



SU468620  
CENTRE DE DROIT DE LA CONSOMMATION

Centre européen de recherche sur la protection des consommateurs  
en Belgique, en Europe et au niveau international  
European Research Centre on Consumer Policy in Belgium,  
in Europe and at the International Level

## PROGRAMME « PROTECTION JURIDIQUE DU CITOYEN »

### LE RÈGLEMENT DES LITIGES DE CONSOMMATION : EXTENSION DES ACQUIS AU CITOYEN

(PC/10/013)

**Rapport complémentaire sur la définition de principes généraux  
applicables aux modes parajudiciaires de règlement des conflits**

*Promoteur*

Professeur Thierry BOURGOIGNIE

*Chercheurs*

Françoise DOMONT-NAERT

Michel VAN HUFFEL

Décembre 1995

UNIVERSITÉ CATH. DE LOUVAIN  
FACULTÉ DE DROIT  
BIBLIOTHÈQUE  
PLACE MONTESQUIEU, 2  
B - 1348 LOUVAIN - LA - NEUVE

---

UNIVERSITÉ CATHOLIQUE DE LOUVAIN - FACULTÉ DE DROIT  
Place Montesquieu, 2 - B-1348 Louvain-la-Neuve (Belgique) - Tél.: +32(0)10/47.85.31 - Fax: +32(0)10/47.85.32 - Generet @deso.ucl.ac.be.

Please note that the PHARE/TACIS Unit is located at the following address:  
Place des Doyens, 1 - B-1348 Louvain-la-Neuve (Belgique) - Tél. +32(0)10/47.85.36 - Fax: +32(0)10/47.83.05 - REID @dpri.ucl.ac.be

## INTRODUCTION

L'examen des organismes parajudiciaires de règlement des conflits mis en place dans divers domaines du droit de la consommation à l'initiative des secteurs privé et public a révélé l'existence de nombreux décifits en termes à la fois d'efficacité et de respect des garanties fondamentales dont devrait bénéficier tout citoyen, que l'avantage d'une procédure rapide ne saurait permettre de compenser (voy. deuxième rapport intermédiaire).

Ainsi, notamment, on relève que les institutions recourant à la conciliation des parties ne possèdent généralement pas de compétence générale, qui recouvrirait l'ensemble des professionnels agissant dans un secteur homogène donné. Analysées sous l'aspect de leur indépendance et de leur impartialité, si les institutions publiques offrent toutes les garanties formelles d'indépendance et d'impartialité, les institutions privées par contre, en apparence, se soucient peu de ces garanties. Plus problématique encore est le respect du principe du contradictoire puisqu'il n'y a pas de consécration formelle du droit pour les parties en litige de faire valoir leurs observations à propos de tout document transmis par l'autre partie à l'institution.

Quant aux institutions d'arbitrage, si elles offrent plus de garanties d'impartialité et d'indépendance, on relève que leur saisine est obligatoire et résulte d'une clause compromissoire contenue dans les conditions générales du contrat initial liant le consommateur au professionnel. Il en résulte que le consommateur perd toute possibilité de recourir aux juridictions de droit commun.

De manière générale, il faut regretter le manque de publicité faite à propos tant des décisions rendues par les institutions de conciliation et d'arbitrage que de leur existence-même ; celles-ci restent en conséquence peu connues des plaignants potentiels.

Le développement des institutions parajudiciaires de règlement des conflits, à l'initiative principalement des professionnels et, plus rarement, des organisations de consommateurs face à l'absence de volonté des pouvoirs publics de réformer efficacement le système judiciaire pour l'adapter aux attentes des consommateurs, requiert de manière urgente la définition de critères communs permettant d'assurer le respect des principes fondamentaux d'indépendance, d'impartialité et du respect des droits de la défense.

## CHAPITRE 1. LES MÉCANISMES DE RÈGLEMENT PARAJUDICIAIRE DES PETITS LITIGES AUX PAYS-BAS

Les Pays-Bas sont, avec le Royaume-Uni, l'un des Etats membres de la Communauté européenne<sup>1</sup> dans lequel les mécanismes parajudiciaires de règlement des litiges ont connu le développement le plus important.

Comparaison n'est pas raison, dit l'adage, mais il n'en demeure pas moins vrai que de telles expériences constituent une source d'inspiration irremplaçable pour le droit belge.

Les Pays-Bas présentent à cet égard un intérêt particulier pour notre sujet, qui tient essentiellement au fait que le droit de cet Etat s'inscrit, pour l'essentiel, dans la tradition du Code civil napoléonien<sup>2</sup>.

Trois formes spécifiques de règlement des litiges fondées sur un modèle parajudiciaire peuvent être distinguées :

- l'Ombudsman national (section 1);
- les instances d'arbitrage établies par certains secteurs d'activités et auprès de certains ordres professionnels (section 2);
- et enfin, essentiellement, les *Geschillencommissies*, qui retiendront plus particulièrement notre attention (section 3).

Ces dernières constituent en effet un mode innovateur de règlement parajudiciaire des petits litiges, tant au plan de la structure mise en place conjointement par les organisations de consommateurs et les organisations professionnelles avec l'appui spécifique des pouvoirs publics, qu'au plan des interventions réglementaires venues donner un cadre juridique à ces commissions, qui leur assure une légitimité particulière.

---

<sup>1</sup> On doit bien entendu également citer le Portugal, où se sont développées d'intéressantes structures d'arbitrage. On renvoie toutefois à ce propos à l'étude consacrée à ces institutions par Mme. I. MORAIS MENDES CABECADAS, " L'expérience portugaise d'accès à la justice pour les petits litiges de consommation. L'arbitrage des conflits de consommation ". INC HEBDO, Fiche Europé, n° 778, 10 juillet 1992.

<sup>2</sup> Le Code civil et le Code de commerce ont cependant fait l'objet d'une refonte complète en 198.

## SECTION 1. LES OMBUDSMEN

La mission de l'Ombudsman est double : il assure le traitement des litiges portés à sa connaissance par les consommateurs ou les usagers des services publics mais il jouit également d'un droit d'agir de sa propre initiative auprès des professionnels du secteur dont il a la charge.

Il convient de distinguer cinq institutions, qui peuvent elles-mêmes être réparties en deux catégories :

1°. celles dont l'initiative est d'origine *publique* :

- l'ombudsman national (§ 1);
- et les ombudsmen municipaux (§ 2);

2°. celles dont l'initiative émane du *secteur privé* :

- l'ombudsman du secteur des assurances-vie (§ 3);
- l'ombudsman du secteur de l'assurance-indemnité (§ 4);
- l'ombudsman des banques d'épargne (§ 5).

### § 1. *L'ombudsman national*

La charge d'Ombudsman national a été instaurée par la loi du 4 février 1981 relative à l'Ombudsman national <sup>3</sup>, et celui-ci est entré en fonction le 1er janvier 1982.

Statutairement, il est appointé par le Parlement pour une durée de six ans.

Il établit un rapport annuel à l'intention du Parlement et des ministres.

Les règles de sa saisine sont doubles :

- il reçoit les plaintes des citoyens en ce qui concerne d'une part les actes de l'administration nationale <sup>4</sup>, en ce compris les actes des entreprises publiques, et d'autre part les actes de la police.

<sup>3</sup> Wet National Ombudsman d.d. 4.2.1981, *Staatsblad*, 35.

<sup>4</sup> Il s'agit des " fonctionnaires du gouvernement ".

On note toutefois que, sous l'influence du droit européen de la concurrence, les entreprises publiques font, aux Pays-Bas comme dans les autres Etats de l'Union, l'objet d'une privatisation. Il en résulte un accroissement des cas d'incompétence de l'Ombudsman, qui n'est dès lors plus saisi valablement en cas de litige ;

— et il peut également agir de sa propre initiative, en vertu de l'article 15 de la loi.

Une fois saisi, et après avoir instruit l'affaire, l'Ombudsman établit un rapport, qui revêt un caractère public. Ce rapport contient un examen du comportement incriminé et l'Ombudsman peut émettre des recommandations en ce qui concerne les mesures à prendre pour mettre fin au comportement litigieux.

Il est toutefois important de souligner que ce rapport *ne lie pas* le département ministériel concerné.

La doctrine souligne en outre que, dans certains cas, des citoyens ont pu, suite au rapport de l'Ombudsman, obtenir des indemnisations <sup>5</sup>.

## § 2. *Les ombudsmen municipaux*

Parallèlement à l'Ombudsman national, diverses grandes villes, dont notamment Amsterdam, Rotterdam, La Haye, Utrecht, Haarlem et Groningen ont mis en place un Ombudsman chargé d'apprécier les actes posés par les fonctionnaires communaux, et de recevoir et de traiter les plaintes formulées par les consommateurs à l'égard de ces services.

## § 3. *L'ombudsman du secteur des assurances-vie*

L'ombudsman du secteur des assurances-vie est une personne indépendante, chargée de recevoir les plaintes des consommateurs concernant litiges relatifs aux contrats conclus par ceux-ci avec les compagnies d'assurance-vie. Ne sont cependant pas de la compétence de l'ombudsman les litiges que rencontreraient les consommateurs avec les agents et les courtiers d'assurances.

---

<sup>5</sup> Voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS et C.A. JOUSTRA, *Consumer redress schemes in 11 EC Member States*, Molengraaf Instituut for private law, Utrecht, Avril 1993, p. 160.

Seules peuvent être attirées devant l'ombudsman les compagnies d'assurances-vie membres de l'Association néerlandaise des assureurs-vie; les sociétés non membres sont cependant en droit d'accepter l'intervention de l'ombudsman à leur égard, mais il s'agit d'une pure faculté.

L'ombudsman est appelé à rendre un *avis*, mais qui ne lie pas les parties. En d'autres termes, en cas d'inexécution de l'avis, une action judiciaire reprenant le débat ab initio devra être intentée par le plaignant.

#### § 4. *L'ombudsman du secteur de l'assurance-indemnité*

Cette fonction existe depuis le 1er avril 1991, et est, en ce qui concerne son organisation, pour l'essentiel similaire à celle de l'ombudsman du secteur des assurances-vie.

Sa mission consiste à « *rachten langs de weg van bemiddeling een klacht of geschil af te handelen door middel van een advies aan betrokkenen* » <sup>6</sup>.

Auparavant, une médiation pouvait être entreprise à l'initiative du Secrétariat du *Raad van toezicht op het schadeverzekeringsbedrijf*, qui avait également une mission disciplinaire à l'égard de ces sociétés. Aujourd'hui, cette fonction de médiation appartient directement à l'Ombudsman.

La procédure est introduite par lettre par le consommateur. La plainte est appréciée à l'aune des standards déterminés par l'ombudsman, qui adressera une décision motivée au plaignant.

Il est intéressant de souligner que dans l'appréciation de la plainte, l'ombudsman « *houdt (...) rekening, meer dan bij arbitrage en geschillenrechtspraak mogelijk is, met sociale, morele en andere relevante aspecten en omstandigheden. De normen van redelijkheid, billijkheid en zorgvuldigheid zullen daarbij centraal staan* » <sup>7</sup>.

<sup>6</sup> Reglement, preambule, et art. 2 et 4; voy. L. MOK, " De ombudsman schadeverzekering. Geschillenbeslechting in de schade verzekering ", T.V.A., 1991, p. 191-199.

<sup>7</sup> L. MOK, *ibidem*, p. 194.

### **§ 5. *L'ombudsman des banques d'épargne***

Il s'agit ici aussi d'une personne indépendante, ayant pour mission de recevoir les plaintes des consommateurs contre les membres de la *Nederlandse vereniging ter bevordering van het spaarkasbedrijf*.

Les plaintes adressées par les consommateurs concernant les banques qui ne sont pas membres de l'association peuvent également être traitées à condition que ces dernières acceptent la « juridiction » de l'ombudsman.

La plainte peut être introduite par écrit ou oralement par le consommateur.

La procédure est gratuite.

L'avis rendu par l'ombudsman ne lie pas les parties, et présente donc les mêmes problèmes dans l'hypothèse où la banque ne s'exécute pas volontairement.

## **SECTION 2. LES INSTITUTIONS D'ARBITRAGE**

Les institutions d'arbitrage se subdivisent en deux catégories :

- celles qui émanent de certains secteurs professionnels non constitués en ordres professionnels (§ 1);
- celles qui émanent des ordres professionnels (§ 2).

Ces différentes institutions ne seront toutefois évoquées que brièvement. En effet, les mécanismes du droit néerlandais sont, pour l'essentiel, semblables à ceux existant dans notre droit.

### **§ 1. *Les procédures d'arbitrage mises sur pied par certains secteurs d'activité non constitués en ordres professionnels***

La matière est régie, aux Pays-Bas, par les articles 1020 à 1073 du Code judiciaire néerlandais<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> On lira l'ouvrage de Mr. P. SANDERS, *Het nieuwe arbitragerecht*. Devnter, Kluwer, 2ème ed.

Les principes régissant l'arbitrage en droit néerlandais, tant en ce qui concerne la procédure que l'organe arbitral (une personne ou un collège) sont, pour l'essentiel, semblables à ceux définis aux articles 1676 et suivants de notre code judiciaire.

Concrètement, deux problèmes sont soulignés par la doctrine néerlandaise. D'une part, le coût de la procédure d'arbitrage rend celle-ci pratiquement inaccessible en ce qui concerne les petits litiges. D'autre part, la sentence arbitrale n'est *pas* susceptible d'exécution forcée. En droit néerlandais, tout comme en droit belge, une procédure d'exequatur de la sentence s'avère indispensable.

On souligne plus particulièrement l'existence du Conseil d'Arbitrage des sociétés de construction<sup>9</sup>, et de l'Institut néerlandais d'arbitrage<sup>10</sup>.

## § 2. *L'arbitrage et les ordres professionnels*

Tout comme en Belgique, les ordres professionnels proposent aux consommateurs des procédures - fondées sur l'arbitrage - destinées à traiter principalement les contestations d'honoraires.

Il en va ainsi du *Nederlandse Orde van Advocaten*, du *Koninklijke Notariële Broederschap* et du *Medisch Tuchtcollege*<sup>11</sup>.

Ces ordres professionnels assument évidemment parallèlement un rôle disciplinaire à l'égard de leurs membres.

