes surfaces et fournisseurs), lutter contre les contrefaçons (2 711 actions de contrôle en 2004 ayant entraîné 121 procédures contentieuses).

La DGCCRF informe et protège les consommateurs contre les pratiques économiques abusives et contre les produits et services dangereux. Ses principales actions sont la vérification de conformité des produits aux normes et réglementations en vigueur, le contrôle de l'étiquetage - dénomination, caractéristiques, provenance, signes de qualité - (ex : 1 660 contrôles réalisés en 2004 dans le domaine des produits de la pêche), la vérification de la loyauté des pratiques commerciales - information sur les prix, véracité des publicités, loyauté des ventes promotionnelles - (ex : 5 000 vérifications effectuées pendant les soldes d'hiver 2004, relevant un taux d'infraction de 6,7%). Enfin elle assure le contrôle de la sécurité alimentaire (analyse du contenu des produits, détection de substances non autorisées, 59 procès-verbaux dressés en 2004) et de la sécurité des produits industriels. Dans ce dernier domaine, la DGCCRF travaille en collaboration avec la Commission de la Sécurité des Consommateurs et a pour mission de participer à l'élaboration de la réglementation (ex : décret sur la sécurité des piscines du 7 juin 2004), de contrôler des produits (ex : appareils de bronzage, en 2004 pas moins de 1400 objets divers comme des jouets ou du matériel de bricolage ont été testés) et, si besoin est, de prendre des mesures d'urgence comme des injonctions de conformité des retraits de produits dangereux, des arrêtés de suspension de commercialisation (ex : certains autocuiseurs importés de Chine).

2.2.2. Commission de la Sécurité des Consommateurs

La Commission de la Sécurité des Consommateurs joue essentiellement un rôle d'information sur la sécurité des produits.

¹ On peut noter qu'en fait la DGCCRF ne sanctionne pas les comportements frauduleux elle-même, mais transmet les procès-verbaux à la justice qui distribue des amendes.



Site Internet : <http://www.securiteconso.org/>

La Commission de la Sécurité des Consommateurs (CSC), qui est une autorité administrative indépendante créée par la Loi du 21 juillet 1983 relative à la sécurité des consommateurs, est composée de magistrats des hautes juridictions, de représentants des collèges professionnels et des consommateurs ainsi que d'autres personnalités qualifiées. Ses missions sont les suivantes :

- Emettre des avis, destinés aux pouvoirs publics, aux professionnels et aux consommateurs, sur tous types de produits et de services présentant des risques,
- Informer le public par des communiqués de presse, des campagnes de sensibilisation, des fiches de prévention, une lettre périodique, un rapport annuel et un site Internet,
- Recenser les accidents et les risques de la vie courante.

En cas d'accident ou de simple risque lié à l'utilisation d'un produit ou d'un service, à l'exclusion des risques professionnels, toute personne, particulier, association de consommateurs, professionnel, administration peut signaler le problème à la Commission. Les autorités judiciaires peuvent demander l'avis de la Commission. En outre, la Commission peut se saisir elle-même.

La CSC enregistre les signalements qui entrent dans son champ de compétences et peut, soit les traiter séparément, soit les regrouper dans un même dossier pour ceux qui concernent un produit ou des services semblables. Elle instruit une enquête auprès des professionnels, pouvoirs publics, autorités médicales, etc. Au terme de cette enquête, qui peut durer entre trois et neuf mois, elle décide soit :

- de classer les signalements sans suite pour manque d'éléments, risque considéré comme ponctuel, mesures correctives prises par le fabricant, produit retiré du marché, etc....
- d'agir auprès du professionnel par lettre et recommandation simple ;
- de rendre un avis sur le produit ou le service en émettant des recommandations aux pouvoirs publics, aux professionnels et aux consommateurs.

De même que la CSC ne traite pas des malfaçons ponctuelles, certains autres sujets ont été confiés à des agences spécialisées :

- l'**AFFSA** (Agence Française de Sécurité Sanitaire des Aliments) est compétente pour les risques alimentaires, cf. www.afssa.fr
- l'**AFFSAPS** (Agence Française de Sécurité Sanitaire des Produits de Santé) est compétente pour les risques liés à l'usage des produits de santé (médicaments, équipements médicaux), cf. www.affsaps.santé.fr
- l'**AFSSET** (Agence Française de Sécurité Sanitaire des Aliments) est compétente pour les risques environnementaux (interaction d'un produit avec l'environnement ou le milieu du travail), cf. www.afsse.fr

Enfin, la CSC n'a pas vocation à intervenir dans les litiges commerciaux (défaut de garantie, vice caché, inexécution d'un contrat, clauses abusives, problèmes bancaires...), qui sont du ressort des antennes départementales de la DGCCRF et des associations locales de consommateurs.

2.2.3. Commission des Clauses Abusives

La Commission des Clauses Abusives émet des avis et sert d'appui à la justice.

Site Internet : <http://www.clauses-abusives.fr/>

Instituée par l'article L. 132-2 du code de la consommation, la Commission des Clauses Abusives est composée de magistrats, de personnalités qualifiées en droit ou technique des contrats, de représentants des consommateurs, de représentants des professionnels. Son rôle est d'examiner les modèles de conventions habituellement proposés par les professionnels et de recommander la suppression ou la modification des clauses qui présentent un caractère abusif. La commission peut se saisir d'office d'une affaire, mais plus généralement elle est saisie par un juge à l'occasion d'une instance pour donner son avis sur le caractère abusif d'une clause contractuelle. Même si son avis ne lie pas le juge, ce dernier s'y conforme de façon générale.

Dans le cas des affaires récentes des clauses abusives dans les contrats des fournisseurs d'accès à Internet que nous avons évoquées dans la première partie, cette commission a joué un rôle important mais là encore, il n'est pas question de réparer les préjudices individuels subis par des consommateurs.

2.2.4. Conseil de la Concurrence

Le Conseil de la Concurrence inflige des amendes.

Le Conseil de la Concurrence, créé par l'ordonnance du 1er décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence (article L 132-2 et suivants du code de la consommation), est une autorité indépendante qui veille au bon fonctionnement de la concurrence dans les rapports économiques. Il dispose d'un pouvoir d'injonction et de sanction.

Récemment, par sa décision du 20 novembre 2005, le Conseil de la concurrence a lourdement condamné les opérateurs français de téléphonie mobile pour entente illicite entre 2000 et 2002, ce qui a eu pour conséquence de maintenir les prix du marché à un niveau artificiellement élevé. Le montant de l'amende infligée a atteint un niveau record de 534 millions d'euros (256 millions d'euros pour Orange, 220 millions d'euros pour SFR et 58 millions d'euros pour Bouygues Télécom). La décision est encore en appel.

Il faut cependant préciser que ces montants sont à verser à l'Etat, et qu'il n'est pas question de réparer les préjudices individuels subis par les consommateurs qui sont les premières victimes de cette entente, ayant payé trop cher pour téléphoner. L'UFC Que Choisir a donc décidé de se battre et, grâce à un site Internet dédié www.cartelmobile.org, l'association a rassemblé presque 12 000 dossiers pour des préjudices individuels moyens de 60 euros. Ces dossiers seront présentés un par un devant les juges du tribunal de commerce de Paris à partir d'octobre, sous la forme d'une action en réparation du préjudice collectif subi, le droit français excluant pour l'instant les actions collectives, une lacune que l'UFC veut souligner par son geste. Le montant total des remboursements exigés est d'environ 700 000 euros. En outre, l'association réclamera environ 500 000 euros au titre du remboursement de ses frais.

2.2.5. Institut National de la Consommation

L'Institut National de la Consommation joue essentiellement un rôle d'information et de pédagogie.

L'Institut National de la Consommation (INC) est un établissement public, créé par une loi de

1966. Il met en oeuvre des essais et des études comparatives de produits et services, il regroupe des départements d'études juridiques et économiques, de formation, de documentation et d'information, il publie un magazine grand public d'information du consommateur, "60 Millions de consommateurs", ainsi qu'un hebdomadaire plus technique. Bien connu des particuliers grâce à son mensuel et à ses émissions télévisés CONSOMaG sur France 2 et France 3, il est fortement sollicité par courrier mais il n'a pas pour mission de régler les litiges et oriente dans ces cas-là les individus vers les associations de consommateurs.

2.2.6. Conseil National de la Consommation

Le Conseil National de la Consommation n'est qu'une instance de concertation.

Créé par décret en 1983, le Conseil National de la Consommation (CNC) est un organisme consultatif placé auprès du ministère chargé de la consommation. Il a pour mission d'instaurer la concertation entre les représentants des intérêts des consommateurs, des professionnels et des services publics. Composé d'un collège de consommateurs et d'un collège de professionnels, il est consulté par les pouvoirs publics sur les grandes orientations de leur politique consumériste, sur les problèmes de consommation et sur les propositions de textes législatifs et réglementaires. Il existe d'autres instances de concertation comme le Conseil National de l'Alimentation, le Conseil National de l'Habitat, le Conseil National de l'Assurance, le Comité Consultatif des Usagers de Banque, etc.

2.2.7. Autres organismes publics

Parmi les autres organismes publics, peu d'entre eux s'occupent de règlement des litiges et ceux qui sont véritablement efficaces le sont dans certains domaines bien spécifiques (logement, surendettement).

On pourrait citer un grand nombre d'autres organismes d'Etat ou proches des pouvoirs publics qui contribuent à la protection et à l'information des consommateurs : le Comité National de la Sécurité Sanitaire (CNSS), l'Institut de Veille Sanitaire (InVS), l'Agence de l'Environnement et de la Maîtrise de l'Energie (ADEME), l'Agence Nationale pour l'Information sur le Logement (ANIL), l'Autorité de Régulation des Télécommunications (aujourd'hui l'ARCEP), l'Autorité des Marchés Financiers (AMF), la Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés (CNIL), le Laboratoire National d'Essais (LNE), le Comité Français d'Accréditation (COFRAC), l'Association Française de Normalisation (AFNOR). Cette liste n'est pas exhaustive, mais aucun de ces organismes n'a pour mission le règlement des litiges dont sont victimes les consommateurs. Il existe cependant quelques organismes publics chargés de permettre le règlement des litiges :

- Les Boîtes Postales 5000 sont un cuisant échec : mises en place en 1977, sous la responsabilité des instances départementales de la DGCCRF, personne ne les connaît et ne s'en sert plus aujourd'hui. L'idée était pourtant bonne : les consommateurs victimes d'un litige n'ont qu'à adresser un courrier à la Boîte Postale 5000 de leur département, les plaintes reçues sont réparties entre les associations de consommateurs et les organisations professionnelles locales, l'aide proposée devant assurer un règlement amiable des litiges.

- Les commissions départementales de conciliation sont compétentes pour les litiges liés au logement locatif : saisies gratuitement par le locataire ou le propriétaire, elles donnent un avis et proposent des solutions et lorsque malgré tout aucun accord amiable n'est trouvé, chacune des deux parties peut saisir la justice.

- Les commissions de surendettement sont compétentes pour résoudre les problèmes liés au surendettement des particuliers et des familles : leur mission est d'abord d'élaborer un plan de redressement de la situation du débiteur et de le faire accepter à l'amiable par les intéressés puis, en cas d'échec, de préparer un second plan soumis à l'homologation d'un juge.

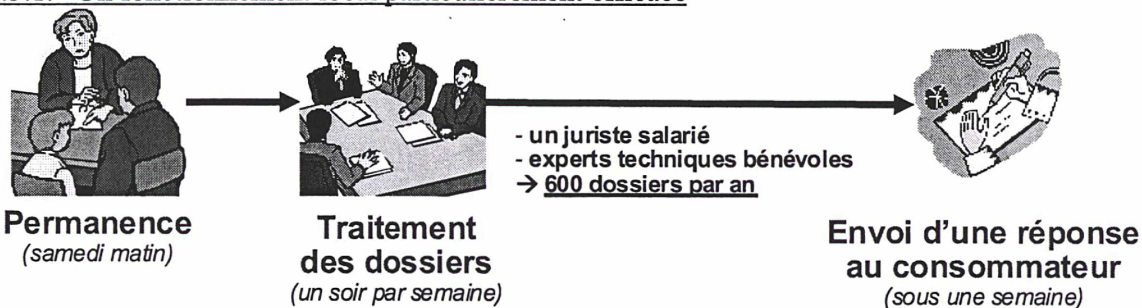
Les autres instances publiques de règlement des litiges sont les Commissions de Règlement des Litiges de la Consommation (CRLC), les maisons de justice et du droit, ou le Médiateur de la République, que nous avons déjà évoqué précédemment.

2.3. Les organisations de consommateur ont d'abord un rôle d'information et de conseil

Nous avons déjà mentionné les associations de consommateurs qui peuvent aider les victimes d'un litige à trouver un accord à l'amiable avec un professionnel ou accompagner le consommateur lésé devant la justice.

Il existe en France plus de 5 000 organisations locales de consommateurs et 18 associations nationales agréées. Ce foisonnement associatif est unique en Europe.

2.3.1. Un fonctionnement local particulièrement efficace



Le rôle des associations locales est double :

- rôle d'information, c'est-à-dire expliquer au consommateur ses droits,
- rôle de défense, c'est-à-dire trouver un arrangement à l'amiable avec le professionnel, et, si cela n'aboutit pas, aider le consommateur à aller au tribunal, l'informer sur les procédures, la façon de remplir documents judiciaires pour le traitement des litiges, rédiger des oppositions à des injonctions de payer, etc.

Pour illustrer le fonctionnement d'une organisation locale de consommateurs, reprenons l'exemple de « Douai consommateurs » (rattachée à l'UFC Que choisir) qui compte environ 1 500 adhérents et traitent en moyenne 600 dossiers par an. Les consommateurs sont reçus le samedi matin dans le local de l'association et expliquent leur problème à un bénévole qui ne fait qu'enregistrer la situation. Les dossiers seront ensuite traités en semaine par un comité de six à sept personnes, dont la présidente de l'association, un juriste salarié et des experts techniques bénévoles (automobile, informatique, etc.). L'objectif que s'est fixé l'association est d'envoyer systématiquement une réponse par courrier au consommateur pour lui donner des conseils par

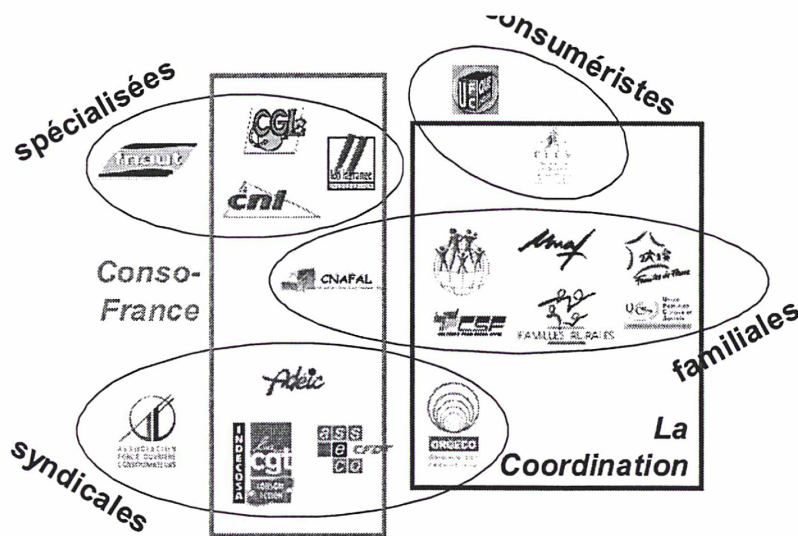
rapport à sa situation.

Pour obtenir des conseils juridiques, un consommateur pourrait également s'adresser à un avocat, mais l'avantage des associations est qu'elles fournissent un service de conseil juridique gratuit, même si les préconisations d'un avocat auraient plus de force juridique puisque c'est un professionnel du droit et qu'il constitue le premier lien entre les citoyens et la justice.

Chaque association a bien sûr sa méthode de travail et son domaine de compétence. On peut citer l'Association Léo Lagrange pour la Défense des Consommateurs : profitant de leur présence sur tout le territoire par le biais de la Fédération Léo Lagrange spécialisée dans les loisirs, elle joue, en plus d'un simple rôle d'information, un véritable rôle d'éducation des jeunes en matière de consommation.

2.3.2. Un rôle national beaucoup plus politique

Au niveau national, on compte dix-huit associations agréées. L'agrément est un acte essentiel car il reconnaît de façon officielle à l'association sa capacité à agir en justice pour la défense des intérêts collectifs des consommateurs, comme nous l'expliquerons plus tard. De plus, il lui assure le bénéfice d'un soutien financier public et la représentation dans diverses instances officielles, comme le Conseil National de la Consommation, etc.



On peut classer les associations de consommateurs agréées en quatre catégories :

- les purement consuméristes : Union Fédérale des Consommateurs UFC Que Choisir, Consommation Logement et Cadre de Vie CLCV
- les associations d'origine familiale : Conseil National des Associations Familiales Laïques CNAFAL, Confédération Nationale des Associations Familiales Catholiques CNAFC, Confédération Syndicale des Familles CSF, Familles de France, Familles Rurales, Union Féminine Civique et Sociale UFCS, Union Nationale des Associations Familiales UNAF
- les associations d'origine syndicale : Association de Défense d'Education et d'Information du

Consommateur ADEIC, Association Force Ouvrière Consommateurs AFOC, Association Etudes et Consommation CFDT, Association pour l'Information et la Défense des Consommateurs Salariés CGT INDECOSA-CGT, Organisation Générale des Consommateurs ORGECO

- les associations spécialisées : Fédération Nationale des Associations d'Usagers des Transport FNAUT, Confédération Générale du Logement CGL, Confédération Nationale du Logement CNL, Association Léo Lagrange pour la Défense des Consommateurs ALLDC (loisirs)

Deux regroupements d'associations ont vu le jour, Conso-France et la Coordination, correspondant aux ailes droite et gauche du mouvement consumériste. Dans les faits, les actions communes de ces groupements sont quasiment inexistantes.

Alors que les antennes locales de ces associations ont ce rôle fondamental d'action concrète sur le terrain comme nous l'avons décrit plus haut, les organisations nationales ont souvent un rôle beaucoup plus politique.

C'est notamment le cas de l'Union Fédérale des Consommateurs Que Choisir : l'association est toujours sur la scène médiatique. L'UFC essaie de peser sur les pouvoirs publics et les entreprises pour que la situation des consommateurs s'améliore, que la réglementation change, etc. Dans cet objectif, l'association adopte presque systématiquement une position de contestation pour faire avancer les choses, ce qui est le plus souvent d'une efficacité remarquable. Nous avons déjà cité son rôle dans l'affaire de vice de construction sur les moteurs Diesel de Renault. Nous aurions pu citer l'exemple de la continuité de gratuité des chèques, de la victoire de l'UFC sur la tarification à la seconde en 2002 ou de la baisse du coût des SMS. Cette dernière opération avait été savamment orchestrée : tout a commencé par une étude publiée dans le magazine "Que Choisir" et intitulée « Les SMS au prix du caviar » démontrant que les SMS facturés rapportaient une marge « *exorbitante de 80,2 %* ». En parallèle l'association a porté plainte au Conseil de la concurrence contre SFR, Orange et Bouygues Telecom pour abus de position dominante collective. Ont suivi un appel au boycott, des relais sur Internet, le lancement d'une pétition sur www.quechoisir.org dont les résultats sont envoyés aux pouvoirs publics et à la presse. La méthode est rodée et particulièrement efficace : toutes les règles de la communication sont maîtrisées. Nous avons aussi mentionné précédemment l'opération « coup de poing » de l'UFC suite à la condamnation des opérateurs de téléphonie mobile pour entente illicite sur les prix.

2.3.3. De la légitimité des associations syndicales

Que penser des associations d'origine syndicale ? L'agrément leur a été accordé sur la base du nombre élevé de leurs adhérents, hérités de leur activité première, malgré un engagement tout relatif pour les consommateurs : ces associations ne représentent localement qu'une faible part de l'activité subventionnée de permanence consumériste. Une réforme à envisager pour s'assurer de la légitimité de ces associations consisterait à distinguer la partie syndicale de la branche consommation, en permettant un choix volontaire des syndiqués à adhérer et donc cotiser à l'association de consommateurs rattachée à leur syndicat.

Que penser de l'indépendance de ces organisations quand il faut débattre de sujets comme le service minimum dans les transports manifestement favorable aux consommateurs mais contraire aux intérêts des employés RATP ? De même sur un sujet comme les recours collectifs leur avis est nécessairement biaisé : les associations syndicales sont opposées à la réforme, car sinon comment pourraient-elles expliquer à leurs cotisants-salariés une action contre leur entreprise

avec des risques de perte d'emploi ?

Au sein des associations syndicales, on peut cependant écarter l'ADEIC. Cette association, rattachée à un syndicat d'enseignants, la FEN, ne souffre pas des mêmes travers que les autres syndicales. Au contraire, leur réseau d'enseignants et de chercheurs est un atout pour la réalisation d'études approfondies sur tous sujets liés à la consommation. On pourrait même dire que parmi les syndicales l'ADEIC joue l'apaisement en pilotant le groupe « Conso-France » par son président Christian Huard.

2.3.4. Guerre de pouvoir entre associations ? Tentatives de dénigrement ?

Toutes ces associations n'ont pas la même notoriété : l'UFC domine largement car elle est représentative localement et indépendante financièrement grâce à son magazine « Que Choisir » et des cotisations conséquentes, ce qui attire les convoitises. Cette indépendance dérange et éveille toutes les critiques : les entreprises l'accusent d'adhérer au mouvement alter mondialiste, quand d'autres l'imaginent à la botte de la CIA... Or, l'UFC, qui n'a pas de préférence politique, est plutôt d'inspiration anglo-saxonne et ne reçoit aucun soutien de la gauche ni de la droite.

Sur le sujet des actions collectives, les associations de consommateurs sont en première ligne car elles seraient les grands bénéficiaires de la réforme envisagée, l'action de groupe devant leur être réservée, au moins dans un premier temps. Dans la guerre de pouvoir entre les dix-huit et trop nombreuses associations agréées, certaines s'inquiètent d'une réforme qui ne profiterait qu'à l'une d'entre elles et accentuerait sa domination. En effet, pour les milliers d'associations locales, la réforme ne modifiera en rien leur fonctionnement quotidien, si ce n'est qu'elles pourront faire remonter certains problèmes à leur tutelle nationale. Les associations nationales non agréées par l'administration, du fait de leur faible nombre d'adhérents, seront aussi exclues : c'est le cas de l'AFUTT, spécialisée dans les litiges en rapport avec la téléphonie. Restent donc les associations nationales agréées, mais dans les faits l'UFC est, avec la CLCV, l'une des seules associations qui aura les moyens de lancer une action en justice de type action collective. Pour l'UFC l'enjeu de la réforme est de taille : en terme d'image, celle-ci, en lançant des procès bénéficiant à un grand nombre de consommateurs, pourrait accroître sa réputation et le nombre de ses adhérents ; en terme organisationnel, cela simplifierait le traitement administratif de la centaine de procès qu'elle a en cours. Comprenez qu'il vaut mieux ne pas être isolée pour obtenir la mise en place d'une réforme, l'UFC a réussi à rallier six autres associations (CLCV, CNAFC, CSF, Familles de France, Familles rurales, UNAF) en se mettant d'accord sur quatre principes directeurs. C'est ainsi qu'a été lancé un appel aux législateurs dans un communiqué de presse en avril 2006 pour la mise en place d'une "action de groupe véritablement efficace". De même, pour barrer la route à un texte à minima que pourrait proposer le gouvernement, l'UFC a fait du lobbying auprès des parlementaires avec son propre projet de loi qui se veut très ambitieux, puisqu'il se rapproche de la procédure américaine. Cela a payé puisque le député UMP Luc-Marie Chatel, "Monsieur Consommation" de la droite, a déposé à l'Assemblée Nationale en mai 2006 une proposition de loi reprenant presque intégralement le projet de l'UFC.

2.4. Les actions en justice existantes ne permettent pas de traiter les litiges de masse

L'action en justice est l'instrument de la sanction des droits reconnus aux individus. Pourtant alors que les litiges de masse se font de plus en plus nombreux se pose la question de l'efficacité de notre droit à résoudre ces litiges.

Le consommateur peut-il agir seul ?

Il faut rappeler que la justice continue de faire peur en France : coût et lenteur des procédures sont autant d'obstacles qui font que les citoyens n'osent pas lancer des actions judiciaires facilement. De plus lorsque le litige est de faible montant, le jeu n'en vaut pas la chandelle.

Une association de consommateurs peut-elle aller seule devant la justice ?

Deux dispositions sont prévues par la loi pour permettre aux associations de consommateurs agréées de mener des actions en justice : la défense de l'intérêt collectif et une solution avortée de recours collectif, l'action en représentation conjointe.

2.4.1. Défense de l'intérêt collectif des consommateurs...

La loi du 27 décembre 1973, dite « loi Royer », autorise dans son article 46 les associations de consommateurs agréées « à exercer devant toutes les juridictions l'action civile relativement aux faits portant un préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif des consommateurs ».

Si la recevabilité d'une pareille action a constitué un progrès important dans la défense de l'intérêt collectif des consommateurs, **ces dispositions restent néanmoins insuffisantes car l'intérêt collectif n'est pas la somme d'intérêts individuels, de sorte que chaque consommateur, s'il veut défendre son intérêt individuel, est obligé d'intenter sa propre action.**

Dans les procédures existantes, les associations peuvent demander la publicité du jugement aux frais du condamné et le versement de dommages-intérêts, ce qui leur permet d'obtenir des moyens financiers supplémentaires. Examinons plus précisément les trois actions actuelles qui visent à défendre l'intérêt collectif des consommateurs :

- Action civile en cessation d'agissements illicites et en suppression de clauses illicites

L'action civile, fondée sur les articles L 421-1 à L 421-5 du code de la consommation, peut être intentée devant les juridictions pénales et civiles par toute association agréée de consommateurs à titre principal (c'est-à-dire sans qu'il y ait besoin qu'un consommateur victime d'une infraction ait préalablement porté plainte). Le juge peut ordonner :

- la cessation d'agissements illicites, le cas échéant sous astreinte,
- la suppression de clauses illicites dans les contrats.

L'objet de l'action civile est essentiellement répressif et vise autant la condamnation du professionnel à l'origine de l'infraction pénale que la réparation du préjudice dont l'ensemble des consommateurs ont souffert. **Cette procédure, qui a pour vocation de prévaloir la cause consumériste et de constater les violations du droit de la consommation, n'a cependant pas pour objet d'obtenir la réparation individuelle des consommateurs lésés.**

- Action en suppression de clauses abusives

L'article L 421-6 du code de la consommation permet aux associations de consommateurs agréées d'agir en justice, devant la juridiction civile, pour y demander la suppression de clauses abusives dans les contrats habituellement proposés par les professionnels aux consommateurs. La décision du juge intervient après qu'a été demandé ou non l'avis à la commission des clauses abusives.

Cette action, de nature préventive et destinée à la mise en conformité des contrats susceptibles

d'être proposés par des professionnels à de futurs consommateurs individuels, permet aux associations de consommateurs d'assurer la loyauté des échanges commerciaux et de lutter contre les abus de puissance économique des professionnels qui proposent aux consommateurs des contrats pré-rédigés unilatéralement sans que ceux-ci puissent en négocier le contenu.

Hélas ce mode d'intervention est insuffisant pour deux raisons :

- la décision rendue n'a autorité qu'à l'égard du professionnel directement concerné par le jugement (en vertu de deux principes fondamentaux du droit français, l'autorité relative de la chose jugée et l'interdiction des arrêts de règlement), si bien qu'un autre professionnel, voire le même, pourrait utiliser une même clause dans des contrats différents sans qu'elle soit jugée nulle car pour la faire déclarer abusive, il faudra à nouveau engager une action en justice...
- la décision ne vaut que pour les contrats à venir et non les contrats en cours que le professionnel peut donc laisser en l'état.