## SECTION 3. LES « GESCHILLENCOMMISSIES »

Le Secrétaire d'Etat aux affaires économiques a arrêté, en date du 18 janvier 1990 un ensemble de dispositions relatives au statut des *geschillencommissies* (lesquelles existaient en réalité depuis 1970<sup>12</sup>, sans faire l'objet d'une telle réglementation) et ce afin

<sup>9</sup> *Arbitrage Instituut voor het bouwbedrijf*, voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 160 et s.

<sup>10</sup> *Nederlands Arbitrage Instituut - NAI*, qui organise des procédures d'arbitrage dès lors que les parties ont acceptés les règles qu'il utilise; voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS, et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 161.

<sup>11</sup> Voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS, et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 165-166.

<sup>12</sup> Les différentes commissions de litiges créées au fil du temps aux Pays-Bas sont les suivantes par ordre chronologique : *Geschillencommissie Chemisch Reinigen* (1970), *Natwas* (1971), *Reizen* (1972), *Recreatie* (1973) *Woninginrichting* (1976), *Parket* (1979), *Keukens* (1979), *Openbare Nutsbedrijven*

de leur assurer une légitimité elle-même fonction de la réunion d'un certain nombre de conditions tenant pour l'essentiel à l'impartialité et à la transparence de leur fonctionnement. Par là-même, l'on assurait aux consommateurs la qualité d'un service destiné à prendre place à côté du système judiciaire, mais dépourvu, *prima facie*, des mêmes garanties que ce dernier.

Après avoir défini ce qu'il faut entendre par *geschillencommissie* au sens des dispositions réglementaires néerlandaises en la matière (§ 1), l'on examinera successivement leur organisation (§ 2) et la procédure applicable devant celles-ci (§ 3).

### § 1. Définitions et principes généraux

La *geschillencommissie* est définie par le législateur comme étant « *een commissie die uitspraken doet in de vorm van arbitrage of bindend advies in geschillen die hun oorsprong vinden in consumentenklachten* »<sup>13</sup>.

Ratione personae, la *geschillencommissie* est compétente pour connaître des litiges de consommation impliquant d'une part un consommateur<sup>14</sup> et une entreprise / un professionnel « rattaché à une commission de litiges »<sup>15 16</sup>.

Le professionnel concerné fait lui-même partie d'une « *branche* »<sup>17</sup>, organisation professionnelle autour de laquelle est constituée la commission de litiges.

Les *geschillencommissies* sont composées d'un membre ou d'un nombre impair de membres.

---

(1980) *Bankzaken* (Postbank) (1987), *Post en Telecommunicatie* (1990) *Optiek* (1990), *Uitvaartwezen* (1991), *Openbaar vervoer* (1992), *Auto* (1992), *Waterrecreatie* (1992), *Installerende bedrijven* (1993), *Verhuizen* (1993), *Textiel* (1993) et *Centrale Antenne Inrichtingen* (1994); voy. STICHTING GESCHILLENCOMMISSIES VOOR CONSUMENTENZAKEN, *Jaarverslag 1994*, avril 1995, p. 8.

<sup>13</sup> Article 1, d.

<sup>14</sup> Article 1, b : " *consument : een afnemer van niet voor een beroep of bedrijf bestemde goederen of diensten* ".

<sup>15</sup> "bij een geschillencommissie aangesloten ondernemer", article 1.e.

<sup>16</sup> Article 1, e : " *bij een geschillencommissie aangesloten ondernemer : een ondernemer die zich heeft verplicht om zich aan de uitspraken van een geschillencommissie te onderwerpen* ".

<sup>17</sup> Article 1, f : " *branche : de ondernemers die dezelfde groepen producten of diensten aanbieden, hetzelfde distributiesysteem toepassen of een andere verwantschap vertonen die aansluiting bij eenzelfde geschillencommissie rechtvaardigt* ".

Le président de la commission est un juriste de formation (de même que le secrétaire). Les autres membres de la commission - en général deux - sont respectivement représentants de l'organisation professionnelle sectorielle et du Consumentenbond.

## § 2. Organisation des « *geschillencommissies* »

On examine successivement les conditions d'agrégation des *geschillencommissies* (A), l'instance supervisant celles-ci, la *Stichting geschillencommissies voor consumentenzaken*, ainsi que le rôle que joue cette dernière dans le financement de ces commissions (B), et enfin on dresse un rapide bilan des réalisations (C).

### A. Les conditions d'agrégation

L'article 2 de l'arrêté du 18 janvier 1990 dispose à titre liminaire que les professionnels concernés doivent appartenir au même secteur d'activité<sup>18</sup>. Cette condition va de soi dès lors que le principe-même est d'établir une commission de règlement des litiges à l'entremise de l'organisation professionnelle compétente dans le secteur d'activité visé<sup>19</sup>.

Ces entreprises réunies au sein de l'organisation professionnelle doivent représenter une part significative des entreprises opérant sur le marché dans le même secteur d'activité<sup>20</sup>.

La commission de litiges créée dans le secteur d'activité visé sera ensuite ouverte à l'adhésion de toute entreprise appartenant à ce secteur<sup>21</sup>.

La réunion d'un ensemble de conditions spécifiques auxquelles doivent répondre toutes les *geschillencommissies* pour être agréées par le Ministre des Affaires économiques est alors prescrite par cet arrêté.

---

<sup>18</sup> Article 3,1 : " *de bij de geschillencommissie aangesloten ondernemers dienen tot dezelfde branche te behoren* "

<sup>19</sup> La question pourrait se poser en ce qui concerne des entreprises agissant simultanément sur des marchés différents. La question n'est pas réglée à notre connaissance dans le cadre des dispositions néerlandaises. La solution nous paraît devoir être recherchée dans une appartenance simultanée à plusieurs commissions, chacune compétente à l'égard de l'entreprise dans leur domaine respectif.

<sup>20</sup> Article 3,2 : " *De in het eerste lid bedoelde ondernemers dienen, voor zover het betreft de overeenkomsten die zij met consumenten sluiten, in hun branche naar het oordeel van de minister een groep van voldoende betekenis te vormen* ".

<sup>21</sup> Article 3,3.

Ces conditions sont de deux ordres : les premières tiennent à la composition de la commission (1); les secondes tiennent aux garanties procédurales qui devront être offertes aux parties (2).

1. Les conditions relatives à la *composition de la commission* sont les suivantes :

- « a. de geschillencommissie bestaat uit een lid, dan wel uit een oneven aantal leden;
- b. indien de geschillencommissie uit een lid bestaat, dient deze de hoedanigheid van meester in de rechten te bezitten;
- c. indien de geschillencommissie uit meerdere leden bestaat dient :
  - de voorzitter onafhankelijk te zijn van de overige leden die in de commissie zijn vertegenwoordigd;
  - de voorzitter dan wel de secretaris de hoedanigheid van meester in de rechten te bezitten;
- d. aan geen der bij het geschil betrokken partijen dient een bevoorrechte positie bij de samenstelling van geschillencommissie te worden toegekend;
- e. de bij de benoeming van een lid van de geschillencommissie te volgen procedure dient schriftelijk te zijn vastgelegd » <sup>22</sup>.

2. Les *garanties procédurales* minimales qui doivent être offertes dans le cadre de la procédure doivent être décrites dans la demande d'agrément.

Les dispositions minimales devant être visées sont :

- une description claire des litiges susceptibles d'être traités (champ d'application ratione materiae);
- l'indication de la manière dont le litige doit être introduit et des délais d'action (introduction de l'instance);
- des dispositions relatives à la récusation d'un membre de la commission de litiges, en raison de faits ou de circonstances qui seraient susceptibles d'entraver le prononcé d'un jugement indépendant et impartial par ce membre de la commission;
- des dispositions relatives à la notification de la plainte à la partie adverse;

---

<sup>22</sup> Article 4.1. litt. a à e.

- des dispositions destinées à assurer le respect du principe du contradictoire (la procédure doit offrir à chacune des parties de s'exprimer par écrit et oralement et de faire connaître leur position à la commission, ainsi que de prendre connaissance des pièces, témoignages et rapports produits par l'autre partie, et dès lors de critiquer ceux-ci) ;
- des dispositions relatives à la possibilité de faire appel à un expert;
- des dispositions relatives à la possibilité pour la commission de tenter une conciliation des parties;
- des dispositions déterminant la manière dont se forme la décision de la commission;
- des dispositions relatives au montant de la demande ouvrant droit à la procédure;
- des dispositions relatives au montant des dépens et à leur sort - et notamment en ce qui concerne la condamnation de la partie succombante à indemniser l'autre partie des frais de l'action;
- des dispositions relatives à la forme, au contenu et à la notification de l'avis aux parties (celui-ci devant être écrit, motivé, signé, et notifié aux parties);
- en cas d'ouverture d'un droit d'appel contre l'avis de la commission (mais qui n'est pas obligatoire), des règles relatives au délai, à la manière dont l'appel est interjeté ainsi qu'à la manière dont l'instance d'appel est menée <sup>23</sup>.

La procédure d'agréation est introduite par écrit auprès du ministre compétent <sup>24</sup>, et la demande contient notamment une liste des entreprises qui se déclarent d'accord pour se soumettre à la juridiction de la commission à la demande des consommateurs avec lesquels elles auraient un litige.

L'agréation de la *geschillencommissie* emporte notamment obligation pour celle-ci de remettre annuellement une liste des entreprises qui se soumettent à sa juridiction.

On constate que l'accent a été mis non pas sur la définition d'un cadre rigide et impératif, mais bien plutôt sur une formule particulièrement souple, offrant la possibilité de mettre sur pied, aisément et sans formalisme inapproprié, une commission des litiges dès lors que la majorité des entreprises du secteur concerné y sont favorables et déclarent se soumettre volontairement à la juridiction de celle-ci. Par ailleurs, au plan procédural, le

---

<sup>23</sup> Article 4.2.a    n.

<sup>24</sup> Article 4.2.

consommateur a l'assurance que toute commission ainsi établie lui offre des garanties quant au traitement de la plainte dont il peut la saisir. A cet égard, les commissions peuvent, dans le cadre qui leur est fixé, soit innover, soit reprendre les solutions adoptées par les commissions précédemment établies.

## **B. La « Stichting Geschillencommissies voor Consumentenzaken » et le financement des « Geschillencommissies »**

La *Stichting Geschillencommissies voor Consumentenzaken* vient en quelque sorte chapeauter les *Geschillencommissies* qui optent <sup>25</sup> pour leur rattachement à cette fondation <sup>26 27</sup>.

Pour en être membre, les *geschillencommissies* doivent satisfaire aux prescriptions définies dans le « *erkenningsregeling geschillencommissies consumentenklachten* » <sup>28</sup>.

L'accord d'affiliation est scellé dans un contrat conclu entre le *Consumentenbond*, l'association professionnelle sectorielle et la Fondation <sup>29</sup>.

Le rôle majeur de la Fondation est joué par celle-ci dans le cadre du financement des *Geschillencommissies*. La Fondation est en effet habilitée à attribuer des subventions aux différentes commissions, pour autant que celles-ci soient agréées par le Ministre des Affaires Economiques.

Le financement des commissions est assuré par trois sources : les organisations professionnelles sectorielles, les fonds publics et le *Consumentenbond* <sup>30</sup>. C'est la Fondation qui paye les membres des *Geschillencommissies* <sup>31</sup>.

Par ailleurs, le coût administratif de la Fondation est assumé par les pouvoirs publics <sup>32</sup>.

---

<sup>25</sup> Elles n'y sont pas obligées.

<sup>26</sup> Voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 164.

<sup>27</sup> Sont notamment affiliées les commissions teinturerie/nettoyage à sec, services funéraires, services d'utilité publique, poste et télécommunication, décoration domestique et voyages; voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 164.

<sup>28</sup> Voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 164.

<sup>29</sup> Voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 164.

<sup>30</sup> Sur cette question, voy. STICHTING GESCHILLENCOMMISSIES VOOR CONSUMENTENZAKEN, *op. cit.*, avril 1995, p. 6, sans cependant que ces informations n'apportent de détails suffisants.

<sup>31</sup> Voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 164.

<sup>32</sup> Voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 164.

### C. Réalisations des « *geschillencommissies* »

Il ressort des rapports publiés par la Stichting Geschillen Commissies voor Consumentenzaaken que :

— d'une part, le recours aux *geschillencommissies* permet le traitement de plus de sept mille plaintes ainsi soustraites aux juridictions ordinaires<sup>33</sup>. Ce chiffre indique la faveur qu'octroient les consommateurs à ce mode de règlement des litiges ;

— d'autre part, l'importance du recours à la phase orale de la procédure paraît indissolublement liée à la provenance des plaintes. Il est clair que ce sont les consommateurs géographiquement proches des commissions qui ont le plus recours à celles-ci, entre autres parce que la nécessité de se déplacer pour se rendre à l'audience est plus facile à assumer pour les gens habitant à proximité que pour ceux qui sont domiciliés à l'autre bout du pays. Or, on constate parallèlement que les consommateurs attachent une grande importance à la phase orale de la procédure.

### § 3. La procédure devant les « *geschillencommissies* »

On examine successivement l'introduction de la plainte (A), la mise en état de l'affaire et l'audience (B) et enfin l'avis rendu par la commission (C).

#### A. Introduction de la plainte

Le litige doit avoir été porté à la connaissance du professionnel préalablement à l'introduction de la demande, et, bien évidemment, ne pas avoir été résolu conformément aux vœux du consommateur.

Les deux parties doivent marquer leur accord pour se soumettre à la juridiction de la commission. Il convient de souligner que les professionnels membres de l'organisation professionnelle sectorielle s'engagent à accepter la juridiction de la commission. En réalité, le choix du consommateur est ainsi préservé, et il peut opter, en fonction de ses desiderata, pour une action judiciaire ou pour une action devant la *geschillencommissie*.

---

<sup>33</sup> Pour 1994. Voy. STICHTING GESCHILLENCOMMISSIES VOOR CONSUMENTENZAKEN, *Jaarverslag 1994*, La Haye, avril 1995, p. 16 (tableau infra n° 1).