- Action en représentation volontaire

En vertu de l'article L 421-7 du code de la consommation, les associations agréées sont habilitées à intervenir devant les juridictions civiles pour demander la cessation d'agissements illicites ou la suppression de clauses illicites : il s'agit de la même possibilité d'action que l'action civile citée ci-dessus à la différence près qu'elle est engagée au soutien d'une instance judiciaire préalablement introduite par un ou plusieurs consommateurs à raison de faits qui ne sont pas constitutifs d'une infraction pénale. Cette action permet à l'association d'intervenir à l'instance comme « partie jointe » en soutien d'une demande initiale introduite par des consommateurs agissant à titre individuel. **Comme pour l'action civile, la réparation des préjudices individuels n'est pas prise en compte.**

2.4.2. L'action en représentation conjointe, procédure d'action collective ?

Cette procédure est la seule action que les associations de consommateurs peuvent exercer pour obtenir la réparation de préjudices individuels. Elle a été prescrite par la loi n°92-60 du 18 janvier 1992 en son article 8 et se retrouve aujourd'hui sous l'article L 422-1 code de la consommation. Elle autorise les associations agréées à agir en justice au nom de plusieurs consommateurs ayant subi des dommages de même origine, et dont elle a obtenu préalablement un mandat. L'association n'agit pas ici pour son intérêt propre et la défense des principes mais bien pour le compte des consommateurs qui lui ont donné mandat.

Cependant, plusieurs obstacles rendent cette procédure quasiment inutilisable, si bien qu'elle n'a été lancée que cinq fois depuis sa création. Parmi ces difficultés, qui sont à la fois procédurales et financières, on peut citer la difficulté de collecte des mandats (absence de voies efficaces d'appel aux victimes), la lourdeur du travail de gestion de ces mandats (impossibilité pratique de gérer convenablement des dossiers de plus de dix victimes) ou encore le coût de l'action. Mais surtout, le principal problème réside dans le fait que ce n'est pas un avocat qui reçoit les mandats, mais bien l'association de consommateurs, qui, en sa qualité de mandataire, voit sa responsabilité professionnelle engagée en cas de manquements avec le risque de lourdes conséquences financières. Ces responsabilités ne seraient pas en l'état assurables, selon les associations de consommateurs qui n'ont pas le même statut de professionnel juridique que les avocats. Ces difficultés semblent bien réelles et même si elles sont contestables aux yeux de certains (en ce qui concerne le caractère assurable des risques), le fait est que les associations de consommateurs n'utilisent pas la procédure donc qu'elle n'est pas suffisante.

On comprend alors que l'action en représentation conjointe, qui aurait pu paraître

initialement comme une innovation du droit, n'est donc en fait qu'un faux-semblant d'action collective et qu'il n'y a aujourd'hui toujours pas en France de solution pour la réparation de préjudices de dimension collective.

2.5. Conclusion préliminaire

En conclusion de cette partie, examinons maintenant par rapport à la classification des litiges que nous avons établie en première partie s'il est possible de les résoudre actuellement.

- **Pour les préjudices à la collectivité des consommateurs**, qui concerne les litiges liés aux ententes, aux clauses abusives ou aux publicités mensongères et caractérisés par des préjudices individuels difficilement chiffrables, il existe des actions spécifiques (conseil national de la concurrence, justice appuyée par la commission des clauses abusives) pour condamner les entreprises à verser des amendes et cesser des pratiques illicites, mais il n'y a pas de moyen pour obtenir une réparation individuelle des préjudices subis par les victimes.

- **Pour les litiges individuels**, une simple intervention d'une organisation de consommateurs, le recours à la médiation ou si aucun accord n'est trouvé et que le montant est important, une action en justice permettent de résoudre le problème.

- **Pour les litiges de masse**, dont le préjudice est aisément chiffrable, aucune réponse dans notre droit n'est satisfaisante pour obtenir réparation et les prévenir.

- **Pour les faux litiges**, liés à un mécontentement général, une solution serait de favoriser la concurrence. Il faudrait pour cela un cadre administratif, fiscal et juridique qui soit favorable à la création d'entreprise. L'arrivée d'un nouveau concurrent permettrait de simplifier l'offre, avec des prix plus attractifs, ce qui aurait pour effet de réguler les marchés. Cependant, il convient d'être vigilant car la concurrence peut malheureusement avoir l'effet indésirable inverse, c'est-à-dire rendre le marché opaque. Par exemple, les opérateurs de téléphonie fixe ont multiplié les astuces pour être en mesure d'afficher des tarifs intéressants et empêcher les clients potentiels de comparer leur offre avec celle de leurs rivaux.

Les actions collectives sont une réponse à deux lacunes de notre droit : la réparation des litiges de masse, et dans une certaine mesure la réparation individuelle des préjudices à la collectivité des consommateurs. Il serait absurde de penser que les actions collectives seront pas la panacée qui va rendre soudainement transparents les marchés économiques et résoudre tous les problèmes de consommation rencontrés par les citoyens français. Cependant elles apporteront de façon certaine un progrès dans la défense du consommateur, permettant l'application du droit dans des cas où il n'est pas appliqué aujourd'hui. Sans doute faudrait-il, dans le domaine des litiges de non-conformité de produits importés, une pression administrative plus forte, et un accès facilité à la justice avec pourquoi pas la possibilité d'aller au pénal contre les importateurs peu scrupuleux pour qu'ils prennent leurs responsabilités...

Pour mieux illustrer l'application pratique que pourraient avoir les actions collectives en France, prenons un exemple du passé. En 2002, l'UFC Que Choisir avait intenté avec deux consommateurs une procédure contre SFR à la suite de l'augmentation illicite du prix de l'abonnement du forfait « heures soir et week-end gratuites ». Le juge avait considéré que

l'opérateur de téléphonie mobile n'avait pas le droit d'augmenter le prix de cet abonnement pendant la période initiale et avait donc donné raison aux deux consommateurs et à l'UFC. 1 525 € de dommages-intérêts avaient été alloués à l'association, 30 € aux deux consommateurs. Mais combien des 400 000 abonnés à ce forfait se sont vu opposer une fin de non-recevoir au motif qu'ils n'étaient pas partie à la procédure ? Et rares ont été les personnes qui ont décidé de saisir à leur tour le tribunal pour se faire indemniser. Seule une véritable action de groupe aurait pu permettre à une association de consommateurs d'agir en justice au nom de tous les abonnés de ce forfait et d'obtenir ainsi pour chacun d'eux le remboursement de cette hausse illicite.

Les promoteurs de l'introduction d'une véritable action collective en droit français se gardent d'employer le terme « class action » et préfèrent parler de recours collectif, d'action de groupe, d'action en représentation conjointe ou encore d'action collective. Or, il est bien question d'importer, en l'adaptant, la « class action », cet outil juridique que les américains pratiquent depuis une cinquantaine d'années. Par ailleurs, les détracteurs du projet ne se privent pas d'exploiter l'anti-américanisme français : ils font de la dénonciation des abus et des dérives du système américain leur principal argument. Ainsi, la « class action » américaine est au centre du débat, même s'il faut noter la retenue des différents acteurs quand il s'agit d'évoquer précisément le système américain. Si les uns ont peur de donner l'impression de faire l'apologie des Etats-Unis, les autres se gardent d'ébranler le fantasme français d'une société américaine empêtrée dans des procès grotesques comme celui du fabricant de micro-ondes n'ayant pas alerté ses utilisateurs du risque pour leur animal domestique. Fantasmes d'ailleurs infondés.

3.1. Un peu d'histoire

La pratique judiciaire américaine consistant à joindre en une seule procédure plusieurs procès identiques remonte au début du dix-neuvième siècle. Elle est codifiée, pour la première fois au niveau fédéral, en 1938, au sein de l'article 23 de la loi fédérale sur la procédure civile. Mais c'est grâce à la réforme fondamentale de 1966 que la class action prend l'ampleur que l'on connaît aujourd'hui. Cette réforme instaure l'opt-out, par lequel toute personne concernée par une affaire sera automatiquement considérée comme partie au procès, à moins d'en faire la demande inverse. Le but est alors de lutter contre les discriminations raciales, sociales et sexuelles au travail. On peut noter la condamnation de Texaco pour discrimination à l'encontre des populations noires ou l'affaire similaire contre Wal-mart, en cours de règlement. Mais la class action est avant tout un outil procédural, il peut donc être utilisé dans tous les domaines du droit même si c'est pour le droit du travail qu'il a été initialement conçu. Il peut ainsi s'appliquer aux litiges concernant l'environnement, la santé, la consommation ou le droit des actionnaires. La class action peut même être utilisée par des entreprises contre leurs fournisseurs. C'est Ralph Nader, dans les années 1970, qui fait, le premier, de la class action un moyen de défense du consommateur contre les grandes entreprises industrielles et financières : il multiplie les attaques contre les assurances, les banques, les industries polluantes, chimiques ou nucléaires. Ralph Nader acquiert rapidement une renommée internationale, contre la droite, les lobbies des entreprises et une partie de la gauche américaine qui critique son attachement aux valeurs bourgeoises de la classe moyenne. Dans les années 1990 se développent des procès gigantesques, concernant parfois des millions de personnes : effet sur la santé de l'agent orange, utilisé pendant la guerre du Vietnam, nocivité de la cigarette, sang contaminé, implants mammaires, amiante...sont autant de procès qui ont marqué l'histoire américaine. Aujourd'hui, ces procès monumentaux aux bénéfices du plus grand nombre marquent une pause même si des procès sur l'obésité contre MacDo et Coca pourraient relancer ce qu'on appelle les « mass tort ». Désormais, une class action déposée sur deux concerne le droit du travail, mais, en terme de montant, ce sont les litiges relatifs au droit des actionnaires et aux produits d'épargne qui l'emportent largement. Signe, s'il en est, que les avocats américains, les grands maîtres d'œuvre du système, savent aller chercher l'argent là où il se trouve : avec le scandale Enron, ils ont bien failli toucher un milliard

de dollars d'honoraires.

3.2. La procédure

La procédure commence par le dépôt, auprès du tribunal, d'une requête, par les parties ou leur représentant. La requête doit détailler ce qui est reproché à l'entreprise, préciser les points de droit sur lesquels la demande est fondée et décrire précisément le groupe des personnes ayant subi un préjudice. Ce groupe, aussi appelé la classe, doit être facilement identifiable. Dans une première phase, le tribunal, en la personne du juge va statuer sur la recevabilité de l'action. Il s'agit de vérifier si la class action est la méthode la plus efficace pour régler le litige. En pratique, la recevabilité de l'action dépend des éléments suivants :

- 1 Les demandeurs sont suffisamment nombreux pour que la procédure de jonction d'instance soit impossible. Cette procédure existe pour les litiges concernant quelques dizaines de demandeurs : il est alors possible de joindre les différents procès mais toutes les parties doivent alors se présenter devant le tribunal. En pratique, la jurisprudence juge irrecevables les class action impliquant des groupes inférieurs à 32 personnes. De même, certains tribunaux ont refusé de traiter des actions considérées comme ingérables parce qu'elles intéressaient plus de 60 millions de personnes.
- 2 Il existe une question de droit commune à tous les demandeurs. Cela dit, il s'agit d'une règle relativement souple car elle n'impose pas que les membres du groupe soient dans une situation strictement identique.
- 3 La personne représentant le groupe et son avocat sont en mesure de défendre pleinement, de manière compétente et équitable, les intérêts du groupe qu'ils souhaitent représenter. Si le juge pressent que l'avocat n'a pas l'expérience ou les moyens de gérer une action particulièrement difficile, il peut déclarer l'action irrecevable. De même, des conflits d'intérêt pouvant subvenir entre le représentant et certains éléments de la classe sont un motif de rejet de la demande de certification.

C'est donc une démarche pragmatique qu'adopte le juge pour accorder ou non à l'avocat le droit de défendre la classe. Cette phase de certification est capitale : une fois l'action autorisée, en cas de transaction ou de jugement, les membres du groupe, qui n'auraient pas préalablement exercé leur droit d'exclusion, sont liés par la décision. Ils ne pourront pas la remettre en cause, notamment s'ils s'estiment insuffisamment indemnisés. Il est donc essentiel, pour défendre les droits de la classe, de vérifier la compétence de l'avocat et sa volonté de défendre la classe dans son ensemble. Le jugement en recevabilité, bien qu'il ne préjuge en rien sur la responsabilité de l'entreprise est susceptible d'appel. Dans ce cas, la juridiction d'appel doit traiter la requête de façon prioritaire.

Or, il y a très régulièrement appel car l'enjeu est capital pour les entreprises. Une fois la recevabilité déclarée par le juge, la phase de notification est engagée. Le groupe des personnes concernées par le procès, la classe, a été défini de façon précise au cours de la première phase. Ces personnes doivent désormais être prévenues, par tous les moyens nécessaires, de l'existence du recours. Cette intense campagne de publicité est évidemment nuisible pour l'image de l'entreprise, même si rien n'indique encore, à ce stade, sa culpabilité. Une fois la campagne lancée, les membres de la classe ont un certain délai pour s'exclure du groupe. Jusqu'au procès, qui peut faire intervenir des jurés populaires et, lors duquel des dommages et intérêts punitifs

jusqu'à trois fois supérieurs au préjudice subi peuvent être prononcés, les avocats de la partie demanderesse ont des moyens de recherche des preuves étendus. Grâce à la « discovery », ils sont habilités à enquêter dans les locaux de l'entreprise et à saisir tous les documents qu'ils jugeraient nécessaires pour leur plaider. Ils peuvent interroger les employés de l'entreprise sous serment, méthode efficace, car le mensonge sous serment est passible de peines de prison. Dans 95% des cas, la procédure ne se poursuit pas jusqu'au jugement et une transaction est conclue entre les avocats de la classe et ceux de l'entreprise. Le tribunal doit homologuer tout accord mais ne peut le faire qu'après avoir entendu les protagonistes et constaté que la transaction constitue une solution adéquate, raisonnable et équitable. Les conditions de l'accord proposé au juge doivent être notifiées à tous les membres de la classe pour leur permettre de les remettre en cause lors du procès en homologation. L'accord précise le montant global versé par l'entreprise, la façon dont ce montant sera réparti au sein de la classe, la rémunération des avocats et la manière dont seront gérées les sommes versées mais non réclamées. Bien souvent, les négociations, qui ont conduit à la transaction proposée, portent essentiellement sur la rémunération des avocats. Le problème vient de ce que le juge n'homologuera pas la transaction si cette rémunération dépasse 40% du montant total consenti par l'entreprise. La solution retenue privilégie bien souvent les parties à la négociation par rapport aux membres de la classe : la réparation du préjudice est souvent proposée en nature, habituellement sous forme de bons d'achat. Cela réduit le coût de la transaction pour l'entreprise et augmente la rémunération des avocats, calculée sur la base de la valeur du bon pour le consommateur et non de son coût pour l'entreprise. C'est par ce mécanisme que les avocats d'une class action contre Microsoft pour abus de position dominante ont pu recevoir 250 millions de dollars, quand les consommateurs concernés n'ont reçu en tout et pour tout qu'un bon d'achat de 5 dollars à faire valoir sur les produits Microsoft.

L'exemple du recours intenté contre Louisiana-Pacific (LP) permet d'illustrer la procédure américaine dans un cas pratique et représentatif. LP est une société spécialisée dans le bois comme matériau de construction. En 1985, une innovation est mise sur le marché pour contrer la concurrence de l'aluminium et du plastique. L'OSB, peu cher car fabriqué à partir de résidus de bois de mauvaise qualité, est un immense succès commercial, à grand renfort de publicité mettant en avant la qualité du chêne sans les irrégularités qui en limitent l'utilisation. D'abord proposé pour une utilisation intérieure (sol, isolation, charpente), l'OSB est bientôt commercialisé pour une utilisation en extérieur, avec un traitement chimique spécial. La garantie du produit sur 25 ans est complexe et n'indemnise pas totalement le consommateur en cas de défaut du produit. Or, il s'avère que, dans des conditions humides, les planches de bois pourrissent, s'effritent et accueillent le développement de champignons gigantesques. Dès 1990, les plaintes de consommateurs se multiplient et de nombreux procès individuels sont lancés, la plupart se soldant par des règlements à l'amiable. Beaucoup de consommateurs font jouer la garantie mais conservent la possibilité d'agir en justice pour contester le caractère partiel de l'indemnisation dont ils ont bénéficié. Les scénarios catastrophe de l'entreprise font état d'un million de maisons potentiellement touchées par la dégradation rapide de l'OSB : LP espère qu'une class action sera lancée pour limiter son risque juridique et ses frais d'avocats.

3.2.1. Dépôt d'une class action à l'initiative d'un avocat

Un grand cabinet est approché par un client touché par le phénomène. L'avocat à qui le dossier est confié réalise que l'affaire a l'ampleur nécessaire pour devenir une class action au niveau

national. Au même moment, d'autres cabinets déposent des requêtes et demandent leur certification comme class action. Ces cabinets s'adressent à des juridictions distinctes et sont en concurrence pour être désignés par la justice comme représentants d'une action globale au niveau national. LP est par ailleurs sous les feux de condamnations pour violation de réglementations environnementales et la chute brutale du cours de bourse qui s'en suit déclenche plusieurs class actions de la part d'actionnaires mécontents. Le CEO démissionne à la demande du conseil d'administration.

3.2.2. Discovery

Comme les parties s'acheminent rapidement vers une transaction, la phase de discovery est rapide et ne change pas le cours de la procédure. Le cabinet que nous évoquons recueille les dépositions d'employés, de fournisseurs, de clients et d'experts. L'étude des documents de l'entreprise fait ressortir qu'un produit de la concurrence a des caractéristiques proches de celles de l'OSB. Ce produit fera aussi l'objet d'une class action d'ampleur considérable.

3.2.3. Certification

Dans le cas présent, la propension à négocier est forte des deux cotés. LP joue sa réputation et sa survie. De plus, son intérêt est de régler définitivement l'ensemble des requêtes relatives à l'OSB. Pour les avocats, la transaction apparaît comme la meilleure solution car les fondements juridiques de l'action sont faibles et le cas s'annonce difficile à prouver. Les avocats sont aussi pressés de trouver une issue nationale à cette affaire car les lois en la matière diffèrent d'un Etat à un autre. En cas d'échec, donc, ils devront pour chaque Etat adapter leur argumentation aux spécificités de la législation. A tel point que les discussions commencent avant la certification nationale de l'action. LP engage des discussions unilatérales avec tous les cabinets ayant déposé une demande de certification, avec pour but d'obtenir une transaction nationale acceptable pour les actionnaires. Un terrain d'entente est trouvé avec la majorité des avocats l'accord est présenté au juge qui doit statuer sur la certification de l'action. Celui-ci, dans un délai très rapide, va commencer par prononcer la certification afin de pouvoir engager la phase d'homologation de la transaction qu'on lui soumet. Notification est faite aux consommateurs de la classe pour leur permettre de s'exclure du processus, s'ils estiment la transaction insuffisante.

3.2.4. Notification

27 000 lettres sont envoyées aux clients de LP, à des adresses fournies par l'entreprise. Ces clients sont des intermédiaires qui connaissent, contrairement à l'entreprise, les utilisateurs finaux de l'OSB et doivent les alerter. La presse nationale est mobilisée avec un encart dans le Wall Street Journal, 2 dans USA today ainsi que dans 300 journaux d'importance moindre. Un spot télévisé est diffusé pendant deux semaines sur plusieurs chaînes, d'envergure locale et nationale, et un message radiophonique est diffusé sur 600 radios. La campagne, aux frais de l'entreprise, a coûté plus de 5 millions de dollars. Suite à cette notification, 1 500 personnes demandent leur exclusion de la procédure : cela représente 1,5% de la classe, estimée à 900 000 foyers.

3.2.5. Négociation et Transaction

Le caractère inconnu du nombre de foyers victimes du produit défectueux constitue une difficulté

majeure pour les négociateurs. Les négociations sont donc longues et débouchent sur une transaction initiale très complexe, qu'il serait déplacé de décrire ici. Pour résumer, LP confie à un ancien juge un fonds de 275 millions de dollars, fonds dans lequel seront puisées les sommes versées aux consommateurs. Des conditions complexes spécifient quand et de combien l'entreprise devra à nouveau créditer le fonds. Les consommateurs sont indemnisés, à condition d'en faire la demande, après inspection de leur propriété par un expert. La somme versée est déterminée par une formule faisant intervenir des mesures d'humidité et de déformation. La clause essentielle de la transaction indique que le coût des travaux de remplacement n'est remboursé que si plus d'un certain pourcentage de la propriété est endommagé. Ce très lourd programme de mesure à domicile est évidemment une charge supplémentaire importante pour l'entreprise. Vu l'ampleur et la complexité de l'affaire, la question spécifique du montant des frais d'avocats est confiée par les parties à une société spécialisée dans la médiation : celle-ci propose une rémunération d'un peu plus de 30 millions de dollars.

3.2.6. Procès en homologation de la transaction

La transaction initiale est vigoureusement contestée et le procès d'homologation dure plus de deux jours. A la demande du juge, les parties doivent revoir leur copie à la hausse. Indépendamment de la meilleure réparation prévue pour les consommateurs lésés, une clause supplémentaire les autorise à remettre en cause le montant qu'il leur a été proposé suite à la visite à domicile de l'expert. Dans ce cas, une société de médiation, dont l'identité reste à déterminer, recevra les arguments du consommateur et ceux de l'entreprise. Le médiateur allouera alors un montant non borné au consommateur. Ce montant peut aller bien au delà de la somme initialement proposée mais le consommateur court le risque de ne rien recevoir. Les termes de la transaction s'améliorent donc largement pour le consommateur et les avocats qui ont mené la fronde sont récompensés par une large rémunération.

3.2.7. Répartition des dommages

L'histoire ne se termine pas si facilement. Le fonds initial se révèle rapidement insuffisant et des problèmes apparaissent dans la phase de distribution. Le coût total de la procédure est estimé à 15 millions de dollars pour l'entreprise, en plus des 350 millions versés aux consommateurs et des 30 millions versés aux avocats. Trois faits majeurs demeurent. Premièrement, Louisiana-Pacific a survécu à la faillite, en vendant certaines de ses activités et par la conduite d'un plan social. Deuxièmement, le produit incriminé n'a pas été abandonné. Il a été amélioré, notamment par l'ajout d'un fongicide dans le traitement chimique du bois. Enfin, les consommateurs ont reçu des compensations substantielles, de 6 000 dollars en moyenne.

3.3. La diabolique conjonction

Chaque année, près d'un million de class action sont déposées devant les tribunaux américains, sachant que les jugements de non recevabilité sont peu nombreux et que, dans la majorité des cas, les litiges sont résolus avant le jugement. Cet incroyable succès, qui génère nécessairement des actions « frivoles » et des cas de chantage contre des entreprises innocentes, est dû à une accumulation de facteurs facilitateurs, qui, tous réunis, expliquent l'explosion du nombre de recours.

3.3.1. Le dépôt d'une class action : les avocats au pouvoir

Contrairement à leurs collègues français, les avocats américains peuvent démarcher leur client et faire de la publicité. Ils peuvent aussi proposer un mode de rémunération interdit en France, les « contingency fee » : le requérant ne doit s'acquitter d'aucun frais mais s'engage à verser un certain pourcentage, souvent de l'ordre de 30%, des dommages et intérêts prononcés par le juge ou obtenus suite à une transaction. Ce mode de rémunération bénéficie énormément aux actions collectives. Le consommateur victime d'un faible préjudice, ne renoncera pas à agir en justice sur le motif que les frais à engager sont trop élevés. Et pour l'avocat, les « contingency fees » sont synonymes de rémunérations très élevées dans les affaires qui concernent des centaines de milliers de personnes. Enfin, les avocats ne sont pas tenus à une indépendance aussi forte que celle imposée par le code de déontologie français : ils peuvent notamment être financés par des fonds spécialisés dans le lancement de class actions. Aux Etats-Unis, la judiciarisation de la société est poussée à l'extrême et l'avocat fait partie intégrale de la vie courante. Les américains ont leur avocat personnel, de la même manière que nous avons notre médecin traitant. Les avocats sont largement représentés dans la classe politique et occupent une place clé dans la société. Le recours à la justice est plus ancré dans les mœurs qu'en France, où la peur du juge et la complexité des procédures dissuadent encore la majorité de se présenter devant les tribunaux. Les avocats américains sont aussi d'incroyables entrepreneurs et les puissants cabinets spécialisés dans les class actions peuvent compter jusqu'à cinq cents avocats.

Le nombre d'avocats, un mode de rémunération avantageux, le démarchage et la capacité de déposer, seul avec un consommateur, une class action explique le rôle central de l'avocat dans la procédure et le grand nombre de recours intentés chaque année. Tous les jours, dans toutes les villes, des avocats spécialisés sont à la recherche des fautes commises par les industriels envers les consommateurs.

3.3.2. L'essor de la class action : la déresponsabilisation du consommateur

Tout d'abord, grâce aux « contingency fees », le lancement de l'action n'implique aucun frais pour le représentant de la classe. Celui-ci ne supporte aucun risque et a tout à gagner. Si l'action échoue, il ne doit rien à personne car la partie demanderesse ne rembourse pas à la partie adverse ses frais de procédure. Enfin, la clé de voûte de la class action, l'« opt-out », donne au procès une ampleur maximale puisque tous les consommateurs sont ralliés à l'instance, à l'exception infime de ceux qui font la démarche de s'exclure. Leurs motivations peuvent être diverses: ne pas nuire à une entreprise à laquelle ils sont attachés, garder la possibilité d'exercer leur propre recours, dans le but de faire reconnaître leur droit à une indemnisation supérieure. Ils peuvent aussi douter de la capacité de l'avocat à les défendre convenablement. Mais ceux qui font le choix de s'exclure sont minoritaires. Tout est donc fait pour faciliter la participation des consommateurs : aucun coût, aucun risque, aucune démarche administrative... On comprend pourquoi les class actions rencontrent un tel succès. On pourrait rétorquer que, lors de la phase de réparation, les consommateurs doivent s'acquitter d'une réelle démarche pour se manifester et prouver leur droit à indemnisation. Mais cette phase est orchestrée par les avocats, dont la rémunération est proportionnelle aux sommes effectivement versées : ils savent rendre cette étape la plus simple possible pour le consommateur.

3.3.3. Le succès de la class action : l'entreprise acculée à la transaction

Une fois la recevabilité prononcée par le juge, le mécanisme qui s'enclenche incite fortement l'entreprise à transiger. La discovery est une phase douloureuse où les avocats peuvent s'emparer de documents confidentiels, de preuves irréfutables, voire de motifs pour lancer d'autres actions. Pour une grande entreprise qui ne contrôle pas nécessairement tous les documents qu'elle produit, le risque est grand de compromettre un peu plus une situation déjà délicate. La transaction peut aussi permettre d'éviter la phase de publicité et le mal parfois irréversible causé à l'image de l'entreprise. Le jugement dissuade par ailleurs d'aller au bout de la procédure, le risque étant la condamnation par des jurés populaires, devant la télévision, à des dommages et intérêts punitifs importants. Enfin, même si l'entreprise n'est pas responsable, elle peut transiger pour ne pas payer des frais de procédure mirobolants, frais dont elle ne pourra pas obtenir le remboursement si elle gagnait le procès.

Les règles de la procédure civile américaine conduisent donc naturellement l'entreprise à transiger, quelle que soit sa responsabilité effective. Si 95% des recours déposés débouchent sur une transaction, les entreprises ne sont probablement pas coupables dans de si nombreux cas. Devant une telle situation, les avocats sont donc certains, sauf erreur notable, d'obtenir gain de cause, l'entreprise préférant payer plutôt que d'aller jusqu'au procès.