Les professionnels qui ne sont pas membres de l'organisation professionnelle sectorielle peuvent (mais n'y sont pas obligés) accepter la juridiction de la commission et ses règles de fonctionnement. Ils devront également payer un « extra-fee » à la commission, et s'engager à honorer la décision de la commission. L'avantage apparent qui résulte de cette faculté nous paraît toutefois devoir être nuancé : en effet, dans une telle hypothèse, le professionnel pourrait n'accepter de se présenter devant la commission qu'avec les « bons dossiers », sans qu'il ne soit possible d'apprécier la réalité du contentieux dont il fait l'objet.

Il appartient au consommateur d'introduire sa plainte par écrit, à l'aide d'un questionnaire à compléter.

Le coût d'introduction de la demande varie, selon les commissions, de 27.50 Fl à 150 Fl., et est fonction, notamment, de la qualité de membre du *Consumentenbond*.

Cette modalisation des coûts peut être vue sous deux angles. D'une part, en imposant un coût différencié aux membres et aux non-membres, on incite indirectement le consommateur à s'affilier au *Consumentenbond*, ce qui peut être vu comme étant une entrave à la liberté constitutionnelle de ne pas s'associer. D'autre part, la *geschillencommissie* est constituée au départ d'un accord entre une organisation professionnelle sectorielle et le *Consumentenbond*, lequel subsidie partiellement les activités de cette commission. Il est dès lors compréhensible qu'un traitement de faveur soit réservé aux membres de l'association, puisqu'elle en supporte partiellement le coût<sup>34</sup>.

Enfin, le consommateur est en droit - mais n'est pas obligé - de se faire représenter.

## **B. Mise en état de l'affaire et audience**

La procédure est essentiellement écrite.

---

<sup>34</sup> Quoiqu'il en soit, on s'interroge sur l'opportunité de réintroduire un coût d'introduction de la demande dans le cadre de procédures *para-judiciaires* de règlement des *petits* litiges, procédures créées précisément afin de supprimer la barrière financière à laquelle se heurte le consommateur, coût qui est, de surcroît, *nécessairement* toujours supporté par le consommateur puisque seul celui-ci est demandeur dans ce type d'instance. On rétorquera à cela que ce coût est la contre-partie - ou plus exactement le prix - de l'indépendance de la commission. Mais cet argument est-il fondé dès lors que la somme à verser par le consommateur à titre " droit de greffe " ne constitue qu'une faible partie du budget de ces commissions ? Ne doit-on pas, pour rester logique avec la philosophie du système, opter définitivement pour la gratuité totale ?

Il convient de souligner que les règles communes en matière de preuve *ne sont pas applicables* <sup>35</sup>. En effet, l'avis en rendu *en équité* en tenant compte de l'ensemble des éléments présentés par les parties, sans que la commission ne soit liée par le formalisme du droit civil dans l'appréciation des preuves.

Si le droit supplétif ne doit pas être appliqué par la Commission, celle-ci sera cependant tenue de respecter les règles de droit impératives <sup>36</sup>, et ce quand bien même statue-t-elle en équité.

Une audience peut être obtenue à la demande des parties ou si les membres de la commission l'estiment nécessaire ou souhaitable.

On constate que les consommateurs accordent une grande importance à cette audience.

Mme. DE BROER écrit à ce propos que « *gebleken is echter dat ondanks deze bezwaren (déplacement, jour de congé, crainte de prendre la parole pour se défendre) de opkomst van de consumenten bij de erkende branchegeschillencommissies ter mondeling zitting tamelijk hoog was, namelijk 82 %* » <sup>37</sup>.

La commission est en droit de faire appel à un expert en cas de difficulté. Toutefois, la présence, autour d'un président juriste de formation, d'un membre du *Consumentenbond* et d'un membre de l'organisation professionnelle sectorielle est de nature à grandement faciliter le travail de la commission, en rendant le plus souvent inutile le recours à l'expertise en raison des connaissances techniques des membres eux-mêmes <sup>38</sup>. L'avantage d'une réduction sensible des coûts de la procédure ainsi instruite doit également être souligné.

En cas d'expertise, le coût de celle-ci sera supporté par la Fondation <sup>39</sup>.

Outre la décision de décider d'office qu'une expertise sera menée, les membres de la commission peuvent avoir recours à l'audition de témoins ou des parties, un rôle actif étant ainsi reconnu aux membres de la commission <sup>40</sup>.

La procédure est en général rapide.

---

<sup>35</sup> Voy. A.N.A.G. DE BROER, *Beslechting van consumentengeschillen naar nederlands recht*, Deventer, Kluwer, 1990, p. 25.

<sup>36</sup> A.N.A.G. DE BROER, *op. cit.*, p. 29.

<sup>37</sup> A.N.A.G. DE BROER, *op. cit.*, p. 27.

<sup>38</sup> A.N.A.G. DE BROER, *op. cit.*, p. 24.

<sup>39</sup> A.N.A.G. DE BROER, *op. cit.*, p. 24.

<sup>40</sup> On notera que ce rôle actif est d'ores et déjà reconnu par le Code judiciaire au juge.

Certaines commissions se voient peu sollicitées - c'est notamment le cas de la commission sevrices funéraires (sic) - ce qui ne signifie pas pour autant qu'elles statuent plus rapidement que celles qui sont saisies beaucoup plus fréquemment. Cela tient essentiellement au fait qu'elles ne se réunissent que lorsqu'elles estiment avoir un nombre suffisant de dossiers à traiter.

Les commissions qui sont le plus saisies peuvent renoncer au caractère collégial, confier le dossier à un seul membre, et ne se réunir collégialement qu'à la demande de l'un des membres : « *Vanaf 1987 is de mogelijkheid geboden de commissie op andere wijze samen te stellen. In de reglementen van de Geschillencommissies Bankzaken, Post-en-Telecommunicatie en Optiek is van deze mogelijkheid gebruik gemaakt. De genoemde commissies bestaan nog steeds uit drie leden, echter de zaak zal slechts door de coltallige commissie - en dus door technisch deskundigen - behandeld worden indien één van deze drei leden dat wenselijk acht* » <sup>41</sup>.

### C. L'avis rendu par la commission des litiges et son exécution

L'avis rendu par la Commission est adopté en équité <sup>42</sup> mais il doit être *motivé*, ce qui permet aux parties d'apprécier l'opportunité d'un recours ainsi que les motifs qui ont entraîné la conviction de la commission.

Contractuellement, les parties peuvent convenir que l'avis rendu par la *geschillencommissie* sera un avis «liant».

En d'autres termes, les parties seront tenues par le résultat de cette décision. Néanmoins, cet avis n'est *pas* constitutif d'un titre exécutoire, et, à ce titre, n'est *pas susceptible d'exécution forcée* comme tel.

Par conséquent, en cas d'inexécution de l'avis, une action devra être introduite devant le Tribunal, qui sera en fait *une action contractuelle, visant à obtenir l'exécution de la convention intervenue entre parties - et dont l'avis fait partie intégrante* <sup>43</sup>.

Il convient cependant de souligner qu'à la demande de la Fondation, l'exécution peut être entreprise par l'organisation professionnelle sectorielle en lieu et place du professionnel

<sup>41</sup> Voy. A.N.A.G. DE VROER, *op. cit.*, p. 27.

<sup>42</sup> " *Redelijkheid en billigheid*".

<sup>43</sup> Voy. sur cette question (avis liant "pur" et "non-pur") : A.N.A.G. DE BROER, *op. cit.*, p. 20 et s.

lui-même. Cette garantie existe dans la plupart des *geschillencommissies* <sup>44</sup>. Un délai de deux mois pendant lequel le professionnel est en droit de se pourvoir devant le juge est toutefois de rigueur <sup>45</sup>.

L'avis étant «liant», il ne peut en principe être remis en cause devant le juge. Toutefois, un contrôle marginal peut être effectué par le juge, qui dispose en cas de test «positif» d'une sorte de pouvoir d'évocation : « *de bindende kracht van het advies kan slechts met vrucht worden bestreden wanneer het advies, hetzij uit hoofde van zijn inhoud hetzij uit hoofde van de wijze waarop het to stand is gekomen, zozeer ingaat tegen redelijk en billijk is, dat de wederpartij in strijd met de goede trouw handelt door de in het ongelijk gestelde partij daaraan gebonden te willen houden. Partijen mogen deze tussenkomst van de rechter niet uitsluiten. Indien de rechter het bindend advies onverbindend verklaard, kan hijzelf een beslissing nemen in het geschil, tenzij partijen anders zijn overeengekomen* » <sup>46</sup>.

<sup>44</sup> A l'exception de la Commission *Natwas* et de la Commission *Recreatie*. Voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS, C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 163.

<sup>45</sup> Voy. A.N.A.G. DE BROER, *op. cit.*, p. 28.

<sup>46</sup> A.N.A.G. DE BROER, *op. cit.*, p. 20 et s.

## CHAPITRE 2. LES MÉCANISMES DE RÈGLEMENT PARA-JUDICIAIRE DES PETITS LITIGES AU ROYAUME-UNI

Une multitude de mécanismes para-judiciaires de règlement des petits litiges, et plus particulièrement des litiges de consommation, sont à la disposition des citoyens du Royaume-Uni qui souhaitent éviter d'avoir recours aux organes judiciaires.

Une étude réalisée par le *National Consumer Council* <sup>47</sup> en 1995 indique à cet égard de manière éclairante le souhait des citoyens d'avoir recours, tant que faire se peut, à des instances non-judiciaires afin de régler leurs litiges (section 1).

On divise les institutions étudiées en trois catégories :

- les institutions dont l'initiative est strictement publique (section 2);
- les institutions résultant d'une coopération entre les pouvoirs publics et les organisations professionnelles (sectorielles) (section 3); on mettra principalement l'accent sur les procédures d'arbitrage menées sous l'égide de l'*Office of Fair Trading* par les organisations professionnelles sectorielles;
- les initiatives émanant du secteur privé (section 4);

Enfin, on analyse succinctement les recommandations faites par le National Consumer Council sur les modes para-judiciaires de règlement des litiges (conclusion).

### SECTION 1. LES MODES JUDICIAIRES ET PARA-JUDICIAIRES DE RÈGLEMENT DES LITIGES AU ROYAUME-UNI : LES DONNÉES STATISTIQUES

Le *National Consumer Council* a mené, dans le courant de l'année 1995, une importante enquête auprès des consommateurs, ayant pour objet de dresser un tableau d'ensemble des appréciations positives et négatives et des souhaits de ceux-ci quant au règlement des litiges au Royaume-Uni <sup>48</sup>.

---

<sup>47</sup> NATIONAL CONSUMER COUNCIL, *Seeking civil justice*, Londres, NCC, novembre 1995.

<sup>48</sup> NCC, *Seeking civil justice*, op. cit.

Nous ne nous pencherons que sur la partie de cette étude consacrée aux modes alternatifs de règlement des litiges.

Pour l'essentiel, il en ressort que, toutes catégories d'âge, de sexe et de revenus confondues, et toutes catégories de litiges confondues, la médiation est souhaitée par plus de la moitié des personnes interrogées, l'arbitrage par un quart de ceux-ci. tandis qu'une procédure aboutissant à jugement rendu par un juge ne rencontre les souhaits que d'une faible partie des personnes interrogées.

La volonté de voir régler les petits litiges en dehors du judiciaire est donc grande, et elle va même jusqu'à conduire les personnes interrogées à souhaiter de telles méthodes de règlement des conflits dans des affaires telles que le divorce, la garde d'enfants, de même que dans d'autres petits litiges de la vie quotidienne (baux à loyers, roulage, etc ...).

## SECTION 2. LES INITIATIVES PUBLIQUES

Les initiatives publiques en matière d'accès à la justice du citoyen se sont concrétisées par l'établissement d'un certain nombre d'ombudsmen dans divers secteurs (§ 1), ainsi que par l'établissement de procédures adaptées aux petits litiges devant les *county courts* (§ 2).

### § 1. *Les ombudsmen*

C'est en 1967 que la première charge d'Ombudsman est créée au Royaume-Uni. Un *Parliamentary Commissioner for Administration* <sup>49</sup> se voit chargé de traiter les plaintes des particuliers à l'égard de l'administration centrale.

Ultérieurement, des ombudsmen sont nommés pour les pouvoirs publics locaux (deux *Commissioners for Local administration*, l'un pour l'Angleterre et l'autre pour le Pays de Galles) et pour le *Health Service* (trois personnes, l'une pour l'Angleterre, l'autre pour le Pays de Galles et la troisième pour l'Ecosse).

Il convient toutefois de souligner le caractère indirect de la saisine du *Parliamentary Commissioner for Administration* et des deux *Local Administration Commissioners*. La

---

<sup>49</sup> Voy. NATIONAL CONSUMER COUNCIL, *Settling consumer disputes*. Londres, NCC, février 1993, p. 11.

plainte doit en effet être adressée soit à un membre du Parlement, dans le premier cas, soit au *Local Councillor* dans le second cas, lesquels jugeront du bien-fondé de la plainte et la transmettront ensuite à l'Ombudsman <sup>50</sup>.

Les Ombudsmen publics ont ensuite vu leurs rangs renforcés, au cours de ces dernières années, par des ombudsmen plus spécialisés : la *Police Complaints Authority*, le *Data Protection Registrar*, l'*Interception of Communication Tribunal*, et la *British Broadcasting Complaints Commission* <sup>51</sup> sont aujourd'hui à la disposition du public dans les domaines qui sont les leurs.

## § 2. Les « *small claims procedures* »

Le règlement *judiciaire* des petits litiges a fait l'objet, au Royaume-Uni, de plusieurs réformes destinées à accélérer le traitement de ceux-ci, à en simplifier les règles de procédure et à en réduire le coût.

Ces réformes ont été fondées sur un découpage géographique tenant à l'organisation judiciaire du Royaume. Les systèmes proposés aux consommateurs diffèrent ainsi selon qu'ils soient appelés à saisir une juridiction située en Angleterre et au Pays de Galles (A), en Ecosse (B), ou en Irlande du Nord (C).

Leur organisation, à mi-chemin en réalité d'un règlement judiciaire et d'un règlement para-judiciaire des litiges, justifie que ces procédures soient présentées dans cette étude.

### A. L'Angleterre et le Pays de Galles

Une procédure pour les petits litiges (« *small claims procedure* ») a tout d'abord été mise sur pied devant les *County Courts* d'Angleterre et du Pays de Galles, et ce depuis 1973.