Ces quelques éléments caractéristiques de la justice américaine sont individuellement favorables au développement des class actions mais c'est leur cumul qui explique l'emballement et les abus du système américain. Il n'y a donc aucune raison de s'inquiéter : si nous importions la class action américaine, nous nous garderions bien d'importer l'ensemble de ces éléments facilitateurs. Le nombre d'actions serait plus raisonnable, la propension des entreprises à transiger plus faible et les avocats moins enclins à déposer des recours « frivoles ». Il suffirait par exemple de ne pas transposer les dommages-intérêts punitifs et les « contingency fees » pour rendre beaucoup moins attractive la class action et réguler son utilisation.

3.4. Les abus du système

Les nombreux films et romans sur le sujet, plusieurs décisions de jurys populaires, démesurées mais cassées en appel, la fortune accumulée par quelques avocats et surtout l'évocation simpliste de certains recours américains, ont donné naissance au mythe de la « class action », mythe qui ne repose ni sur une connaissance du fonctionnement concret du système, ni sur l'analyse approfondie d'une seule affaire. Dans ce mythe, les avocats, cupides et prêts à tout pour se procurer le dernier jet privé, épiluchent les produits et services des entreprises les plus solvables. Ils espèrent trouver la faille juridique qui leur permettra de faire chanter l'entreprise et d'obtenir une transaction avantageuse par laquelle ils se feront verser plusieurs millions de dollars. Les entreprises sont obligées de se conformer aux désirs des avocats, non seulement pour ne pas avoir à financer une procédure longue et coûteuse, mais surtout pour ne pas comparaître devant la cour fédérale du Texas ou du Colorado. Ces « judicial hell holes », qui plongent toute entreprise dans l'effroi, sont connus pour leurs juges et jurys populaires laxistes qui prononcent des verdicts astronomiques, sans pitié pour l'entreprise et allant jusqu'à trois fois le montant du préjudice reconnu. Le mythe veut que ces affaires « frivoles » profitent uniquement aux avocats et coûtent une fortune à l'économie américaine, jusqu'à 1,5% du PIB. Les consommateurs seraient les grandes victimes après les entreprises : ils ne gagneraient que quelques bons d'achats, inutilisables à cause de sévères conditions d'utilisation, et verraient le prix des biens augmentés des coûts d'assurance souscrits par les entreprises pour se protéger contre les « class actions ».

Certains éléments du mythe ne sont pas infondés. Les consommateurs ont souvent été indemnisés en bons de réduction sans valeur. Les avocats ont souvent porté leur action devant certaines juridictions réputées pour leur prédisposition marquée en faveur des consommateurs. Mais ces dysfonctionnements ont été reconnus et la réforme Bush 2005 a permis de bonnes améliorations. Grâce à cette dernière, les tribunaux d'Etat ont été dessaisis de leur compétence au profit des tribunaux fédéraux de façon à réduire le « forum shopping ». De plus, le pouvoir des juges a été renforcé lors de la certification : cela devrait permettre d'endiguer le flot présumé d'actions « frivoles ». Néanmoins, il est réellement difficile d'identifier une affaire véritablement sans fondement. Dans tous les exemples répertoriés de class action discutables, si l'intérêt est souvent nul pour les consommateurs concernés, l'innocence des entreprises visées n'est jamais évidente. L'exemple de Cheerios est typique : dans cette class action qui s'est conclue par une transaction à l'avantage des avocats de la classe, Cheerios était accusé d'avoir utilisé des engrais interdits dans la production de blé pour l'alimentation humaine. Les quantités d'engrais présentes dans les céréales étaient infimes et la nature même de l'engrais, aux dires de plusieurs experts, entraînait une innocuité complète pour les consommateurs. Ces derniers, quand ils ont pu prouver qu'ils avaient consommé les céréales Cheerios en question pendant la période de contamination, se sont vus gratifiés d'une nouvelle boîte de céréales. Sans aucun doute, ils ont été abusés par des avocats peu scrupuleux, mais l'entreprise n'est pas innocente pour autant et l'engrais interdit a bien été trouvé, à l'état de trace, dans plusieurs paquets de la marque. Seul le cas de Sodexho, dont le chiffre d'affaire est essentiellement réalisé aux Etats-unis, nous a fourni l'exemple d'une entreprise probablement innocente ayant dû céder au chantage de quelques avocats. Sodexho a versé 100 millions de dollars pour résoudre un recours pour discrimination raciale au travail. Neuf employés prétendaient que le racisme avait motivé une absence de promotion à leur rencontre. Comme le motif n'était pas suffisant pour tenter une class action, ils ont accusé Sodexho de préméditer et d'organiser l'exclusion des noirs américains des postes à responsabilité. Leur recours ayant été déposé devant un tribunal de Washington, le jugement devait être prononcé par un juré populaire composé à 80% de personnes noires. Sans préjuger de leur objectivité, ces dernières auraient été particulièrement sensibles aux arguments des neuf employés. Parmi les demandeurs, certains ont probablement fait l'objet de racisme, cela étant difficilement contrôlable dans une structure aussi importante que Sodexho. Mais la théorie d'un complot contre les populations noires est fantaisiste et aucune preuve allant dans ce sens n'a jamais été examinée. Dès que le juge a prononcé, dans des délais très rapides, la recevabilité de l'action, Sodexho a accepté de transiger. Si le procès était allé jusqu'au bout, l'entreprise, au moins suite à un appel, aurait été incontestablement disculpée. Mais sa réputation aurait été ternie, surtout si la discrimination raciale s'était avérée réelle pour un employé. Cet exemple tiré du droit du travail ne remet pas en cause l'intérêt des class actions dans le domaine de la consommation, de l'environnement ou de la santé. Il permet juste de montrer que le champ d'application de l'action de groupe doit être soigneusement délimité et laisse à penser qu'il faut exclure le droit du travail de ce champ.

L'idée selon laquelle les consommateurs sont systématiquement laissés pour compte est aussi exagérée. Dans l'affaire Louisiana-Pacific décrite plus haut, le dédommagement a été réel : sans class action, la plupart des consommateurs ne se seraient pas lancés dans un procès coûteux et à l'issue incertaine et n'auraient jamais été indemnisés. Quant au coût des class actions pour les entreprises, il est difficile de soutenir que l'économie américaine se porte mal du fait de son système juridique. Peut-être les class actions créent-elles un climat de confiance propice à la

consommation et l'entrepreneuriat, un climat dans lequel les entreprises ne sont plus perçues comme des adversaires mais comme des partenaires, utiles à la société par leur offre de biens et services et les emplois qu'elles créent, des partenaires célébrés mais responsabilisés par une application pleine de la loi.

3.5. Le système québécois et plus généralement canadien: un modèle à suivre ?

Non seulement il faut relativiser les critiques faites à l'égard du système américain, mais le système québécois, très proche, mais néanmoins beaucoup plus raisonnable dans son application, nous montre qu'il est facile d'importer la class action sans ses abus américains. Au Québec, mais aussi au Canada puisque la procédure gagne progressivement les autres Etats canadiens, il n'y a ni jurés populaires, ni dommages et intérêts punitifs. La phase de recevabilité assure un véritable rôle de filtre puisque 50% des recours déposés sont jugés irrecevables. Enfin, les associations de consommateurs régulent et modèrent le système. Plus soucieuses de leur réputation que certains petits cabinets d'avocats, elles veillent au sérieux des recours qu'elles déposent. Ainsi, les abus sont moins visibles et les exemples de recours québécois montrent tout l'intérêt d'une telle procédure, quand elle est correctement encadrée. Chaque année, moins de 20 recours sont déclarés recevables et l'impact sur les entreprises touchées est limité, comme l'a montré une étude récente fondée sur l'évolution du cours de bourse des sociétés touchées par les actions les plus importantes. Récemment, une action a permis de dédommager des riverains, victimes d'importantes nuisances sonores, et de condamner la collectivité locale responsable d'avoir autorisé le développement d'une piste de scooter à proximité des habitations des riverains. Des assurés ont été indemnisés, suite à une class action, alors que leur assurance avait refusé de rembourser certains frais d'hébergement auxquels ils avaient dû faire face pendant une tempête exceptionnelle. Mentionnons pour finir une action contre un fabricant de pneus. Celui-ci s'était rendu coupable en organisant des soldes factices pour attirer de nouveaux clients.

D'autres pays, avant la France, se sont interrogés sur l'opportunité de s'inspirer de la class action américaine pour faciliter l'accès à la justice. La Suède, le Portugal et le Brésil y sont parvenus dans une certaine mesure mais l'Angleterre, l'Allemagne ou encore l'Autriche ont abouti sur une procédure aussi peu efficace que l'action en représentation conjointe française. Dans tous ces pays, les législateurs ont voulu prévenir les abus par de trop nombreux gardes fous et l'utilisation des recours collectifs reste marginale. Il ne faut donc pas voir dans le faible nombre de recours l'absence d'un besoin des consommateurs mais bien le caractère trop contraignant des procédures mises en place. La Suède constitue peut-être une exception, au sens où le faible nombre de recours pourrait s'expliquer par la nouveauté d'une réforme qui date de 2003 et par l'état transitoire d'apprentissage dans lequel se trouve encore le pays. Avec l'« opt-in » plutôt que l'« opt-out », l'action suédoise reste plus restrictive que l'action américaine et les consommateurs doivent se manifester pour être intégrés au procès et pouvoir prétendre à des dommages et intérêts par la suite. Mais cette démarche exigée au consommateur, si elle est suffisamment simple à mettre en œuvre, n'est pas forcément synonyme d'échec pour une procédure collective. La procédure suédoise est intéressante et ses développements devraient nous fournir d'utiles informations sur les mérites de notre projet de réforme, notamment sur l'efficacité de l'« opt-in ».

3.6. Les obstacles à l'introduction d'une « class action » en France

Nous sommes devant un paradoxe : les Etats-Unis, le pays capitaliste par excellence, est celui qui offre aux consommateurs les voies de recours les plus faciles devant la justice. Alors que les entrepreneurs français font généralement l'éloge des États-Unis, les entreprises françaises sont violemment opposées à la réforme du recours collectif et font du système américain l'exemple à ne pas suivre.

3.6.1. La révolution juridique

Les entreprises sont d'ailleurs relayées par de nombreux juristes qui soulignent que la class action va à rebours de notre tradition juridique et pose de sérieux problème de constitutionnalité. En effet, la procédure collective américaine repose sur des éléments inexistants ou formellement interdits en droit français. Tout d'abord, les avocats français sont soumis à la prohibition du pacte de quota-litis, qui interdit l'application de rémunérations basées uniquement sur le résultat du procès. Leur code de déontologie proscrit par ailleurs le démarchage et impose une indépendance financière, alors que leurs collègues américains peuvent être financés par des fonds spécialisés dans le lancement de class action. Les deux systèmes français et américains diffèrent aussi manifestement au niveau de la procédure civile. Avec la discovery, l'avocat des consommateurs a des pouvoirs d'enquête équivalents à ceux du juge pénal, de la DGCCRF ou de la Direction Générale de la Concurrence à Bruxelles. A l'inverse, en France, au civil, la charge de la preuve revient entièrement à la partie demanderesse qui ne dispose pas de ces importants moyens. Cela explique d'ailleurs en partie que les tribunaux civils français soient délaissés aux profits des tribunaux pénaux, alors que la juridiction civile américaine prédomine encore largement. Enfin, si les jurés populaires des juridictions civiles américaines peuvent prononcer des dommages et intérêts punitifs, les jurés n'existent, en France, qu'au pénal et le principe de la réparation intégrale du préjudice est absolu. Par ailleurs, la clé de voûte de l'action américaine, l'« opt-out », s'oppose aux trois commandements du droit français :

- 1 « nul ne plaide par procureur », adage qui ne signifie pas qu'on ne peut être représenté dans un procès mais simplement qu'il est interdit de se dissimuler derrière un mandataire. Selon ce principe, il ne serait pas acceptable que l'entreprise ne connaisse pas la composition du groupe contre lequel elle se défend, comme c'est le cas aux Etats-Unis, le groupe étant constitué en dernière instance, au moment de répartir les dommages et intérêts. De plus, ce principe interdit qu'on prive un citoyen de son droit à agir en justice, au motif, qu'avec l'« opt-out », il a tacitement accordé le droit à un avocat ou une association de le représenter.
- 2 l'autorité relative de la chose jugée : cette règle protège le justiciable en empêchant qu'il puisse se trouver lié par une décision issue d'une procédure à laquelle il n'a pas été associé. Or, avec la class action, une personne n'ayant pas fait usage de son droit de retrait, en cas d'échec de l'avocat de la classe, perdrait la possibilité d'ouvrir sa propre action en justice.
- 3 la prohibition des arrêts de règlement, selon laquelle le juge ne peut prononcer de jugements indépendamment des parties en litige et de leurs situations et prétentions particulières, ayant un pouvoir de contrainte sur les cas futurs analogues à ceux qui ont motivé sa décision. Ce principe vise à faire respecter la règle constitutionnelle de séparation des pouvoirs et à interdire au juge de faire la loi. Il s'oppose à l'« opt-out » au sens où le jugement pourrait bénéficier, un an après le procès, à la victime qui se manifeste enfin et n'a jamais été partie à l'instance.

Certes, il existe des avocats favorables aux « contingency fees », des professeurs de droit qui expliquent que la constitutionnalité de l' « opt-out » n'est pas exclue, et des hommes politiques qui soutiennent qu'il faut faire table rase de notre tradition juridique si celle-ci nous barre la route du progrès. Mais il faut tenir compte du fait que notre système juridique s'est construit sur une logique opposée à celle qui prévaut dans le système américain. Ces différences procédurales sont sous-tendues par des différences culturelles fondamentales.