L'ordonnance n° 19 des *County Courts Rules* dispose que les litiges portant sur un montant inférieur à 1.000 £ peuvent être portés « *en arbitrage* » devant le greffier de cette juridiction, ou, dans des circonstances exceptionnelles, devant le juge ou un tiers arbitre.

<sup>50</sup> Voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 175.

<sup>51</sup> Voy. NATIONAL CONSUMER COUNCIL, *Settling consumer disputes*, *op. cit.*, p. 11.

Les procédures en arbitrage ainsi poursuivies ne se déroulent pas en audience publique, et s'avèrent plus informelles que la procédure usuellement suivie. Ainsi le strict respect des règles relatives à la preuve ne s'impose pas à l'arbitre <sup>52</sup>.

L'arbitre peut adopter « *any method of procedure which he may consider to be convenient and to afford a fair and equal opportunity to each party to present his case* »<sup>53</sup>.

Les parties peuvent être représentées par un conseil, mais les règles applicables en matière de dépens essayent de les en dissuader. En effet, le coût de la représentation (forme d'indemnité de procédure) ne pourra être récupéré à charge de la partie adverse que si cette dernière a agi de manière déraisonnable.

Une étude publiée en 1989 <sup>54</sup> par le *National Consumer Council* conclut à la rapidité, au caractère bon marché et à la plus grande simplicité de cette procédure par rapport à la procédure normale. Toutefois, cette procédure simplifiée s'avère plus utilisée *par les professionnels* (pour des récupérations de créances) que par les consommateurs.

Par ailleurs, la manière dont les dossiers sont traités par les greffiers conditionne assurément le recours des consommateurs à cette procédure. Il est clair que si certains d'entre eux ont mené les débats de manière informelle et active, d'autres, par contre, ont reproduit la manière « traditionnelle » de mener les débats, privant ainsi cette procédure de la dynamique particulière que l'on avait voulu lui insuffler. La rapidité n'a de surcroît pas été toujours de mise. Dans cette mesure, un certain nombre de consommateurs se sont détournés de cette procédure.

Enfin, deux autres observations doivent également être mentionnées : d'une part, de nombreuses personnes ont fait malgré tout appel à un conseil, et ce malgré les règles relatives aux dépens et aux indemnité de procédure; d'autre part, les consommateurs ont également rencontré certaines difficultés pour faire exécuter leurs jugements <sup>55</sup>.

Des propositions ont été formulées afin d'améliorer la procédure. Parmi celles-ci, citons l'utilisation de formulaires mieux adaptés, l'accroissement de l'aide apportée par les greffes à ce type de procédure et une meilleure préparation des greffiers. Enfin, on a

---

<sup>52</sup> " *The hearing shall be informal and the strict rules of evidence shall not apply* ".

<sup>53</sup> NCC, *Out of Court*, op. cit., p. 5.

<sup>54</sup> NCC, *Ordinary Justice : legal services and the courts in England and Wales : a consumer view*, Londres, HSMO, 1989.

<sup>55</sup> Voy. NCC, *Out of Court*, op. cit., p. 6.

proposé de « codifier » cette procédure simplifiée, afin d'en faire une procédure à part entière, au lieu d'être présentée comme une série d'exceptions à la procédure normale <sup>56</sup>.

## B. L'Ecosse

La procédure simplifiée n'a été introduite en Ecosse qu'au mois de novembre 1988, et ce sous l'égide du *Scottish Office* et de chercheurs des universités de Dundee et de Strathclyde.

Les litiges pouvant être portés devant les *sheriff courts* ne peuvent excéder 750 £ <sup>57</sup>.

Cette procédure, dès mars 1989, soit 4 mois après son lancement, était connue de 38 % des personnes interrogées, grâce, notamment, à l'action menée par le *Scottish Consumer Council*.

Pour le surplus, mutatis mutandis, les mêmes observations sont formulées.

## C. L'Irlande du Nord

La procédure a été introduite en 1979.

La compétence *ratione summae* est de 1.000 £ comme en Angleterre et dans le Pays de Galles.

La procédure « préliminaire » est cependant plus aisée pour le consommateur que dans celle menée devant les *County Courts*. En effet, le demandeur complète simplement un formulaire et adresse celui-ci à la juridiction compétente. Le greffe fixe la date d'audience et renvoie une copie du document à chacune des parties. Le défendeur complète également le document, et indique soit s'il s'incline soit s'il entend poursuivre l'affaire.

Si tel est le cas, l'affaire est soumise aux *circuit registrars*.

Les audiences se tiennent de manière informelle.

---

<sup>56</sup> Voy. NCC, *Out of Court*, op. cit., p. 6.

<sup>57</sup> Voy. NCC, *Out of Court*, op. cit., p. 8 et NCC, *Settling consumer disputes*, op. cit., p. 9.

Tout comme en Angleterre et au Pays de Galles, on a constaté d'une part que la procédure était plutôt utilisée par les professionnels, et d'autre part que l'audience n'était pas aussi informelle qu'elle aurait dû l'être.

Par ailleurs, on a également noté que peu d'information (c'est-à-dire de publicité) était donnée aux consommateurs à propos de cette procédure, et qu'ils faisaient plus particulièrement état, lorsqu'on les interrogeait, d'un manque d'information quant aux moyens mis à leur disposition pour obtenir l'exécution de la décision obtenue <sup>58</sup>.

### SECTION 3. LES INSTITUTIONS ÉMANANT DE LA COOPÉRATION ENTRE LES POUVOIRS PUBLICS ET LES ORGANISATIONS PROFESSIONNELLES

La coopération des pouvoirs publics, et plus particulièrement de l'*Office of Fair Trading*, et des organisations professionnelles a donné naissance à un foisonnement d'instances de règlement des petits litiges.

C'est pour l'essentiel l'arbitrage qui a été retenu comme solution, arbitrage d'une tentative de conciliation des parties.

Il faut cependant rappeler le caractère particulier de la notion d'arbitrage en droit anglais. En effet, si la notion d'arbitrage est similaire à celle qui existe dans notre droit <sup>59</sup>, elle ne se réduit pas pour autant à celle d'une instance juridictionnelle privée <sup>60</sup>.

L'arbitrage fait l'objet de plusieurs textes législatifs : les *Arbitration Acts* de 1950, 1975 et 1979. Des législations similaires existent en Ecosse et en Irlande du Nord.

Par ailleurs, le *Consumer Arbitration Agreements Act* de 1988 a prévu que les clauses contractuelles souscrites par les consommateurs ne peuvent priver ceux-ci du droit d'agir en justice. Toutefois, dès lors qu'un consommateur a accepté de soumettre le litige à une instance d'arbitrage, il est lié par cette décision, et les juridictions de l'ordre judiciaire seront dépourvues de compétence. Par conséquent, une clause d'arbitrage qui obligerait le consommateur à accepter l'arbitrage est nulle de nullité relative, et peut être couverte après la naissance du litige.

<sup>58</sup> Voy. NCC, *Out of Court*, op. cit., p. 7.

<sup>59</sup> " *The parties agree to have their dispute decided by a neutral third party whose decision is binding. Arbitration may be resorted to either as a result of a term in a contract or by ad hoc agreement after the dispute has arisen* ", NCC, *Settling consumer disputes*, op. cit., p. 5.

<sup>60</sup> Cfr. supra, section 2, § 2.

On examine successivement :

- les institutions d'arbitrage établies par les organisations professionnelles sous l'égide de l'*Office of Fair Trading* (§ 1);
- les institutions d'arbitrage dans le secteur financier (§ 2).

### ***§ 1. Les institutions d'arbitrage établies par les organisations professionnelles sous l'égide de l'Office of Fair Trading***

En vertu de la section 124.3 du *Fair Trading Act* de 1973, le Directeur Général de l'*Office of Fair Trading* (OFT) a pour tâche d'encourager les associations professionnelles à établir des « *codes of practice for guidance in safeguarding and promoting the interests of consumer* ».

Depuis 1974, 29 codes ont ainsi été élaboré en coopération avec l'OFT, et 25 d'entre eux contiennent des dispositions relatives à l'arbitrage <sup>61</sup>.

La procédure à suivre par le plaignant, en vertu de ces codes agréés par l'OFT, peut être décrite comme suit.

Le consommateur doit tout d'abord s'adresser au professionnel et lui transmettre sa plainte.

Si le professionnel est membre d'une organisation professionnelle sectorielle dont le Code de conduite a été agréé par l'*Office of Fair Trading*, le consommateur, à défaut d'avoir obtenu satisfaction auprès du professionnel lui-même, peut alors saisir l'organisation professionnelle qui interviendra à titre de *conciliateur* dans le litige. Celle-ci tentera d'amener les parties à un compromis acceptable par chacune d'elles. Cette conciliation est gratuite. Il n'y a pas de « procédure » à proprement parler qui s'impose à l'organisation professionnelle. On ne se meut en effet pas dans un cadre légal défini. L'effectivité de la « procédure » dépendra dès lors de la manière dont l'organisation professionnelle aura à coeur d'assumer sa tâche.

---

<sup>61</sup> Les secteurs visés sont : la vente et la location de caravanes, le crédit, la vente directe, la vente d'appareils électriques, les chaussures, les services funéraires, les meubles, la verrerie/vitrage, la photographie, les sociétés de vente par correspondance, les voitures, les motocyclettes, la Poste, les agences de voyages et les réparateurs de véhicules à moteur. NATIONAL CONSUMER COUNCIL. *Out of Court*, Londres, NCC, janvier 1991.

Si la conciliation échoue, le consommateur peut choisir soit de porter l'affaire devant les juridictions compétentes, soit d'avoir recours à la procédure d'arbitrage établie en vertu du Code de conduite de l'organisation professionnelle.

Si le consommateur opte pour l'arbitrage, le professionnel et lui signent un document par lequel ils déclarent porter le litige devant l'instance d'arbitrage et marquer leur accord quant au caractère décisif de la sentence arbitrale.

L'affaire est alors transmise à un arbitre *indépendant*. La plupart des procédures d'arbitrage qui sont offertes aux consommateurs sont effectuées par les membres du *Chartered Institute of Arbitrators*, qui sont des arbitres professionnels, issus de milieux professionnels divers (avocats, médecins, ingénieurs, géomètres, etc ...).

Le consommateur paye un montant relativement réduit à titre de « droit de greffe » (généralement inférieur à 40 £). Ce coût lui sera remboursé en cas de victoire. En réalité, le coût (réel) de l'arbitrage est supporté par le professionnel ou par l'organisation professionnelle.

L'affaire est introduite par écrit, et la procédure est, dans la plupart des cas, également écrite <sup>62</sup>.

La possibilité d'avoir recours à une expertise à faible coût est rendue possible dans certains cas <sup>63</sup>.

La décision prise par l'arbitre *lie* les parties. La décision de l'arbitre doit en outre être « basée sur le droit », c'est-à-dire motivée en droit <sup>64 65</sup>.

Une voie de recours contre la décision est ouverte aux parties devant les juridictions ordinaires, mais elle est limitée à un recours fondé sur un point de droit <sup>66</sup>.

Le problème de l'exécution de la sentence arbitrale se pose dans les mêmes termes qu'en droit belge ou néerlandais. Le consommateur, à défaut d'obtenir une exécution volontaire

<sup>62</sup> Ce qui permet de maintenir un coût peu élevé à la procédure.

<sup>63</sup> " Some schemes include low-cost independent testing facilities. For example, for a £5 fee consumers can send their shoes to the Footwear Testing Centre, which prepares a report binding on members of the Footwear Federation. For £22.50, the British Shops and Stores Association will send an inspector to the consumer's home to prepare a report on furniture faults. These fees are refunded if the complainant is upheld ", NCC, *Out of Court*, op. cit., p. 2.

<sup>64</sup> " Based on some recognised system of law " : NCC, *Out of Court*, op. cit., p. iii.

<sup>65</sup> Il est intéressant de souligner que les ombudsmen ne sont, quant à eux, pas liés par cette obligation, et qu'ils peuvent dès lors motiver leur décision en fonction d'une norme de comportement loyal, indépendamment de la solution qui eut dû être appliquée en fonction des normes juridiques en vigueur.

<sup>66</sup> " appealing on a point of law ", NCC, *Out of Court*, op. cit., p. iii.

du professionnel, devra porter l'affaire devant le Tribunal afin d'obtenir un titre exécutoire. Or, cela entraîne des frais similaires à ceux d'une action en justice qui ont précisément voulu être évités.

La plupart des instances d'arbitrage fonctionnent sur cette base. Des règles particulières sont toutefois d'application d'instance à instance.

A l'occasion d'une étude intitulée *Out of Court*, publiée en 1991, le *National Consumer Council* a dressé un bilan des activités des différentes organisations professionnelles quant aux conciliations et aux procédures d'arbitrage effectuées dans le cadre des codes de conduite.