3.6.2. La révolution culturelle

L'origine des différences entre les systèmes français et américains et l'incompatibilité qui en résulte de la class action avec notre droit réside dans l'étendue du pouvoir de l'Etat français et dans la conception américaine opposée, par laquelle la régulation de l'économie doit être exercée par le public. En France, la DGCCRF a des pouvoirs importants dans le domaine de la consommation et celui de la concurrence. L'intégralité des avocats de la consommation travaille pour des associations financées et homologuées par l'administration, qui monopolisent le droit d'agir en justice au nom d'un groupe de consommateurs lésés. A l'inverse, aux Etats-Unis, les associations de consommateurs sont inexistantes et les avocats se substituent pleinement à elles. Par ailleurs, la DGCCRF travaille au service du gouvernement plutôt que du consommateur, sa mission étant d'installer un climat de confiance propice à la consommation, la consommation étant perçue comme la clé de la baisse du chômage et donc, du succès électoral. Au contraire, aux Etats-Unis, la régulation est confiée au secteur privé dans la perspective de la réparation des préjudices des consommateurs, et l'administration compétente, la Federal Trade Commission, joue un rôle secondaire. On trouve ailleurs des indices de l'opposition entre ces deux conceptions culturelles. En France, la régulation de l'économie est financée par des prélèvements obligatoires importants, qui servent notamment à faire fonctionner l'administration et les associations de consommateurs. Aux États-Unis, si la fiscalité est plus favorable, les entreprises payent des frais de procédure et des dommages et intérêts très élevés. D'après l'un de nos interlocuteurs, le montant des frais de justice à la charge des entreprises américaines, rapportés au PIB, équivaut au montant payé par les entreprises françaises au titre de l'impôt sur les sociétés. Le traitement des problèmes de concurrence révèle aussi la différence d'approche: alors qu'en France, le CNC distribue des amendes qui alimentent les caisses de l'Etat, aux Etats-Unis, les avocats obtiennent pour les consommateurs des dommages et intérêts punitifs exemplaires. Enfin, la justice américaine est principalement rendue par des juridictions civiles ou par des sociétés privées de médiation. En France, à l'inverse, la pénalisation s'accroît, car, seul l'Etat dispose des prérogatives d'enquête nécessaires aux instructions.

La réaction d'une entreprise française ayant investi aux États-Unis, confrontée à une class action, illustre typiquement le phénomène. Le premier réflexe du management français, devant cette situation nouvelle qu'il comprenait mal, a consisté à intervenir auprès du gouverneur de l'Etat pour lui demander d'intercéder en faveur de l'entreprise, au nom du soutien de l'emploi et de l'attractivité économique de l'Etat pour les entreprises étrangères. Ce comportement, voué à l'échec aux Etats-Unis mais habituel en France où l'interventionnisme de l'Etat est fort, montre une grave erreur d'appréciation du contexte. Cet exemple éclaire le paradoxe évoqué plus haut. La class action n'est pas un élément contradictoire d'une politique en faveur des entreprises, c'est la suite logique du désengagement de l'Etat de l'économie, de la privatisation de la justice, de la liberté individuelle d'action en justice du citoyen. La situation française, où l'Etat est jaloux de

ses prérogatives, est strictement inverse, d'où la tentative infructueuse de l'entreprise citée plus haut et plus généralement le traumatisme des entreprises françaises victimes de class actions.

Introduire la class action américaine en France reviendrait à dessaisir l'Etat de ses pouvoirs de régulation de l'économie, au profit du public, au travers des avocats, mais aussi au profit du juge. Dans un climat où la suspicion la plus grande entoure la justice, un tel transfert de pouvoir vers le juge paraît délicat, d'autant qu'il est illusoire d'imaginer que l'Etat pourrait accepter de partager ainsi sa main mise sur l'économie.

3.6.3. Les réticences de l'Etat et du MEDEF

Dans une période où la croissance économique est en panne, les hommes politiques s'en remettent au dogme de la « relance de la consommation ». Ainsi, lors d'une conférence de presse, Thierry Breton rappelait, le 17 janvier 2006, que son objectif était de « renforcer la confiance des consommateurs dans l'acte de consommation. ». Le rapport du député Chatel au premier ministre et sa loi récente en matière de consommation étaient respectivement intitulés « De la Conso-Méfiance à la Conso-Confiance » et « Loi du 28 janvier 2005 tendant à conforter la confiance et la protection du consommateur ». La logique est la suivante : il suffirait de rassurer le consommateur, par exemple par l'institution d'un recours en justice efficace, pour qu'il se remette à consommer. Cette idée discutable appelle une solution semblable à celle qui avait été adoptée en 1992, quand la proposition de Calais-Auloy avait été stérilisée par de fatales modifications, de façon à contenter les entreprises tout en faisant illusion auprès des consommateurs. Cette solution minimaliste sert doublement les intérêts du gouvernement. Dans plusieurs pays, à sa plus grande surprise, l'Etat est en effet devenu la cible de class actions : en Suède, une action de groupe a été intentée par un collectif de riverains contre un aéroport public. De plus, une véritable action collective, en renforçant le pouvoir des juges, signifierait une reculade dans la guerre des pouvoirs entre l'exécutif et le judiciaire. Le rôle de l'administration est aussi un enjeu pour le gouvernement : celui-ci pourrait être tenté d'augmenter les moyens de la DGCCRF pour résoudre le problème des litiges commis en grand nombre. Néanmoins, si l'administration est légitime pour proposer des amendes au juge dans des cas où le code de la consommation ne souffre d'aucune interprétation, comme le non respect de l'affichage des prix, il n'est pas possible de régler tous les litiges de cette façon.

On comprend mieux un deuxième paradoxe du débat actuel, à savoir la proposition des entreprises françaises, comme alternative à l'action de groupe, d'un renforcement des pouvoirs de régulation de l'administration. La position des entreprises est en effet plus favorable face à l'Etat, les emplois qu'elles créent et la matière fiscale qu'elles produisent leur donnant des pouvoirs de négociation qu'elles n'ont pas face aux juges américains élus et très indépendants.

4.1. Le contexte français : un débat vieux de vingt ans

Alors que la class action américaine existe déjà depuis environ cinquante ans, la question d'une éventuelle introduction de ce mécanisme dans notre droit français est apparue il y a environ une vingtaine d'années. Le débat actuel n'est donc pas si récent mais jusqu'à ce jour les démarches entreprises pour une réforme qui mette en place une action collective à la française n'ont pas abouti : l'intérêt pour la question, souvent relégué par une actualité plus pressante, a été plus ou moins cyclique et a bien failli s'éteindre à plusieurs reprises.

En droit français, l'action qui se rapproche le plus de l'action collective est l'action en représentation conjointe, résultant de la loi du 18 janvier 1992. Avant l'adoption de cette loi, plusieurs rapports avaient été rédigés, sans réel aboutissement. C'est en 1973 qu'est parue la première loi, dite « loi Royer », sur l'action civile dans l'intérêt collectif des consommateurs mais les tentatives d'introduction d'actions collectives pour la réparation des préjudices individuels datent des années 1980.

En Septembre 1983, un premier document a été rédigé par la Commission sur le règlement des litiges de la consommation et il contenait un projet visant à instaurer une action de groupe dans le droit de la consommation. Cependant, le document qui a vraiment lancé le débat sur le règlement des litiges collectifs date de 1984 : il s'agit du « rapport Calais-Auloy », du nom d'un éminent professeur de droit de l'université de Montpellier, rapporteur à l'époque de la commission de refonte du droit de la consommation à qui avait été commandé un rapport par le secrétaire d'Etat chargé de la consommation auprès du ministre de l'Economie, des Finances et du Budget. Cette commission a reconnu que le droit judiciaire français, essentiellement fait pour les litiges individuels, n'apporte aux litiges collectifs que des solutions imparfaites. Pour faire valoir ses droits, chaque consommateur doit en principe exercer sa propre action. Isolé, il ne le fait généralement pas, dissuadé par le coût et la lenteur du procès. Et même si les consommateurs se décidaient à agir, la multiplication d'actions similaires conduirait à un inutile gaspillage de temps et d'argent, sans compter le risque de décisions contradictoires. Le rapport Calais-Auloy conduisit à la rédaction d'un projet de loi en 1985, mais celui-ci n'a jamais été déposé, suite à la mobilisation du CNPF (aujourd'hui le Medef). On peut également citer un autre projet datant de 1985, rédigé par Monsieur Callabero et qui avait abouti au dépôt d'une proposition de loi par Messieurs Stasi, Proiol et Zeller, proposition immédiatement retirée.

En 1988, la loi du 5 janvier sur les actions en justice des associations agréées de consommateurs a permis plusieurs avancées en matière de protection du consommateur, sans autoriser encore les actions collectives. Il faudra attendre la loi du 18 janvier 1992 qui introduit l'action en représentation conjointe, aujourd'hui seule action que les associations de consommateurs peuvent exercer pour obtenir la réparation de préjudices individuels. Comme nous l'avons déjà expliqué dans la seconde partie, l'action en représentation conjointe, présentée initialement comme une innovation du droit français, mais dont la mise en œuvre pratique est trop contrariante, n'est donc en fait qu'un faux-semblant d'action collective, et huit ans après le rapport Calais-Auloy, il n'y a toujours pas en France de solution pour la réparation de préjudices de faibles montants répétés en grand nombre.

4.2. Un contexte européen : une généralisation du mouvement en faveur des actions collectives

Récemment, sous l'impulsion de Neelie Kroes, Commissaire en charge de la concurrence, la Commission Européenne a publié un Livre Vert le 19 décembre 2005 sur les actions en dommages et intérêts pour infraction aux règles communautaires sur les ententes et les abus de position dominante. Ce rapport considère qu'une action collective peut constituer un moyen de recours efficace en terme de protection des droits des consommateurs étant donné l'importance très faible du préjudice individuel subi dans un grand nombre de cas.

Une idée en vogue pour justifier la nécessité d'introduire une action collective est que la France doit agir avant que la Commission Européenne ne se saisisse de l'affaire et nous impose un système inapproprié. Or le Livre Vert ne précise aucun calendrier pour l'introduction d'actions collectives dans les pays de l'Union Européenne et il n'est actuellement pas dans les compétences de l'Union Européenne de révolutionner les traditions juridiques nationales. La référence à l'action de groupe dans le Livre Vert est un effort pour lancer le débat dans un domaine où une uniformisation des pratiques est préférable au niveau européen.

Il serait aussi abusif de faire croire que l'Europe est la proie d'un déferlement de procédures collectives mais on assiste tout de même à une généralisation du mouvement en faveur des actions collectives. Nous avons déjà cité les exemples d'introduction plutôt réussie d'actions collectives au Portugal ou en Suède. La France pourra-t-elle encore longtemps rester à l'écart d'un mouvement général qui touche progressivement l'ensemble des pays développés ?

L'idée qui vient ainsi d'être officiellement lancée à la Commission Européenne se verra concrétisée un jour, tôt ou tard, dans cinq ans, dix ans, ou vingt ans, que ce soit sous la pression de l'Union Européenne et de son administration ou sous la pression des consommateurs européens qui verront des actions collectives lancées dans les pays voisins sans pouvoir eux-mêmes y participer. C'est pourquoi, dans tous les cas, tout l'enjeu dans l'intérêt de notre pays est d'anticiper la question de façon intelligente et raisonnée afin de mieux encadrer l'introduction d'actions collectives en France en élaborant et expérimentant dès que possible une procédure convenable, efficace et pratique qui réponde à nos besoins réels.

4.3. Les développements récents depuis 2003 en France

En 2003, le Premier ministre Jean-Pierre Raffarin a mandaté une mission parlementaire pour « améliorer la situation des consommateurs ». En juillet 2003, Luc-Marie Chatel, député UMP de la Haute-Marne, a remis son rapport soulignant les carences du système français en matière d'éducation à la consommation et proposant un certain nombre de mesures pour améliorer l'information du consommateur, renforcer sa représentation et garantir sa protection. Suite à ce rapport, l'Assemblée Nationale a adopté le 20 janvier 2005 la « loi Chatel » qui encadre le principe de tacite reconduction des contrats et impose une information explicite, lisible et accessible, de ses droits au consommateur. Si on peut regretter qu'il n'a pas été donné de suite immédiatement à la plupart des propositions inscrites dans le rapport, d'autres avancées ont quand même été faites, même si les impacts sont moins spectaculaires ou si elles nécessitent davantage de temps : réforme du Conseil National de la Consommation, travaux en cours pour faciliter le règlement des litiges et favoriser le recours à la médiation, actions dans le domaine de la

prévention des accidents domestiques, réflexions sur une réforme du financement des associations de consommateurs... Ce document reste un outil de référence permettant d'éclairer et d'orienter l'action des pouvoirs publics sur le long terme.

Dans son rapport, le député se déclarait également favorable au « *recours collectif [...], seule façon de garantir l'effectivité des droits des consommateurs.* » L'idée a fait mouche puisque, lors de ses vœux aux Forces Vives de la Nation le 4 janvier 2005, le Président de la République Jacques Chirac a créé la surprise en relançant le débat sur l'introduction des actions collectives en France :

« Il faut enfin donner aux consommateurs les moyens de faire respecter leurs droits : aujourd'hui, ils sont démunis parce que, pris séparément, aucun des préjudices dont ils sont victimes n'est suffisamment important pour couvrir les frais d'une action en justice. C'est pourquoi je demande au Gouvernement de proposer une modification de la législation pour permettre à des groupes de consommateurs et à leurs associations d'intenter des actions collectives contre les pratiques abusives observées sur certains marchés. »

Un groupe de travail a été installé en avril 2005 : présidé par le Directeur Général de la Concurrence, de la Consommation et de la Répression de Fraudes du Ministère de l'Economie et le Directeur des Affaires Civiles et du Sceau du Ministère de la Justice, il était composé de représentants des consommateurs, des entreprises et de praticiens du droit. Le rapport a été remis aux ministres le 16 décembre 2005, puis le gouvernement a ouvert une phase de consultation pour permettre aux acteurs directement concernés de faire valoir leur point de vue. Si le rapport final s'est attiré toutes les critiques, car il ne présentait pas une conclusion unique, il faut cependant lui reconnaître d'avoir eu le mérite de défricher un sujet technique autour duquel beaucoup de personnes s'agitaient sans forcément parler le même langage. Le rapport du groupe de travail a permis de recentrer le débat en faisant un premier tri entre plusieurs voies de réformes possibles.