Ce bilan peut être brièvement résumé comme suit :

— en matière de caravanes, depuis 1987, la procédure préalable de conciliation a permis de traiter un nombre de cas assez restreint. La procédure d'arbitrage quant à elle n'a pratiquement jamais été utilisée, et est menée par le Chartered Institute of Arbitrators :

— en matière de crédit, plusieurs associations professionnelles se répartissent les entreprises, et, en conséquence, quatre codes ont été adoptés; quatre instances d'arbitrage coexistent donc dans ce secteur. La procédure d'arbitrage est effectuée par le Chartered Institute of Arbitrators. Le nombre de dossiers traités varie d'une institution d'arbitrage à l'autre, mais, sauf pour l'une d'entre elles, le nombre de dossiers traités paraît fort réduit ;

— en matière de vente directe, depuis 1983, pratiquement aucune décision en arbitrage n'a été prise, et un nombre assez restreint de dossiers ont été traités en conciliation. La procédure est menée par le Chartered Institute of Arbitrators ;

— en matière d'appareils électriques, la procédure est menée par le Chartered Institute of Arbitrators. Les dossiers traités paraissent peu nombreux ;

— en matière de chaussures, la procédure est en fait une procédure de tests effectués par un Centre d'expertise, dont le rapport lie les professionnels. Les coûts sont très réduits. Un nombre assez important de dossiers ont été traités (plus de 600 sur une période d'un an) ;

— en matière de services funéraires, la procédure est menée par le Chartered Institute of Arbitrators. Une soixantaine de dossiers sont traités annuellement ;

— en matière de meubles, depuis 1978 (et de tapis depuis 1981), la procédure est menée par le Chartered Institute of Arbitrators. On constate un faible taux de dossiers aboutissant à la procédure d'arbitrage, mais, par contre, un grand nombre de dossiers sont traités chaque année par la procédure de conciliation ;

— en matière de vitrage et verrerie, la procédure est menée par le Chartered Institute of Arbitrators. Environ une quarantaine de sentences ont été prononcées en arbitrage au cours de l'année de référence (1989), mais un nombre beaucoup plus important de dossiers ont été traités dans le cadre de la procédure de conciliation (près de 800) ;

— en matière de photographie, la procédure est menée par le Chartered Institute of Arbitrators. La procédure d'arbitrage n'a pratiquement jamais été utilisée, à l'inverse de la procédure préalable de conciliation (plus de 270 dossiers pour 1989) ;

— en matière de vente par correspondance, l'arbitrage n'a jamais été utilisé, mais 17.000 dossiers ont été traités dans le cadre de la procédure de conciliation depuis 1977 ;

— en matière de véhicules à moteur, trois organisations professionnelles se partagent l'affiliation des entreprises du secteur: trois codes, et donc trois instances d'arbitrage coexistent. La procédure est menée pour chacune de ces instances par l'Independent Panel of Arbitrators. Le nombre de dossiers traités, principalement par le biais de la conciliation, est particulièrement important (près de 1500 par an) ;

— en ce qui concerne la Poste, la procédure est menée par le Chartered Institute of Arbitrators. L'arbitrage est relativement peu fréquent. Il n'y a pas de procédure de conciliation formalisée, mais de très nombreux dossiers (près de 10.000) sont traités annuellement ;

— en matière de voyage, la procédure d'arbitrage est beaucoup plus fréquemment utilisée que dans les autres secteurs ( plus de 750 décisions en 1988). Elle est menée par le Chartered Institute of Arbitrators. En outre, plus de 14.000 plaintes ont été traitées en conciliation ;

— en matière de réparation de véhicules, un nombre très limité de cas ont été traités en arbitrage. La conciliation est elle-même relativement peu utilisée.

Trois instances sont plus particulièrement étudiées dans le cadre de cette étude : l'*Association of British Travel Agents (ABTA)*, la *Glass and Glazing Federation (GGF)*, et la *British Telecom (BT)*. Cette dernière ne fait pas partie, en fait, des instances placées sous l'égide de l'OFT, quoiqu'elle fonctionne également sur base d'un code de

conduite<sup>67</sup>. Pour plus de clarté, nous examinerons cependant celle-ci dans le cadre de ce paragraphe, dont la mesure où les conclusions qui se dégagent de l'analyse de cette instance s'appliquent, mutatis mutandis, aux autres instances.

Les principales conclusions auxquelles aboutit le *National Consumer Council* sont les suivantes :

— l'arbitrage est utilisé de manière variable par les consommateurs. On constate en effet que certaines instances traitent un nombre largement inférieur de dossiers par rapport à d'autres. Le NCC considère que ceci est dû, notamment, au manque de personnel chargé de traiter les dossiers (or moins il y a de dossiers, moins il y a de budget affecté à cette tâche et donc moins il y a de personnel), au manque de confiance des consommateurs résultant du rattachement de la procédure d'arbitrage à l'organisation professionnelle (sans que l'impartialité des sentences puisse pour autant être mise en cause, puisqu'elles sont rendues en réalité par des experts indépendants), et enfin principalement au manque de publicité faite à propos de l'institution auprès des consommateurs.

Il faut cependant souligner - et les chiffres présentés le montrent bien - qu'un nombre important de dossiers sont traités au stade de la conciliation; de surcroît, un nombre (indéfini) de dossiers n'aboutissent même pas à ce stade parce qu'ils ont été traités par les entreprises elles-mêmes. Par ailleurs, aucune donnée n'est fournie sur le nombre de dossiers portés par les consommateurs devant les instances judiciaires ;

— en ce qui concerne l'ABTA, on constate tout d'abord que de nombreuses plaintes lui sont soumises. La procédure n'est pas chère, elle est informelle, et dispose en outre de mécanismes efficaces d'exécution des décisions. Le NCC juge positivement cette instance, mais formule cependant trois critiques : d'une part, la procédure est trop lente; ensuite les montants à titre d'indemnisation alloués sont plus faibles que ceux qu'octroie le *registrar* devant les *county courts* <sup>68</sup>. Enfin, l'absence d'informations (rapport annuel) publiées par l'ABTA sur ses activités n'est de nature ni à offrir une plus large publicité à l'institution, ni à éclairer le consommateur sur la jurisprudence de celle-ci :

— en ce qui concerne la GGF, les montants en jeu sont en règle générale supérieurs à ceux relevant de la compétence des *county courts* dans le cadre de la *small claims procedure* (1592 £ de moyenne). La procédure présente l'avantage, comparée à cette dernière, d'éviter des frais importants et le coût d'une représentation en justice. Les

---

<sup>67</sup> Cfr. infra, section suivante.

<sup>68</sup> cfr. supra.

arbitres, en outre, se déplacent sur les lieux, et leurs constatations évitent de procéder à des expertises souvent longues et onéreuses. Les consommateurs se montrent plus satisfaits des résultats obtenus devant la GGF que devant l'ABTA, notamment en ce qui concerne les montants alloués. La longueur du traitement de l'affaire (résultant également de la réparation en nature par le professionnel, qui est liée aux conditions atmosphériques) est cependant stigmatisée ;

— l'appréciation de la NCC à propos de la BT est beaucoup plus mitigée. Rappelons, si besoin en était, que le code de conduite qu'elle applique n'est pas avalisé par l'*Office of Fair Trading*. D'une part, l'arbitre est tenu par les conditions générales de BT, et appliquera celles-ci quant bien même il aboutirait à un résultat inéquitable, voire abusif. Par ailleurs, en matière de preuves, BT détient en réalité *les seules données disponibles*. En effet, elle est la seule à connaître les spécifications des appareils qu'elle utilise, et, en outre, la majorité des litiges portant sur des contestations de facturation, il lui est possible de se retrancher derrière la fiabilité de ses systèmes de mesures qu'elle déclarera dépourvu de vice. Or, aucune contre-expertise n'est réellement possible en cette matière.

Suite à cette étude, le NCC a émis une série de recommandations concernant les procédures menées dans le cadre des instances d'arbitrage.

1°. Le NCC souligne l'importance de la *conciliation préalable*. On renvoie à cet égard à l'autre étude du NCC quant aux modes de règlement des litiges recueillant la faveur des consommateurs, qui indique qu'il s'agit là de la voie qui est privilégiée par ceux-ci. En effet, elle permet une solution rapide, souple, informelle et gratuite, qui présente l'avantage d'aboutir, dans certains cas, à obtenir l'indemnisation de dommages qui n'auraient pu être réparés si l'on avait suivi (strictement) le droit commun.

Toutefois, il importe d'éviter que le consommateur ne soit trompé par une conciliation lui offrant une solution « à bon marché » parce qu'il ignore quelle est l'étendue réelle de ses droits. Il faut à tout le moins que la solution offerte, si elle est moins avantageuse, soit acceptée en connaissance de cause par le consommateur, qui préfère en terminer là plutôt que de poursuivre plus longtemps la procédure (judiciaire ou para-judiciaire).

Il faut également que la conciliation soit suffisamment bien conduite pour que le consommateur, désabusé, ne soit dissuadé d'aller à l'arbitrage en cas de désaccord.

2°. Le NCC souligne ensuite *le manque d'informations* dont dispose les consommateurs non seulement quant à l'instance d'arbitrage et à ses décisions mais également en ce qui concerne la phase de conciliation préalable.

Le NCC plaide dès lors pour la publication d'un rapport annuel, dans lequel d'une part des statistiques relatives aux dossiers introduits et traités devraient être fournies, et d'autre part les décisions devraient être anonymement publiées. Ainsi, une plus grande transparence de l'instance serait assurée et la prévisibilité du recours serait accrue.

Le NCC suggère en outre que, tant en ce qui concerne l'instance d'arbitrage que la procédure suivie devant celle-ci, des imprimés soient mis à la disposition du public afin de l'informer de l'existence de ces diverses instances et à permettre aux consommateurs confrontés à un litige de prendre attitude en se fondant sur une certaine prévisibilité des résultats du recours.

3°. En l'état, l'*Office of Fair Trading* exerce un droit de regard au moment du « lancement » du Code de consuite et de l'instance, mais il n'assure pas *le suivi* de cette surveillance. En d'autres termes, une fois créé, il ne veille ni à ce qu'ils fonctionnent réellement ni à ce qu'ils fonctionnent correctement.

Il conviendrait dès lors que la surveillance continue à s'exercer ultérieurement, et que l'agrégation elle-même soit fonction des garanties données en ce qui concerne le fonctionnement (ultérieur) du code et de l'instance.

4°. Le NCC insiste sur la nécessité impérieuse de présenter l'arbitrage comme *une solution alternative*, et non pas comme le seul recours pouvant être exercé par le consommateur.

A cet égard, le rôle du conciliateur, ayant par définition échoué dans sa mission de conciliation, doit être très clair, et il appartient à celui-ci, à ce titre, de donner toutes les informations voulues au consommateur <sup>69</sup>.

5°. Il s'agit également d'*accélérer les procédures* souvent trop lentes. Cette accélération doit être donnée à trois niveaux : 1°. en ce qui concerne la phase de réponse du

---

<sup>69</sup> Voy. la lettre type adressée par l'ABTA au consommateur en cas d'échec de la conciliation (NCC, *Out of Court*, op. cit., p. 63) : " I understand that the tour operator is not prepared to meet your claim for compensation. I can therefore only remind you that you can have an independent arbitrator appointed to resolve the dispute under an Arbitration Scheme, administered by the Chartered Institute of Arbitrators. An application form is enclosed.

There is, of course, no obligation on you to use the Arbitration Scheme. You may prefer to pursue your claim through the courts. If you do choose arbitration, the award is legally binding on both parties, i.e. yourself and the tour operator. Therefore, you could not use the courts at a later date and your only right to appeal would be on a point of law. The main difference between these two courses of action is that arbitration does not require a personal appearance or legal representation. It is conducted privately on the basis of written evidence submitted by you and by the operator ".

professionnel à la demande initiale du consommateur; 2°. en ce qui concerne la phase de conciliation <sup>70</sup>; 3°. en ce qui concerne enfin l'arbitrage proprement dit.

6°. Le *respect du principe du contradictoire* doit être assuré, notamment en ce qui concerne l'échange des pièces. Le NCC émet plusieurs propositions à cet égard, destinées également à ne pas compromettre une éventuelle issue amiable au litige.

Ainsi, pendant la phase de conciliation, il ne s'avère pas nécessairement utile, selon le NCC, de transmettre à l'adversaire toutes les pièces communiquées par chacune des parties au conciliateur. En effet, il est à craindre, dans certains cas, que les propos tenus dans ces pièces puissent avoir pour effet de braquer ou de froisser l'une ou l'autre partie et compromettent irrémédiablement les chances d'un règlement amiable.

Une fois que l'on en arriverait au stade de l'arbitrage, cette communication deviendrait impérative. Toutefois, les pièces pourraient être retournées à chacune des parties, et celles-ci seraient en droit de choisir celles qu'elles souhaiteraient produire durant l'instance.

7°. L'*Office of Fair Trading* avait initialement imaginé ces procédures d'arbitrage sous forme de procédure essentiellement écrites, l'*audience* ne devant être qu'exceptionnelle (en raison principalement du coût supplémentaire de celle-ci pour les parties et de l'augmentation plus ou moins inévitable de la durée de la procédure).

Or, il apparaît clairement que les consommateurs *souhaitent* pouvoir défendre leur cause lors d'une audience à laquelle chacune des parties est appelée à comparaître <sup>71</sup>.

La solution semble donc être de donner aux consommateurs (et aussi à l'autre partie) *le choix* de comparaître ou non.

8°. Le montant des *dommages et intérêts* alloués dans le cadre de ces procédures d'arbitrage sont parfois inférieurs à ceux accordés dans le cadre des procédures judiciaires.

Le NCC suggère deux mesures : d'une part, une information accrue des consommateurs quant aux montants auxquels ils ont droit et quant aux montants alloués <sup>72</sup>; d'autre part, la possibilité donnée aux arbitres d'accorder d'office tout ou partie des montants auxquels

<sup>70</sup> Nécessité notamment de définir des *time targets*, afin de ne pas enliser le dossier dans des procédures de conciliation interminables parce que le conciliateur (ou l'une des parties) ne renoncent pas au souhait de mettre fin à ce litige de manière amiable.

<sup>71</sup> Voy. également en ce sens NCC, *Seeking civil justice*, op. cit.

<sup>72</sup> Ce qui suppose une plus grande information : cfr. pt. 2.

ont droit les consommateurs, et plus particulièrement les intérêts, que la plupart des consommateurs ne réclament pas, les croyant inclus par définition dans la demande.

9°. Enfin, le NCC souligne le problème de l'*exécution des décisions* rendues, et propose à cet égard une solution semblable à celle retenue couramment aux Pays-Bas : en cas de difficulté d'exécution, c'est l'organisation professionnelle qui s'engage à indemniser le consommateur et qui exerce ensuite ses recours contre le professionnel.

## § 2. *Les institutions d'arbitrage dans le secteur financier*

Le secteur financier a établi un certain nombre d'instances, appliquant une procédure relevant de l'arbitrage, et destinées à couvrir les différents aspects de ce marché.

Le *Financial Services Act* prévoit un système qui peut, dans une certaine mesure, être comparé à celui existant dans le cadre des Codes de déontologie de l'OFT.

C'est cette réglementation qui a servi de fondement, pour les professionnels, pour établir ce type d'institutions au bénéfice des consommateurs.

La structure est pyramidale.

Le *Securities and Investment Board* agréé les organisations professionnelles (*Recognised Professional Bodies - RPB*) et les « organisations auto-régulées » (*Self Regulatory Organisations - SRO*) <sup>73</sup>; il exerce ensuite une surveillance de nature prudentielle sur celles-ci.

Parmi les PRB, on note plus particulièrement l'*Insurance Brokers' Registration Council* ainsi que les organisations professionnelles des experts-comptables et des actuaires <sup>74</sup>.