En parallèle, l'UFC Que Choisir a continué de mener sa campagne en faveur de l'introduction d'une action de groupe avec option d'exclusion et a rallié sur une plate-forme commune les Présidents de sept associations de consommateurs (voir seconde partie). C'est dans ce contexte, pour peser sur les arbitrages gouvernementaux, que l'UFC Que Choisir a communiqué le 6 juillet 2005, avec d'autres organisations, un "appel des 100" : une centaine de personnalités du monde universitaire, judiciaire économique et politique (Noël Mamère, Dominique Strauss-Kahn, Alain Madelin...) ont lancé ce jour-là avec les sept associations de consommateurs alliées un appel au gouvernement en faveur de l'introduction d'une véritable action de groupe dans les plus brefs délais.

Du côté des Assemblées les choses ont avancé, deux propositions de loi ont été rédigées : d'un côté, celle des sénateurs socialistes Nicole Bricq et Richard Yung et, de l'autre, celle du député UMP Luc-Marie Chatel.

Le Ministère de l'Economie, des Finances et de l'Industrie, qui est également compétent en matière de consommation, a toujours été plutôt réticent sur les recours collectifs, mais on peut penser que depuis l'allocution du Président de la République, suite aux nombreuses études et réflexions sur le sujet, et grâce au travail de Luc-Marie Chatel qui fait du lobbying pour les actions collectives au sein de la majorité, et malgré le lobbying opposé du Medef, les mentalités

ont commencé à évoluer à Bercy.

En effet, courant juillet 2006, un projet de loi sur la consommation vient d'être transmis par le gouvernement au conseil d'Etat et le Ministère de l'Economie, des Finances et de l'Industrie compterait le présenter en Conseil des Ministres fin septembre, début octobre 2006. Ce projet de loi comporte différents volets comme la réforme des soldes mais la mesure phare concerne l'introduction d'actions collectives en France, ce qui est une réponse aux vœux du Président de la République du 4 janvier 2005.

On peut se féliciter que l'idée lancée par Jacques Chirac soit enfin sur les rails, malgré les vives oppositions. Mais il faut être prudent tout de même car l'introduction des actions de groupe est encore loin d'être acquise. Il faut déjà attendre l'avis du Conseil d'Etat, qui s'est donné jusqu'à fin septembre pour transmettre ledit texte en Conseil des Ministres. Puis il restera à convaincre l'ensemble des acteurs et les parlementaires de la majorité, car la discussion sur le texte s'annonce houleuse. Le Medef craint que les députés soient poussés à faire de la démagogie dans un climat de campagne préélectorale qui pourrait tendre au renforcement des mesures en faveur des consommateurs. Par manque de temps, on peut craindre aussi qu'aucun texte ne soit voté avant la fin de la législature.

4.4. Examen des différents projets

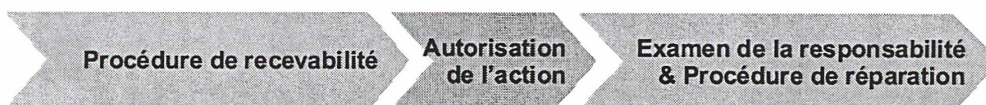
Examinons maintenant les différentes options proposées que nous avons citées ci-dessus. Toutes les solutions envisagées prévoient de réserver l'action aux associations des consommateurs agréées pour éviter les dérives, au moins dans un premier temps.

4.4.1. La voie minimaliste

La voie minimaliste, avancée dans le rapport du groupe de travail, consiste simplement à améliorer l'action en représentation conjointe, notamment en élargissant les modes de sollicitation des mandats et en allégeant la procédure de gestion de ces mandats. Cette voie est peu intéressante car elle ne résout pas la difficulté inhérente à la représentation conjointe : le fait que les associations reçoivent mandat pour ester en justice au nom du groupe et supportent toute la responsabilité de l'action, alors que ce n'est pas leur métier. Cette voie ne conduira pas à davantage de justice car la représentation conjointe ne sera pas plus utilisée qu'aujourd'hui. Cette voie n'a pas été reprise par les politiques et le gouvernement, seul le Medef y était vaguement favorable, espérant ainsi que l'action collective resterait tout aussi inefficace que l'action en représentation conjointe actuelle.

4.4.2. La voie maximaliste

Cette deuxième solution du groupe de travail se rapproche du système américain ou québécois. La procédure, en deux étapes, commence par l'examen de la recevabilité de l'action avant de statuer sur la responsabilité du professionnel et, le cas échéant, d'allouer les dommages et intérêts.



Dans la première phase le juge examine la qualité du représentant, le sérieux de la demande, et vérifie ainsi la recevabilité de l'action au regard de critères, comme le nombre de consommateurs touchés, la similitude des préjudices. Si cette phase aboutit, le juge ordonne une publicité afin de permettre au consommateur intéressé de se joindre à la procédure ou de s'en exclure, au moyen de l'inscription sur un registre. Dans la seconde phase, le juge statue sur le bien fondé des demandes, il peut ordonner la cessation des agissements, la publicité de la décision et il statue enfin sur l'allocation des dommages et intérêts. Si l'évaluation des préjudices individuels s'avère impossible, le juge fixe une allocation de réparation collective versée à un fonds d'aide et de garantie des consommateurs.

Ce modèle est proche de celui défendu par l'UFC. C'est sur ce modèle également que repose la proposition de loi du député Chatel qui l'a adapté de façon judicieuse en retenant la règle d'exclusion "opt-out" pour les litiges inférieurs à un montant fixé par décret (typiquement quelques milliers d'euros). Dans ces cas-là toutes les victimes seront liées par l'action collective à moins de demander expressément à en être exclues. Au-delà de ce montant sera appliquée l'option d'inclusion "opt-in" selon laquelle seules les victimes participant à l'action collective bénéficieront de la décision de justice.

On peut reprocher à cette solution d'être peut-être trop ambitieuse. Il y a d'abord des problèmes liés à la constitution du groupe : la constitutionnalité de l'opt-out est incertaine, et de nombreux juristes débattent de la question (voir rapport du groupe de travail, page 32). Mais le problème majeur est que ce système pourrait potentiellement nuire à l'entreprise incriminée après simple recevabilité de l'action s'il y a publicité, alors que l'entreprise est présumée innocente tant que sa responsabilité n'a pas été reconnue !

Quant au champ d'action, il concerne toute personne physique qui subit un préjudice dans le cadre d'un rapport marchand avec un professionnel, ce qui inclut les litiges avec une banque, une assurance, un opérateur de téléphonie mobile.

Cette solution prévoit également un fonds d'aide juridictionnelle.

4.4.3. Une voie médiane



La proposition de loi socialiste est basée sur cette dernière proposition du groupe de travail, qu'on pourrait aussi qualifier de voie médiane. Elle s'apparente à une action en déclaration de responsabilité pour préjudice de masse et se déroule aussi en deux phases : tout d'abord, le juge statue sur la responsabilité du professionnel, puis, les consommateurs se font connaître individuellement pour que le juge se prononce sur chacune de leur demande de dommages et intérêts. Le jugement déclaratoire de responsabilité, selon les règles de droit commun, est susceptible d'appel. Une fois la responsabilité du professionnel reconnue, des mesures de publicité sont prises pour informer les potentielles victimes et leur permettre de se joindre au

groupe.

Cette solution a plusieurs avantages. D'abord le mécanisme d'opt-in permet de régler les incertitudes sur la constitutionnalité de la procédure et ainsi il n'est accordé réparation qu'aux seules personnes qui en effectuent la demande et qui prennent donc leurs responsabilités. De plus, cette voie répond aux craintes légitimes des entreprises car elle minimise les risques encourus. En effet, il n'y a pas de publicité de la décision avant que la responsabilité de l'entreprise ait été reconnue, ce qui évite tout chantage.

Cette option est également celle retenue finalement par le gouvernement qui a cependant rajouté plusieurs verrous au projet :

- Tout d'abord, le montant maximum du préjudice est fixé à 2 000 euros et le champ d'action proposé par le gouvernement concerne « *le préjudice matériel, à l'exclusion des atteintes à l'intégrité physique, et le trouble de jouissance subis individuellement par plusieurs consommateurs, personnes physiques, ayant pour origine commune l'inexécution ou la mauvaise exécution d'obligations contractuelles par un même professionnel, et ayant pour origine commune la vente de produits ou la prestation de service* ». Cela exclut les litiges financiers et ne concerne que les petits litiges de la consommation, par exemple avec un opérateur de téléphonie mobile ou un fournisseur d'accès à Internet.
- De plus, la spécificité de cette solution réside dans la seconde phase : si l'association obtient gain de cause, c'est-à-dire si la responsabilité du professionnel est reconnue, c'est au consommateur de se rapprocher de l'entreprise pour négocier son indemnisation. Le juge ne tranchera qu'en cas de désaccord entre les parties. Plus précisément, le juge fixe un délai pendant lequel les consommateurs sont invités à adresser au professionnel une demande d'indemnisation. Chaque consommateur devra ensuite aller « négocier » son indemnisation avec le professionnel, le juge ne donnant aucun montant, ni, pour l'instant, aucun critère objectif d'évaluation de l'indemnisation dans sa décision. Cependant, si l'offre proposée par le professionnel est « manifestement insuffisante » ou s'il refuse l'indemnisation, le juge pourra condamner d'office, à titre de pénalité, le professionnel à verser au consommateur une somme au plus égale à 50 % de l'indemnité allouée.

Depuis le début, ce sujet suscite de nombreuses inquiétudes et cette solution retenue par Bercy est très critiquée. Comme on pouvait s'y attendre le texte ne satisfait pas les entreprises, qui craignent toujours les dérives du système, le Medef mettant en garde contre une judiciarisation excessive de la vie économique. Les associations de consommateurs devraient être satisfaites de la non inaction du gouvernement puisqu'elles craignaient que la promesse présidentielle ne soit pas tenue, mais elles regrettent cependant que le texte n'aille pas assez loin. « *À force de compromis, on aboutit à un monstre juridique. Je ne vois pas comment il pourrait être appliqué* », déclare Alain Bazot, le président de l'UFC-Que choisir qui conclut : « *c'est de l'efficacité zéro* ». En effet, l'ensemble des démarches est trop compliqué pour le consommateur qui va se retrouver bien seul pour négocier, pour ne pas dire quémander, puis réclamer ses indemnités à l'entreprise.

Même sous une forme édulcorée à cause de ces verrous, le texte gouvernemental serait une avancée mais on peut craindre qu'il s'agisse en fait d' « un modèle d'action de groupe introduit à dose homéopathique », pour reprendre l'expression des Echos.

Nous allons établir une comparaison de la voie maximaliste et de la voie médiane (sans les verrous gouvernementaux, c'est-à-dire correspondant plutôt à celle de madame Bricq)

- L'incitation à transiger est grande pour la solution maximaliste car les risques pour l'entreprise, coupable ou innocente, sont importants en terme d'impact médiatique aussitôt la phase de recevabilité passée, si bien que l'on risque d'arriver à la même situation qu'aux USA où les procès n'aboutissent jamais car les entreprises transigent avant le jugement final et qu'on ne sait jamais vraiment si l'entreprise était réellement coupable. En France, il est possible que certaines associations particulièrement tenaces n'acceptent aucune transaction intermédiaire avant le jugement pour que l'impact médiatique final soit plus fort. Pour la solution médiane, il n'y a pas d'incitation particulière à transiger avant la phase de responsabilité pour les entreprises ayant bonne conscience.
- La commodité pour les associations est grande pour la solution maximaliste : il n'y a pas besoin de mandats et un fonds d'aide juridictionnel est envisagé, de sorte que les associations n'ont pas à supporter le financement de l'action. Deux mandats sont nécessaires lors de la première phase de la solution socialiste.
- L'impact pour les entreprises a déjà été discuté précédemment. Il peut être très négatif dans la phase maximaliste s'il y a publicité de la recevabilité de l'action alors que le juge n'a pas encore statué sur la responsabilité de l'entreprise.
- La procédure maximaliste est d'une grande simplicité pour le consommateur qui ne s'occupe de rien dans l'action. Il doit juste au final se manifester, éventuellement apporter la preuve qu'il a bien été victime du même litige. Pour la voie médiane, tout dépend de la mise en œuvre de la seconde phase. La procédure avancée dans le projet gouvernemental est manifestement trop lourde pour le consommateur.

4.5. Les réactions des avocats et des entreprises

Les avocats sont favorables à la réforme mais souhaitent eux aussi prendre part à l'initiative de l'action

Sur le sujet des actions collectives, les avocats sont aussi fortement mobilisés, même s'ils sont résignés sur le fait qu'ils n'auront jamais les libertés et les pouvoirs de leurs homologues américains. Certains osent le demander à demi-mot mais le démarchage, les dommages intérêts punitifs, les rémunérations au résultat et la procédure de fourniture forcée des preuves sont encore des concepts tabous en France. Si quelques avocats d'affaire prennent officiellement la défense de leurs clients et se montrent opposés à la réforme, ils ne peuvent ignorer les sommes importantes dégagées par leurs cabinets aux Etats-Unis grâce aux class actions. C'est pourquoi la plupart d'entre eux rejoignent la position du Conseil National des Barreaux, qui est favorable à l'introduction d'une véritable action de groupe et souligne que les avocats sont plus légitimes que les associations pour initier des actions, car ils respectent une déontologie contrôlée par la profession. Les tensions ne sont d'ailleurs pas absentes entre les associations de consommateurs et les avocats. Certaines associations voudraient le monopole de l'initiative en justice et même éventuellement pouvoir agir sans avocats pour des raisons de coût. A l'inverse, les avocats voudraient pouvoir se passer des associations. Ces conflits se sont notamment cristallisés dans l'action de l'UFC contre le site classaction.fr, lourdement condamné suite à un jugement favorable à l'association. Ce site était à l'initiative d'un groupe d'avocats, qui, suite à l'allocution du Président de la République, avaient pensé pouvoir outrepasser l'interdiction du démarchage et avaient tenté de récolter des mandats pour représenter des consommateurs.

Les entreprises sont opposées à la réforme

La position des entreprises est simple : elles sont opposées aux actions de groupe car elles pressentent des coûts immédiats mais des bénéfices incertains en terme de relance de la consommation. Depuis vingt ans que le débat ressurgit périodiquement, le MEDEF a eu le temps de réfléchir au problème et de préparer un argumentaire efficace. Le MEDEF se refuse obstinément à toute réforme et, à défaut, souhaiterait la mise en place de certains verrous qui la rendraient inutilisable. Explicitons les arguments du MEDEF sous la forme d'un rapide dialogue.

Q1 Les abus et dérives du système américain, dans lequel les entreprises sont constamment victimes du chantage des avocats, montrent bien que le recours collectif, s'il est fondé sur de bonnes intentions, a néanmoins des effets pervers dramatiques. Les conséquences économiques, en terme d'emploi notamment, seront catastrophiques dans un contexte économique déjà difficile. De plus, introduire la class action reviendrait à isoler un concept qui fait partie d'un tout : si l'on veut introduire le recours collectif américain, il faut aussi alléger le droit de la consommation, celui du travail, réduire les pouvoirs de la DGCCRF et baisser fortement la fiscalité.

R1 Il n'est pas question d'introduire en l'état la class action américaine. Les modèles suédois et québécois montrent qu'il est possible d'adapter le système américain et d'en éviter les abus et dérives.

Q2 Une fois que certains éléments du système américain auront été introduits, le reste suivra sous la pression continue des avocats et des associations. De plus, même en adaptant la class action américaine, il ne sera pas possible de prévenir le développement d'actions « frivoles » ayant uniquement pour but le racket de l'entreprise, voire, de la part d'un concurrent, sa déstabilisation.

R2 Pour affaiblir une entreprise, un concurrent peu scrupuleux voulant faire de la « mauvaise publicité » n'a pas besoin de l'action groupe. Comme le montrent les exemples des pneus Kléber, des régulateurs de vitesse Renault et des bouteilles de Perrier, il dispose déjà de suffisamment de moyens pour agir. De plus, la procédure médiane présentée précédemment prémunit les entreprises contre le risque de voir leur image s'effriter par le simple déclenchement d'une class action contre elles. La procédure n'autorise en effet de faire la publicité d'un recours, qu'une fois la responsabilité du professionnel reconnue.

Q3 Les actions collectives entraîneront dans la faillite de nombreuses PME qui ne pourront faire face financièrement au coût de la procédure.

R3 En cas de succès de l'entreprise, les frais engagés par la PME seront remboursés par la partie demanderesse. Certes, une PME reconnue coupable pourrait voir sa pérennité remise en cause. Mais la fragilité d'une entreprise ne peut excuser un comportement illégal et justifier la levée de la sanction prise à son encontre.

Q4 Ces procédures ne bénéficieront pas au consommateur. Les prix augmenteront sous l'effet du coût des assurances juridiques. La réforme ne profitera qu'aux avocats et aux associations, qui ne cherchent que leur propre enrichissement et non pas la protection du consommateur.

R4 Le consommateur ne s'offusquera pas de voir une large part de son indemnisation prélevée par les avocats ou les associations : sans l'action de groupe, il n'aurait rien obtenu. De plus, l'important pour le consommateur n'est pas que la réparation du dommage subi mais aussi

la prévention des comportements illicites. Enfin, dans un système de libre concurrence, un professionnel ne pourra pas répercuter ses coûts de justice sur les prix puisque ces derniers seront fixés par le marché, il verra alors tout simplement sa marge diminuer, ce qui est légitime s'il s'est mal comporté.

Pour conclure cet échange, les inlassables arguments fondés sur les abus du système américain et le chantage aux entreprises ne tiennent pas pour les raisons ci-dessus. Mais on ne peut exclure un risque potentiel pour le tissu économique. La réforme pourrait entraîner des coûts supplémentaires et une complexité accrue pour des entreprises déjà en difficulté qui, si elles ne violent pas volontairement la législation, sont néanmoins peut-être dans des situations ambiguës que certains pourraient exploiter.

L'introduction d'actions collectives en France nous semble indispensable, comme nous avons cherché à le montrer jusqu'ici, mais tout l'enjeu et la difficulté de cette réforme est d'abord de mettre en place un dispositif compatible avec les principes et l'organisation judiciaire en France mais aussi d'essayer de prémunir les entreprises contre tout risque de procédure abusive. Comme la solution maximaliste décrite précédemment ne nous semble pas répondre complètement à ce double souci, nous préférons l'écarter. Notre préférence va donc pour la solution médiane, mais les deux projets et propositions de lois du gouvernement et de la gauche nous semblent insuffisants : les verrous mis en place par Bercy sont inutiles et affaiblissent par trop le système, alors que la proposition socialiste pêche par l'imprécision sur le déroulement pratique de la seconde phase et sur le champ d'application. Nous allons désormais expliciter nos recommandations pour l'introduction d'une procédure efficace d'actions collectives.

5.1. Quel doit être le champ d'application ?

Dans un premier temps, l'action doit porter sur les « préjudices économiques subis par les consommateurs ». Cela dépasse le simple cadre du code de la consommation et doit inclure notamment les produits financiers. Nous ne voyons aucun intérêt à limiter le montant du préjudice subi. Il faut exclure le droit du travail (cf. paragraphe 3.4).

On pourrait inclure d'autres domaines comme l'environnement et la santé, mais seulement dans un second temps. Il serait sage de mettre à l'épreuve cette nouvelle procédure judiciaire qui est complexe et novatrice pour notre droit en se restreignant d'abord aux petits litiges de la consommation. Lorsqu'il sera démontré que la voie ainsi choisie ne pose pas de problème majeur pour les entreprises en terme d'abus et qu'elle est suffisamment pratique pour les consommateurs, on pourra alors élargir le champ d'action de la procédure.

5.2. Qui doit agir ?

Les associations de consommateurs doivent avoir l'exclusivité de l'action, au moins dans un premier temps. Malgré les argumentaires (fondés) des avocats en leur faveur, il est important de rester dans la logique d'un système éprouvé depuis plus de trente ans lorsque la loi Royer a accordé aux associations de consommateurs agréées le droit d'aller en justice pour défendre l'intérêt collectif des consommateurs.

5.3. Devant qui ?

Nous ne sommes pas des experts en droit, mais de nos discussions avec des personnes plus compétentes il en est ressorti l'intérêt de réserver l'action aux Tribunaux de Grande Instance, voire même de développer des chambres spécialisées pour traiter les actions collectives, afin d'éviter certaines dérives mais aussi de permettre une rationalisation de la justice.

5.4. Il n'est pas utile de créer un fonds d'aide juridictionnelle spécifique.

La première phase de la procédure préconisée n'est pas particulièrement coûteuse. En cas de

succès de l'association, les premiers frais engagés ainsi que ceux intervenant dans la seconde phase seront pris en charge par l'entreprise condamnée. La question du financement du fonds comporte trop d'incertitudes et pose des problèmes dans un contexte économique de rigueur budgétaire et de réduction de la dette publique.

5.5. Système en 2 phases

La solution médiane, modifiée comme suit, nous paraît plus judicieuse.

Un simple jugement de recevabilité n'est pas suffisant.

- Cette phase risque d'être toujours une formalité, d'autant plus que si l'action est réservée aux associations de consommateurs, la représentativité du représentant est présumée.
- Le juge prendra rarement le risque de refuser une action alors qu'il n'a pas encore à se prononcer sur la responsabilité.
- La publicité, qui fait suite au jugement en recevabilité, peut constituer un dommage irréversible pour l'entreprise qui est pourtant encore présumée innocente.

Précisions sur la phase avec jugement déclaratoire de responsabilité :

- 1 Il est important de maintenir la notion de mandat.** En effet :
 - l'entreprise ne se défend pas contre un groupe « non identifié »,
 - l'association n'agit pas seule, elle accompagne deux consommateurs victimes représentatives, dont la démarche profitera à la collectivité,
 - on élude tout débat sur la constitutionnalité de l'opt-out.
- 2 Il faut garantir la simplicité de l'action pour les associations de consommateurs.**
 - Les problèmes de la représentation conjointe sont résolus puisque deux mandats sont suffisants :
 - pas de lourdeur de gestion des mandats, responsabilité et coût limités,
 - pas de difficulté de démarchage (il est facile de trouver deux victimes).
 - Lorsque l'association est condamnée, le paiement des frais et dépens ne doit pas excéder un montant fixé d'avance.
- 3 Il faut s'assurer qu'il n'y ait pas d'impact négatif pour une entreprise, peut-être innocente,** notamment grâce aux deux mesures suivantes :
 - possibilité d'appel de la décision dans un délai déterminé,
 - pas de publicité avant que la responsabilité n'ait été reconnue et que l'entreprise n'ait épuisé toutes les voies d'appel.
- 4 Au cours de cette phase le juge statue sur :**
 - la recevabilité de l'action,
 - la responsabilité de l'entreprise,
 - le montant versé par l'entreprise condamnée à l'association demanderesse (frais d'avocats, frais liés à la procédure de constitution du groupe en seconde phase, frais de redistribution des réparations, etc.) La procédure ne doit pas servir à financer les associations, qui ne peuvent prétendre qu'au remboursement des

- frais engagés pour la procédure sur présentation de justificatifs.
- **la procédure d'information des autres victimes potentielles**, les moyens de publicité. L'entreprise peut être sommée de fournir le listing de ses clients concernés.
- le délai de constitution du groupe.

Précisions sur la seconde phase, dite de réparation :

5 Elle doit être la plus commode possible pour les consommateurs.

- **La constitution du groupe doit être facile.** Il ne faut pas exiger des consommateurs qu'ils saisissent le juge de leur demande individuelle. Procédure simple par mail, clic sur Internet, signature d'un registre auprès du tribunal ou de l'association.
- « **Opt-in** » : Seules les personnes se manifestant sont considérées comme victimes du préjudice de masse.
 - Ne réparer le préjudice que de ceux qui en font la demande.
 - Par rapport à cette solution, l'opt-out ne présente aucun avantage car les victimes doivent tout autant se manifester pour réclamer leur indemnisation.
 - Le consommateur n'a plus peur de se présenter devant la justice : la responsabilité du professionnel ayant été reconnue, il sait qu'il a déjà gagné.

6 Elle doit être la plus commode possible pour la justice. Le juge ne statue pas séparément sur l'indemnisation individuelle de chacune des victimes mais il définit une procédure de réparation globale :

- le montant maximal à redistribuer au groupe qui aura été identifié,
- les modalités de réparation des victimes,
 - Barème forfaitaire par sous-groupe de victimes,
 - Désignation d'un tiers indépendant pour indemniser les consommateurs en fonction des justificatifs produits. Ce tiers peut être l'association demanderesse.

Conclusion

Tout au long de ce rapport nous avons tenté de montrer qu'il existe aujourd'hui en France, suite au changement des comportements de consommation dans la nouvelle économie, un grand nombre de litiges concernant la consommation qui ne peuvent pas être résolus. Une solution possible pour améliorer notre droit et faire respecter la loi, serait d'introduire des actions collectives, comme cela a été fait avec succès dans plusieurs pays étrangers.

Les acteurs du débat ont des positions tellement opposées qu'il serait illusoire d'aboutir à un consensus entre les organisations de représentation des entreprises et les associations de consommateurs. La justice elle-même est souvent impopulaire : chaque décision déçoit la partie perdante, voire même l'ensemble des deux parties opposées, quand la partie gagnante s'estime insuffisamment dédommée. Mais faut-il pour autant ne pas engager une réforme qui pourrait être utile à la société ?

Nous avons essayé de démythifier la peur de la « class action » américaine : alors qu'on ne sait même pas qui de l'Amérique ou de la class action fait véritablement peur, nous pouvons rappeler que ce système n'est pas importable en l'état. Or, il existe, nous venons de le montrer, une voie praticable pour introduire une action de groupe en France.

La médiation serait-elle, comme certains le prétendent, une solution alternative aux actions collectives ? Les actions de groupe sont une puissante incitation à transiger et régler en amont un grand nombre de litiges, quand d'autres parlent de « chantage ». Les deux outils sont complémentaires : si les actions collectives sont nécessaires pour mieux protéger le consommateur, il est indispensable de favoriser le traitement extrajudiciaire des litiges.

Faut-il craindre une utilisation abusive des actions collectives en France ? Ne nous détrompons pas : le mécanisme sera suffisamment lourd et coûteux pour qu'il ne soit pas engagé facilement ! Il n'y aura pas de pickpocket des entreprises ! Le vrai message est qu'il faut rétablir un rapport gagnant / gagnant entre les consommateurs et les entreprises, les premiers bénéficiant d'un regain de confiance en l'acte de consommation et les seconds bénéficiant de la prévention d'éventuels comportements déloyaux de concurrents.

Dans le débat des actions collectives, les passions se sont déchaînées dans une véritable guerre intestine de pouvoirs, où le consommateur, bien qu'il soit l'objet premier des discussions, n'intéresse plus vraiment mais semble être devenu un simple alibi ! D'un côté, le Medef développe un argumentaire réfléchi contre les points les plus critiques de la procédure maximaliste. Utilisant ces arguments, il refuse tout débat et poursuit son lobbying contre la réforme, quelle que soit la procédure mise en œuvre. Il a cependant bien peu d'éléments contre la procédure médiane que nous avons décrite. De l'autre côté, l'UFC milite pour un système trop ambitieux, risqué, à la limite de la compatibilité avec notre droit et elle prétend qu'une autre forme d'action de groupe serait inefficace. Cette position tranchée sert le jeu de ses opposants. Entre ces deux positions diamétralement opposées, la voie médiane nous semble être raisonnable, juste et efficace. Du point de vue politique, alors que nous sommes en fin de législature et que nous entrons dans une période préélectorale, chaque camp essaie de présenter sa propre

proposition de loi. Le gouvernement a choisi la voie médiane mais a rajouté des verrous qui la rendent peu intéressante. Il faut espérer qu'au final sera mis en place un texte qui soit véritablement efficace pour permettre un réel progrès.