Le SIB est en outre chargé de l'agrément de tous les opérateurs individuels (entreprises) agissant sur le marché <sup>75</sup>. Cette agrément « de deuxième ligne » peut être obtenue de deux manières : soit en se faisant membre d'une organisation professionnelle ou d'une organisation auto-régulée, soit directement auprès du SIB.

---

<sup>73</sup> " (...) *self-regulatory organisations recognised by, and under the surveillance of, the SIB* " in E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS, et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 178.

<sup>74</sup> Voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 178.

<sup>75</sup> Voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 178.

La législation impose au SIB, ainsi qu'à toute organisation professionnelle et à toute organisation auto-réglée, l'adoption d'un mécanisme de règlement des litiges. En outre, les entreprises elles-mêmes doivent, pour être agréées, mettre à la disposition des consommateurs un service de traitement des plaintes <sup>76</sup>.

Ainsi, à chaque échelon de la hiérarchie, un réseau d'instances chargées du traitement des litiges est mis à la disposition des clients du secteur financier.

Outre le SIB (A), on examine également les instances suivantes : le *Securities and Futures Authority* (B), l'*Investment Management Regulatory Organisation* (C), le *Financial Intermediaries, Managers and Brokers Regulatory Association* (D), et le *Life Assurance and Unit Trust Regulatory Organisation* (E).

#### **A. Le Securities and Investment Board**

La procédure est applicable en ce qui concerne les entreprises directement agréées par le SIB.

Après avoir tout d'abord communiqué sa plainte à l'entreprise concernée, le consommateur peut demander à la *SIB's Complaint Unit* de traiter celle-ci, qui agira en tant que médiateur. Celle-ci ne dispose pas d'un pouvoir de contrainte, même si, dans les faits, ses avis sont généralement suivis.

A défaut de règlement, le dossier sera transmis au *SIB's Complaints Committee*. Ce comité agit en quelque sorte comme un magistrat instructeur, et décide s'il y a lieu de transmettre l'affaire au *SIB's Independent Investigator*. Celui-ci agira en qualité de conciliateur et, le cas échéant, d'arbitre avec l'accord des parties. Dans un tel cas, la sentence arbitrale lie les parties.

La procédure est gratuite.

En outre, un mécanisme de garantie est instauré au bénéfice des consommateurs, sous la forme du *Investors' Compensation Scheme*, qui intervient en cas de faute du professionnel pour un montant maximum de 48.000 £ <sup>77</sup>.

---

<sup>76</sup> Voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 179.

<sup>77</sup> Voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 179.

## **B. La *Securities and Futures Authority (SFA)***

La SFA résulte de la fusion de deux SRO (self regulatory organisations) : la *Securities Association* et l'*Association of Futures Dealers and Brokers*.

Elle offre simultanément un service de conciliation et un service d'arbitrage aux consommateurs pour les plaintes introduites après 1991 (pour la période antérieure, ce sont les deux associations originaires qui demeurent compétentes).

La plainte est tout d'abord introduite par écrit auprès du professionnel. A défaut d'obtenir satisfaction, le consommateur peut s'adresser au service de conciliation du *SFA's Complaints Bureau*. Cette conciliation est gratuite, mais ne débouche bien entendu pas sur une décision susceptible d'exécution forcée.

Le travail de ce Bureau est dirigé par le *Complaints Commissioner*, qui est indépendant. Il examine la manière dont la plainte a été traitée, et il peut, le cas échéant, recommander un réexamen du dossier.

Si le Bureau décide qu'il n'est pas justifié d'aller plus loin, il ne reste au consommateur qu'à s'adresser à la justice. Si par contre, le Bureau décide qu'il y a lieu de poursuivre le traitement de cette plainte, l'arbitrage peut être proposé au consommateur.

Un arbitre est choisi dans un panel d'arbitres du SFA.

La procédure est écrite, mais une phase orale peut être sollicitée. La représentation n'est possible qu'avec l'accord de l'arbitre. La sentence arbitrale lie les parties. Le coût de cette procédure est réduit.

## **C. L'*Investment Management Regulatory Organisation***

Il s'agit d'une SRO (organisation auto-régulée) en vertu du *Financial Act* de 1988.

L'organisation dispose des services d'un *Investment Ombudsman*, qui jouit d'un statut indépendant.

Deux conditions de recevabilité de la plainte sont imposées au consommateur : d'une part, un délai de « prescription » de 18 mois est fixé à celui-ci pour introduire sa plainte après qu'il ait eu connaissance du fait qu'il reproche au professionnel; d'autre part, la plainte doit avoir pour objet une perte financière subie en raison d'une action ou d'une omission

de la part d'un membre de l'association; elle ne sera pas reçue si elle concerne exclusivement un rendement insuffisant de l'investissement, ou une question déjà portée devant les juridictions ordinaires<sup>78</sup>.

La plainte doit tout d'abord être adressée au professionnel, qui dispose d'un délai de huit semaines pour y faire suite.

A défaut, le consommateur pourra saisir l'Ombudsman. Toutefois, celui-ci peut être saisi *d'office* par le professionnel.

L'Ombudsman essaye tout d'abord de concilier les parties. Si la conciliation échoue, l'Ombudsman offre au consommateur d'aller à l'arbitrage. Celui-ci n'est pas tenu d'accepter, tandis que le professionnel est tenu par le choix du consommateur. Il ne pourra pas refuser l'arbitrage si celui-ci est choisi par le consommateur.

La procédure est en principe écrite, mais l'Ombudsman peut décider de fixer une audience.

La demande (et par conséquent la sentence) ne peut porter sur un montant qui excède 100.000 £, sauf si les parties acceptent que cette limite soit dépassée.

Par ailleurs, une garantie d'intervention en cas de défaillance du professionnel est assurée par l'*Investor's Compensation Scheme* pour un montant maximal de 48.000 £.

La procédure d'arbitrage est gratuite pour le consommateur. Toutefois, une décision quant aux dépens peut être prise par l'Ombudsman s'il considère que le plaignant a agi abusivement.

#### ***D. La Financial Intermediaries, Managers and Brokers Regulatory Association***

La procédure suivie dans le cadre de la FIMBRA peut brièvement être décrite comme suit.

Le consommateur doit tout d'abord adresser sa plainte au professionnel.

A défaut d'un règlement amiable, le FIMBRA *Complaints Department* a pour tâche de conseiller le consommateur quant aux démarches à entreprendre.

---

<sup>78</sup> E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS, et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 180.

Le Département essaye tout d'abord de concilier les parties, et apprécie si et dans quelle mesure les règles du FIMBRA ont été violées.

A défaut de règlement, deux solutions sont offertes au plaignant : soit le dossier est soumis à une procédure d'arbitrage, soit il est soumis au *Complaints Commissioner*, un organe indépendant.

Ce dernier a en outre des pouvoirs complémentaires en ce qui concerne les plaintes *relatives* à association et les plaintes *de* l'association elle-même (agissant ici en véritable Ombudsman).

Si le consommateur choisit l'arbitrage, la sentence qui sera rendue liera les parties. La demande ne peut toutefois pas excéder 50.000 £.

La procédure est gratuite, mais l'arbitre peut condamner le plaignant aux dépens (pour un maximum de 1.000 £) en cas de procédure téméraire et vexatoire. Le caractère particulièrement dissuasif de la sanction doit être souligné.

### **E. La Life Assurance and Unit Trust Regulatory Organisation**

La procédure mise en place par la LAUTRO peut brièvement être décrite comme suit.

La plainte doit d'abord être adressée à l'entreprise concernée.

A défaut de règlement, la plainte peut ensuite être transmise à la LAUTRO.

Celle-ci va procéder à un premier examen de la plainte en ce qui concerne sa compétence *ratione materiae*. En effet, si la plainte relève de la compétence de l'*Insurance Ombudsman*, elle sera renvoyée à ce dernier. Si elle se situe en dehors de la compétence de l'Ombudsman, la plainte pourra être transmise soit au *Complaints Committee* soit au *Personal Arbitration Scheme*.

Le Comité est composé de représentants du secteur professionnel et de membres indépendants.

Il peut allouer au consommateur des dommages et intérêts sans que le montant de ceux-ci ne soit limité.

En cas d'inexécution de l'avis du Comité, la société condamnée peut être sanctionnée dans le cadre d'une audience disciplinaire, à l'occasion de laquelle elle peut être « condamnée » à s'exécuter <sup>79</sup>.

#### SECTION 4. LES INITIATIVES ÉMANANT DU SECTEUR PRIVÉ

Deux types d'institutions doivent être examinés : d'une part, les instances d'arbitrage situées en dehors des codes de conduite placés sous l'égide de l'OFT (§ 1) et d'autre part les Ombudsmen privés (§ 2).

##### *§ 1. Les institutions d'arbitrage qui ne s'inscrivent pas dans le cadre des Codes de déontologie agréés par l'OFT*

Plusieurs mécanismes d'arbitrage ont été mis sur pied par des organisations professionnelles en dehors du cadre des Codes de déontologie agréés par l'OFT <sup>80</sup>.

Ainsi :

— *British Rail* propose une telle procédure depuis 1985. La procédure est menée par des arbitres du *Chartered Institute of Arbitrators*. Le nombre de dossiers traités est cependant infime ;

— *British Telecom* - l'une des trois instances étudiées dans par le NCC dans l'étude *Out of Court* et examinée à la section 2 - a mis sur pied une procédure d'arbitrage en 1984, qui, depuis, est largement utilisée. Nous renvoyons aux développements à ce sujet présentés à la section 2 ;

— la *Law Society* a établi, depuis 1986, une instance d'arbitrage destinée à traiter des dossiers de responsabilité professionnelle de ses membres. Ceux-ci sont toutefois en droit de refuser l'arbitrage. Un très petit nombre de dossiers ont été traités de cette manière. Il convient de souligner que cette procédure est indépendante de celle menée dans le cadre du *Solicitors' Complaints Bureau* qui a traité quant à lui près de 18.000 plaintes en 1989 ;

<sup>79</sup> Mais on voit mal qu'elle obligation autre que morale elle assumerait dans ce cadre.

<sup>80</sup> Voy. pour l'ensemble des données présentées ici : NCC, *Out of Court*, op. cit., p. 83 et s.

— le *National Housebuilding Council* a établi une instance d'arbitrage dès 1936. La procédure appliquée aujourd'hui a été revue en 1988. 160 cas ont été traités par des arbitres du *Chartered Institute of Arbitrators* en 1989 ;

— le *Personal Insurance Arbitration Service* a été établi en 1981 après la mise en place de l'*Insurance Ombudsman Bureau*, afin de permettre de traiter les litiges avec les entreprises non-membres du Bureau. La procédure est menée par des membres du *Chartered Institute of Arbitrators*. Seul un nombre assez restreint de dossier ont été traités en 1989 (29) ;

— la *Royal Institution of Chartered Surveyors* a établi, en juin 1988, une instance d'arbitrage destinée à traiter les plaintes des consommateurs relatives aux cas de responsabilité en ce qui concerne les membres de la RICS. Toutefois, les géomètres sont en droit de refuser l'arbitrage. Peu de plaintes ont été traitées depuis la mise en place de cette institution.

## § 2. *Les Ombudsmen privés*

Depuis les années 80, six ombudsmen « privés » sont à la disposition des consommateurs en cas de litiges avec les professionnels. Il s'agit de l'*Insurance Ombudsman Bureau* (A), de l'*Office of the Banking Ombudsman* (B), du *Building Society Ombudsman Scheme* (C), de l'*Ombudsman for Corporate Estate Agents* (D), du *Legal Services Ombudsman* (E) et enfin du *Pensions Ombudsman* (F).

### A. *L'Insurance Ombudsman Bureau*

Etabli en 1981, l'IOB couvre environ 90 % du secteur de l'assurance au Royaume-Uni<sup>81</sup>.

Il a pour mission de traiter les plaintes émanant des consommateurs relatives aux contrats d'assurances et aux « *unit trusts* » conclus par ceux-ci.

Le consommateur doit tout d'abord essayer de régler le différend avec le professionnel concerné. Si cette démarche échoue, il lui appartient de saisir l'Ombudsman dans un délai de six mois.

---

<sup>81</sup> Voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 185.

L'Ombudsman a pour tâche de tenter de concilier les parties. S'il n'y parvient pas, il rendra un avis, fondé sur les règles de droit, les règles de pratiques loyales en matière d'assurances et de marketing, les déclarations de principe des milieux professionnels en matière de pratique des assurances et les Codes de déontologie applicables.

L'Ombudsman peut accorder des dommages et intérêts jusqu'à un montant de 100.000 £, mais cet avis ne lie *pas* les parties. Il ne lie le professionnel que moralement. Dans cette mesure, le consommateur conserve toujours le droit de refuser la solution proposée et d'agir devant les juridictions ordinaires.

### **B. *L'Office of the Banking Ombudsman***

Cet office a été créé en 1986 sur le modèle de l'Ombudsman des assurances.

Le financement en est assuré par les banques, et la participation à l'institution est volontaire.

L'Ombudsman est rémunéré par le *Council of the Office of the Banking Ombudsman*. Celui-ci est composé de 4 personnes indépendantes (dont le président) et de trois personnes provenant du milieu bancaire. Le Conseil, ainsi composé, assure l'indépendance et l'impartialité de l'Ombudsman, et lui donne les lignes directrices de son action.

L'ombudsman ne traite pas les plaintes :

- relatives aux décisions commerciales des banques (dans le cadre desquelles elles jouissent bien entendu d'un pouvoir discrétionnaire);
- concernant à la manière dont les banques font usage de leur pouvoir discrétionnaire dans le cadre des trusts;
- faisant l'objet d'une action en justice;
- relevant de la compétence d'une des institutions établies en vertu du *Financial Act* de 1988 <sup>82</sup>;
- concernant un compte en banque commercial;

---

<sup>82</sup> Cfr. *supra*.

— concernant une garantie donnée au bénéfice d'une société.

L'Ombudsman a reçu 6.327 plaintes en 1991.

Il convient de souligner les règles spécifiques existant quant à la personne du demandeur/plaignant : les plaintes peuvent être transmises à l'Ombudsman soit par un consommateur individuel, soit *par un groupe de consommateurs*, soit encore par *une organisation de consommateurs*, pour autant que le montant en jeu n'excède par 100.000 £.

L'Ombudsman rend son avis en tenant compte des règles de droit, des usages honnêtes en matière bancaire et de la bonne foi manifestée par les parties au regard des circonstances de fait de la cause.

Dans l'hypothèse où la banque concernée par le litige souhaite voir celui-ci tranché par les juridictions ordinaires, elle devra supporter les frais judiciaires <sup>83</sup> exposés par le consommateur ainsi que les frais d'appel en cas d'appel interjeté par la banque.

### C. Le *Building Society Ombudsman Scheme*.

Conformément au *Building Societies Act* de 1986, les sociétés ont l'obligation d'être membres d'une instance de règlement des litiges reconnue par la *Building Societies Commission*.

Le *Building Societies Ombudsman Scheme* est la seule instance reconnue.

L'Ombudsman est rémunéré par le *Council of the Building Societies Ombudsman*, lequel est composé - y compris le président - de 5 à 8 membres maximum, quatre d'entre eux au plus étant des représentants des consommateurs et trois au plus étant des représentants des entreprises du secteur.

L'institution couvre les services bancaires fournis par ces sociétés aux consommateurs<sup>84</sup>.

Les fondements de l'action sont multiples : méconnaissance de ses propres « règles » par l'entreprise, violation d'une disposition contractuelle, comportement fautif ou déloyal, violation des dispositions du *Building Societies Act*, ...

<sup>83</sup> Mais il semble que cela inclue également les frais de représentation : l'expression utilisée est " *legal costs* ". Voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 186.

<sup>84</sup> Voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 187.

L'Ombudsman a été appelé, depuis son entrée en fonction, à traiter un grand nombre de plaintes.

Tout comme dans les autres procédures, l'Ombudsman est tout d'abord appelé à essayer de concilier les parties. A défaut d'obtenir satisfaction, il lui appartient d'adopter une décision « formelle ».

Toutefois, cette décision ne lie pas les parties et n'est formelle que dans le sens où elle est motivée. On constate cependant que les entreprises s'inclinent toujours, un seul cas de refus étant noté <sup>85</sup>.

La décision est prise au regard du droit, des pratiques loyales en la matière, ainsi que des codes de conduite, de la publicité, etc ...

Le montant maximum qui peut être alloué aux consommateurs est de 100.000 £.

La société en cause peut refuser de se conformer à la décision de l'Ombudsman en choisissant de placer cette affaire « dans perspective publique ». Il lui appartient alors d'en faire part à l'Ombudsman, qui fera état dans son rapport annuel ultérieur des considérations ayant amené l'entreprise à agir de la sorte.

#### ***D. L'Ombudsman for Corporate Estate Agents***

La charge d'Ombudsman pour les sociétés d'agents immobiliers a été créée en 1990, et celui-ci exerce sa compétence à l'égard de 28 sociétés.

En ce qui concerne la procédure, le consommateur doit tout d'abord saisir le professionnel dans un délai de 12 mois à compter de la date de la commission de la faute (du fait) qu'il reproche à celui-ci.

A dater soit de la date de réception des observations du professionnel soit de l'offre de règlement amiable proposée par le professionnel court un nouveau délai de six mois endéans lequel le consommateur peut saisir l'Ombudsman.

L'Ombudsman est dépourvu de toute compétence si le litige a été porté parallèlement devant les juridictions ordinaires.

---

<sup>85</sup> Voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS, C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 187.

La demande doit trouver son fondement soit dans une violation des règles légales, soit dans une violation des règles d'un code de conduite, des règles internes de procédure, soit dans une négligence ou une pratique déloyale.

L'Ombudsman a tout d'abord pour tâche d'essayer de concilier les parties. A défaut d'y parvenir, il émet un avis, auquel les parties peuvent apporter leurs observations dans un délai d'un mois.

Si le professionnel n'accepte pas l'avis de l'Ombudsman, celui-ci est en droit d'allouer au consommateur des dommages et intérêts qui, pour autant qu'ils aient été acceptés par le consommateur à titre de règlement définitif, lieront le professionnel.

Le consommateur, quant à lui, n'est pas tenu d'accepter le règlement proposé par l'Ombudsman et ce recours ne le prive d'aucun recours ordinaire.

### **E. Le *Legal Services Ombudsman***

Le *Courts and Legal Services Act* de 1990 a mis en place le *Legal Services Ombudsman*<sup>86</sup>.

L'Ombudsman est rémunéré par le Lord Chancelier.

Sa tâche est d'examiner les plaintes formulées par les clients à l'égard de la manière dont leur dossier a été traité par un professionnel du droit (*barrister*, *solicitor*).

Sont toutefois exclues du champs de compétence de l'Ombudsman les plaintes concernant les dossiers traités par un *barrister* devant les juridictions ordinaires<sup>87</sup>.

L'Ombudsman rend un avis qu'il transmet à l'organisation professionnelle, laquelle aura en principe l'obligation d'assumer la réparation du dommage causé au consommateur<sup>88</sup>.

Si l'organisation professionnelle ou le praticien concerné rejettent l'avis de l'Ombudsman, la procédure se place dans une perspective publique. L'organisation professionnelle ou le praticien ont l'obligation de motiver leur décision. Celle-ci sera

---

<sup>86</sup> Il existe également une telle charge en Ecosse, mais créée en vertu du *Law Reform Act* de 1990. Voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 188.

<sup>87</sup> La procédure ne semble dès lors concerner que les cas de responsabilité liés à une consultation ou à un acte extra-judiciaire relevant de la compétence du professionnel en cause.

<sup>88</sup> A défaut, logiquement, d'exécution volontaire par le professionnel lui-même. Voy. E.H. HONDIUS, W.A. JACOBS et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 188.

publiée <sup>89</sup>. A défaut d'agir de la sorte, l'Ombudsman est en droit de publier sa décision et de récupérer ses frais par le biais d'une procédure en justice <sup>90</sup>.

## **F. Le *Pensions Ombudsman***

Le *Social Security Act* de 1990 a établi la charge de *Pensions Ombudsman*, lequel dépend statutairement (et financièrement) du Secrétaire d'Etat à la Sécurité Sociale.

Sa tâche consiste à traiter les plaintes des usagers à l'égard des trustees ou des gestionnaires des « *occupational or personal pensions schemes* », tant en ce qui concerne la mauvaise gestion du dossier qu'en ce qui concerne des problèmes de fait ou de droit.

Il peut également exercer une compétence à l'égard des pensions publiques mais sans cependant avoir de compétence en ce qui concerne les questions de fait ou de droit <sup>91</sup>.

Tout comme dans les autres modèles, la plainte doit tout d'abord être adressée au gestionnaire ou au trustee.

Une étape préalable à la consultation de l'Ombudsman est en outre prévue : il appartient au consommateur, à défaut de règlement amiable à ce premier stade, de saisir l'*Occupational Pensions Advisory Service*, qui est une instance de conseil.

Ce n'est qu'après avoir saisi cette instance que l'Ombudsman peut être saisi: celui-ci a pour tâche de concilier les parties et à défaut de rendre une décision qui lie *les deux parties*. Le plaignant ne pourra exercer un recours en justice que dans l'hypothèse où une question de droit est à la base du recours.

La décision jouit d'un caractère exécutoire au même titre que les jugements des County et Sheriff Courts.

La procédure est gratuite pour le plaignant.

---

<sup>89</sup> Mais ceci ne règle toutefois pas le sort du litige pour le consommateur, qui doit logiquement être à ce moment contraint de porter le litige devant les juridictions ordinaires.

<sup>90</sup> *idem* note 39.

<sup>91</sup> Sauf en ce qui concerne le *National Health Service Superannuation Scheme for England and Wales*. Voy. E.H. HONDIUS, W.A. JAXCOBS et C.A. JOUSTRA, *op. cit.*, p. 188.

## SECTION 5. LES ENSEIGNEMENTS DE L'EXPÉRIENCE BRITANNIQUE

Trois conclusions peuvent être tirées de cet exposé.

Premièrement, les mécanismes para-judiciaires de règlement des litiges permettent aux consommateurs du Royaume-Uni de faire traiter un nombre important de litiges sans avoir à recourir aux juridictions ordinaires. Ceci a pour conséquences essentielles un moindre coût de la procédure, des solutions fondées par priorité sur la conciliation, et des procédures moins formalistes permettant aux consommateurs qui le désirent d'agir sans être représentés.

Cependant, force est de constater que le système est particulièrement compliqué, et ce à un double titre : le nombre d'instances exerçant des compétences concurrentes dans les mêmes secteurs d'activité finit par constituer une barrière à l'accès à ces instances. Par ailleurs, il est clair que les différences de procédure existant d'instance à instance ne font que renforcer ces difficultés. La nécessité d'un cadre général uniforme apparaît manifestement, afin d'améliorer la transparence et l'efficacité de ces instances.

Enfin, la lenteur du traitement des dossiers est également soulignée en ce qui concerne certaines des instances étudiées.

On constate donc que certaines des barrières à l'accès au système judiciaire réapparaissent au bout d'un certain temps dans les modes para-judiciaires.

Afin de pallier les lacunes et les dysfonctionnements de ces instances para-judiciaires, et afin de répondre aux souhaits des consommateurs de bénéficier de telles procédures, le *National Consumer Council* a formulé un certain nombre de recommandations concernant les formes alternatives de règlement des litiges.

Celles-ci peuvent être brièvement résumées comme suit :

- il faut que l'accès aux modes para-judiciaires de règlement des litiges soit assuré;
- il faut que le choix du plaignant soit maintenu;
- il faut que l'information soit suffisante;
- il faut assurer la qualité et la sécurité des services;

— il faut enfin prévoir une représentation des consommateurs dans ces modes de règlement des litiges.

1°. En ce qui concerne l'accès aux modes para-judiciaires de règlement des litiges, il convient :

— que ces modes soient facilement accessibles d'un point de vue géographique; or on constate que la centralisation de l'instance est de nature à entraîner une différence dans le nombre des recours introduits par les consommateurs en fonction de leur localisation géographique <sup>92</sup>. La question se pose également en ce qui concerne l'audience : plus le consommateur est éloigné géographiquement du lieu où elle se tient, moins il sollicitera une audience si elle est facultative et moins il sollicitera l'intervention de l'instance elle-même si elle est obligatoire;

— que la procédure soit aisée à utiliser même par un non-juriste; or les multiples différences de procédures viennent faire obstacle à ce souhait;

— que la durée et le coût du traitement du dossier soient aussi réduits que possible;

— que la loyauté des débats soit garantie.

Par ailleurs, le fait que toutes les entreprises du secteur ne soient pas membres des organisations professionnelles et ne soient par conséquent pas justiciables des instances d'arbitrage établies par celles-ci peut être perçu par certains comme une lacune.

Deux principes fondamentaux du droit doivent être rappelés à ce propos en ce qui concerne le droit belge, et qui s'appliquent mutatis mutandis en droit anglais. La liberté d'association étant garantie, il ne paraît pas acceptable d'obliger les entreprises à se faire membres des organisations professionnelles du secteur. De même, le droit d'être jugé par un juge établi par la loi étant constitutionnellement garanti, on ne saurait imposer aux entreprises de renoncer au droit d'être jugées par les juridictions ordinaires, à moins qu'elles n'aient volontairement accepté de s'en remettre à l'arbitrage. Une affiliation obligatoire aux organisations professionnelles imposant aux entreprises d'accepter l'arbitrage ne paraît en conséquence pas légitime.

D'autre part, il est clair que les entreprises qui participent au mécanisme y trouvent un avantage concurrentiel par rapport à ceux qui se tiennent en dehors de l'organisation (en

---

<sup>92</sup> Voy. également chapitre 1 : le même problème est soulevé aux Pays-Bas.

terme d'image de marque auprès des consommateurs). La contre-partie de cet avantage réside cependant dans l'obligation de satisfaire à un certain nombre de conditions fixées par les codes de conduite, eux-mêmes agréés par l'autorité de tutelle, dont notamment le fait d'accepter l'arbitrage.

2°. Le choix du consommateur entre la procédure judiciaire et une instance para-judiciaire doit être assuré. Le NCC, citant Ingleby, écrit : « *if one of the rationales of increasing the prominence of alternative dispute resolution procedures is to reduce backlogs and increase access to justice, this must be on the basis that it is good that citizens should have access to courts. To create a system which contains rules in violation of this basic precept of a democratic society is a dangerous precedent* »<sup>93</sup>.

3°. L'information du consommateur doit être assurée en ce qui concerne les modes para-judiciaires de règlement des litiges. On renvoie à cet égard à ce qui a été dit précédemment au paragraphe 1 de la section 3.

4°. La qualité et la sécurité du service doivent également être assurés.

Citant Pearson, le NCC écrit à ce propos : « *looked at in terms of the quality of services provided, however, the mediation and arbitration picture is decidedly encouraging. Program evaluations repeatedly document impressive rates of user satisfaction, perceptions of fairness, compliance with outcomes and reduced levels of relitigation. Clearly, mediation processes are more personalized, humane and pleasant than adjudication. Disputants also think they are fairer and more just* »<sup>94</sup>.

A cet effet, il est important que les dossiers soumis aux instances para-judiciaires soient traités par des professionnels compétents, dont le choix fasse l'objet de critères précis et d'une agrération. A cet égard, la solution la plus souhaitable, selon le NCC, est celle d'une « *interdisciplinary organisation to deal with the development and practice of alternative dispute resolution. This body might publish codes of practice dealing with standards and the requirements for accreditation* »<sup>95</sup>.

5°. Enfin, la participation des consommateurs aux organes chargés de se prononcer sur les litiges de consommation est soulignée.

Elle se traduit, dans les faits, par des instances d'arbitrage paritairement composées.

---

<sup>93</sup> NCC, *Settling consumer disputes*, op. cit., p. 26.

<sup>94</sup> NCC, *Settling consumer disputes*, op. cit., p. 27.

<sup>95</sup> NCC, *Settling consumer disputes*, op. cit., p. 29.

## CONCLUSIONS DE L'ANALYSE MENÉE AUX CHAPITRES 1 ET 2

Tant les institutions para-judiciaires établies au Royaume-Uni qu'aux Pays-Bas sont sources d'enseignement.

En effet, ces pays, on l'a vu, connaissent une tradition de règlement para-judiciaire des litiges beaucoup plus importante que la nôtre.

Il nous paraît donc utile de présenter brièvement les conclusions que l'on peut tirer à l'issue de l'analyse de la situation de ces Etats.

Le droit comparé montre tout d'abord que si l'on entend mettre en place un système de règlement para-judiciaire des litiges, il faut que celui-ci, pour être légitime aux yeux du citoyen, réponde à un certain nombre de critères<sup>96</sup>.

Mais le droit comparé permet aussi de mettre en lumière un certain nombre d'interrogations auxquelles il faut avoir égard si l'on entend s'engager sur la voie des formes para-judiciaires de règlement des litiges.

Tout d'abord, les modes para-judiciaires de règlement des litiges sont susceptibles d'induire, chez les citoyens, une méconnaissance des critères de décision appliqués, dans la mesure où ces procédures ne sont pas publiques. Cela peut avoir pour effet que le choix de recourir au judiciaire ou au para-judiciaire est faussé.

Cela risque par conséquent de limiter le nombre des recours par l'incertitude du résultat qui peut être espéré.

Faut-il rappeler qu'il s'agissait là d'une des craintes exprimées par les consommateurs à l'égard de la Justice ?

Les procédures para-judiciaires font courir le risque de perdre le « guiding role of the law » : en effet, le niveau de respect du droit est susceptible de baisser si le « contrevenant » sait qu'il pourra, par le biais d'une procédure para-judiciaire, obtenir un compromis moins exigeant pour lui que la solution qu'il pourrait se voir imposer dans un procès mené devant le judiciaire.

---

<sup>96</sup> Qui seront développés aux sections 2 et 3 du chapitre 3.

Les procédures para-judiciaires ne tiennent pas toujours compte des intérêts des tiers (qui ne seraient pas à la cause);

Ces procédures risquent d'accroître le déséquilibre des parties litigantes, dans la mesure où la partie la plus faible, par manque d'information, risque d'accepter un règlement amiable moins intéressant que ce qu'elle aurait pu obtenir dans le cadre d'une instance judiciaire;

Certains types d'affaires justifient qu'un procès judiciaire soit tenu, parce qu'ils soulèvent des questions de droit, qui peuvent être fondamentales, lesquelles seront posées et tranchées; or, dans le cadre d'un règlement amiable, ces questions seront souvent évacuées au bénéfice d'un compromis ... Un effet négatif au plan de la création du droit est à donc craindre;

Mr. ERVINE va plus loin et note :

« The Brown report by the Law Society lists a number of situation where alternative dispute resolution procedures would not be appropriate :

- \* where an issue of principle is involved which necessitates a binding and public precedent, such as a civil right or constitutional issue;
- \* where one party does not have legal competence, for example a minor, or someone with a mental handicap;
- \* where there is a substantial and serious power imbalance between the parties;
- \* where a case turns solely on legal issues which need to be decided upon, or if credibility plays a pivotal role;
- \* where immediate enforcement by court order is essential, as where an injunction is sought;
- \* where an action is being instituted or defended for tactical reasons and it becomes clear that recourse to alternative dispute resolution does not reflect a genuine wish to resolve the matter »<sup>97</sup>;

L'Etat ne va, quant à lui, fournir aucun appui aux institutions para-judiciaires, étant déjà difficilement en mesure de faire ce qu'il faut dans le cadre judiciaire. Or, la question

---

<sup>97</sup> C. ERVINE, *Settling consumer disputes*, Londres, NCC, 1993, p. 17 et s.

budgétaire est fondamentale si l'on veut mettre à la disposition du citoyen ou du consommateur un mécanisme de règlement des litiges n'impliquant pour celui-ci qu'un faible coût;

Enfin, nombreuses sont les craintes et les doutes exprimées par les plaignants en ce qui concerne l'indépendance des institutions para-judiciaires et l'objectivité de la procédure.

### **CHAPITRE 3. LES MODES PARA-JUDICIAIRES DE RÈGLEMENT DES LITIGES : PROPOSITIONS DE RÉFORME**

La première section a pour objet de brosser un tableau général des modes para-judiciaires de règlement des litiges, dans lequel un bilan des institutions de conciliation et d'arbitrage établies en Belgique est dressé.

Les mérites et les lacunes de ces institutions conduisent ensuite à formuler des propositions de réforme, destinées à renforcer les avantages que présentent ces institutions dans le règlement des litiges du citoyen, et à assurer une plus grande homogénéité de ces institutions (section 2).

Enfin, la troisième section a pour objet de présenter les principes qui nous paraissent devoir présider au fonctionnement d'une procédure d'arbitrage unique (section 3).

#### **SECTION 1. L'ACCÈS DU CITOYEN À LA JUSTICE ET LES MODES PARA-JUDICIAIRES DE RÈGLEMENT DES LITIGES**

Le premier paragraphe a pour objet de présenter brièvement le cadre général dans lequel se situent les institutions para-judiciaires de règlement des litiges.

Celles-ci sont ensuite analysées, et leurs mérites et leurs dysfonctionnements sont examinés au paragraphe 2.

Le troisième paragraphe présente les orientations générales d'une réforme en matière d'accès à la justice.

##### ***§ 1. Cadre général dans lequel se situent les institutions para-judiciaires de règlement des litiges***

Le règlement des litiges de nature civile est constitutionnellement dévolu au pouvoir judiciaire dans l'Etat de droit qui est le nôtre<sup>98</sup>.

---

<sup>98</sup> Articles 144 et s. Constit.

La dernière réforme de la Constitution a en outre été l'occasion pour le législateur de conférer au citoyen un véritable droit à l'aide juridique<sup>99</sup>.

Les différentes études réalisées au cours de ces dernières années à propos de l'accès à la justice conduisent cependant à s'interroger sur l'adéquation des principes qui gouvernent la justice avec le fonctionnement de celle-ci <sup>100</sup>.

Le citoyen qui est confronté à un litige se heurte en effet à une double série d'obstacles.

D'une part, *l'accès à proprement parler* du citoyen à la justice se voit entravé par trois types de barrières récurrentes : une barrière *financière*, une barrière *psychologique*, et enfin une barrière *socio-culturelle*. Ces barrières constituent une forme de dissuasion du citoyen à agir en justice.

La barrière financière retient plus particulièrement l'attention pour notre propos. En effet, le coût d'une action en justice (frais de procédure - au sens large - et de représentation) ne se justifiera le plus souvent pas au yeux du citoyen si l'enjeu du litige s'avère modeste. Il renoncera donc à agir, l'incertitude quant au résultat de l'action le conduisant à considérer que « le jeu n'en vaut pas la chandelle ».

De la sorte, les petits litiges se voient *de facto*, dans la grande majorité des cas, privés de toute solution.

En outre, cette renonciation, ressentie comme une forme de déni de justice, ne fait qu'accroître le sentiment d'un fossé grandissant entre la justice et la réalité quotidienne du citoyen.

Quand bien même le citoyen franchirait-il ces « barrières primaires », et déciderait-il d'agir en justice, il se heurterait à une autre forme de barrières dont l'effet dissuasif n'est pas moins important. En effet, la justice présente un certain nombre de *déficiences et de dysfonctionnements d'ordre structurel* qui vont avoir pour effet d'entraver, dans une mesure variable, le cours du procès. L'on mentionnera de manière non exhaustive les effets pervers du formalisme et de la rigueur de la procédure, le manque de magistrats, le manque de moyens matériels, l'arriéré judiciaire qui en résulte, etc ...<sup>101</sup>.

---

<sup>99</sup> Article 23 Constit.

<sup>100</sup> Voy. en 1981, Th. BOURGOIGNIE, F. DOMONT-NAERT, G. DELVAX, Ch. PANIER, *L'aide juridique au consommateur*, Bruxelles, Bruylant, 1981; en 1990, F. DOMONT-NAERT, N. FRASELLE, L. VERSCHINGEL, *Analyse et évaluation de l'action menée par le Groupe C en matière d'aide juridique*, Rapport final, Centre de Droit de la Consommation, UCL, octobre 1991.

<sup>101</sup> On ne reviendra plus ici sur la description de ces obstacles.

L'intensification croissante de ces problèmes, liée à un phénomène de revendication général émanant tant des milieux professionnels liés au monde judiciaire que de la société civile, a conduit le législateur à se pencher sur cette question.

Diverses réformes législatives ont été entreprises afin de pallier ces déficiences. Celles-ci n'ont cependant en général pas eu l'effet escompté, et force est de constater que le citoyen exprime toujours autant sinon même plus de défiance à l'égard du système judiciaire que précédemment<sup>102</sup>.

Ces réformes ont, le plus souvent, eu pour but d'améliorer l'efficacité de la procédure judiciaire et la rapidité du traitement des dossiers, bien plus que d'accroître réellement *l'accès à la justice du citoyen*.

Or, on constate que, non seulement la procédure ne permet toujours pas un traitement plus rapide des litiges, mais qu'en outre l'arriéré judiciaire n'a fait que croître ces dernières années.

L'on s'est alors tourné vers des modes *para-judiciaires* de règlement des litiges, en partant du postulat que ceux-ci pourraient être organisés au départ d'une situation «vierge», de telle sorte qu'un traitement simplifié et rapide des litiges pourrait être possible en évitant de soumettre ceux-ci à la procédure traditionnelle, et en leur permettant dès lors d'échapper à l'emprise d'un système judiciaire sclérosé et engorgé. Cela apparaissait d'autant plus important dans le cas des petits litiges qu'il paraissait totalement injustifié de mettre en branle une structure disproportionnée comme celle du système judiciaire par rapport à l'objectif poursuivi<sup>103</sup>.

Les modes para-judiciaires de règlement des litiges qui ont ainsi vu le jour peuvent être classés en deux grandes catégories générales : les modes de règlement des litiges basés sur la *conciliation* des parties, et ceux basés sur *l'arbitrage*. Il va sans dire que les formes que peuvent prendre la conciliation et l'arbitrage sont multiples et diverses, et ne recouvrent pas la même réalité dans tous les cas de figure.

---

<sup>102</sup> Voy. les résultats des enquêtes menées respectivement en 1981 (Th. BOURGOIGNIE, F. DOMONT-NAERT, G. DELVAX, Ch. PANIER, *L'aide juridique au consommateur*, Bruxelles, Bruylant, 1981) et en 1990 (F. DOMONT-NAERT, N. FRASELLE, L. VERSCHINGEL, *Analyse et évaluation de l'action menée par le Groupe C en matière d'aide juridique*, Rapport final, op. cit.).

<sup>103</sup> A savoir, pour l'essentiel, le règlement des *petits litiges*, dont l'enjeu est modeste.

Sont ainsi chargés de concilier les parties litigantes :

- l'Ombudsman pour les assurés;
- l'Ombudsman pour les clients des banques;
- la Commission de Règlement et de Concertation (C.R.C.) des banques d'épargne;
- l'Ombudsman auprès des sociétés de bourse de valeurs mobilières d'Anvers et de Bruxelles;
- l'Ombudsman auprès de la S.T.I.B.;

Sont par contre investies d'une mission d'arbitrage :

- la Commission de confiance consommateurs-teinturiers;
- la Commission des litiges «meubles»;
- la Commission des litiges «voyages».

Enfin des services «mixtes» compétents pour concilier les parties mais également pour arbitrer les conflits qui leur sont soumis sont installés auprès de la S.N.C.B., de Belgacom et de «La Poste».

## ***§ 2. Appréciation critique des institutions de conciliation et d'arbitrage établies en Belgique***

Les différentes institutions de conciliation (A) et d'arbitrage (B) établies en Belgique sont examinées en fonction de :

- 1° leur saisine ;
- 2° leur structure ;
- 3° leur accessibilité ;
- 4° la manière dont la tenue d'un procès équitable est garantie ;
- 5° leur efficacité.

Un bilan succinct de ces analyses est ensuite dressé (C).

## A. Les institutions de conciliation

Les institutions de conciliation étudiées sont les suivantes :

- l'Ombudsman auprès des compagnies d'assurances;
- l'Ombudsman pour les clients des banques;
- la Commission de Règlement et de Concertation auprès des banques d'épargne;
- l'Ombudsman auprès des sociétés de bourses de valeurs mobilières d'Anvers et de Bruxelles;
- le service de médiation auprès de la STIB;
- le service de médiation installé auprès de certaines entreprises publiques autonomes : Belgacom, La Poste et la Société Nationale des Chemins de Fer Belges (SNCB).

### 1° *Leur saisine*

La saisine de l'ensemble des institutions étudiées de conciliation est facultative. Le consommateur n'est jamais obligé de saisir l'une d'entre elles avant d'introduire un recours judiciaire ou de porter plainte auprès d'une autorité administrative ayant un pouvoir de coercition sur l'entreprise en cause. La possibilité de recourir à l'institution de conciliation est une voie ouverte au consommateur en vue de faciliter le règlement du litige qui l'oppose à un professionnel : libre à lui d'apprécier l'opportunité de saisir ou non l'institution.

La soumission de la plainte à une institution de conciliation peut en effet présenter un inconvénient : elle peut donner lieu à un avis défavorable de l'institution et hypothéquer par là-même les chances de succès d'un recours ultérieur devant le juge judiciaire dans la mesure où celui-ci se laisserait influencer par ledit avis.

### 2° *Leur structure*

Quatre institutions revêtent une structure collégiale : la Commission de règlement et de concertation (CRC) ainsi que les services de médiation installés auprès de Belgacom, de La Poste et de la SNCB. Ces deux types d'organes se distinguent toutefois par leur mode de composition et le nombre de leurs membres : alors que la Commission de règlement et

de concertation est composée paritairement et comprend trois membres, les services de médiation des entreprises publiques autonomes précitées comprennent deux membres neutres appartenant à un rôle linguistique différent.

Les autres institutions sont unipersonnelles. A défaut de permettre un débat d'idées en son sein, le caractère unipersonnel de ces institutions devrait présenter l'avantage de permettre un traitement plus rapide des dossiers. A l'heure actuelle, ce point n'est toutefois pas vérifiable en pratique.

Cela étant, la collégialité à deux nous paraît une solution dangereuse en raison de la source de conflits potentiels qu'elle constitue : l'on voit difficilement comment désamorcer tout désaccord persistant qui naîtrait entre les intéressés. Assistera-t-on à l'émission de deux opinions distinctes ? Une telle hypothèse ruinerait en tout cas le caractère collégial de l'institution.

### 3° *Leur accessibilité*

Les institutions examinées n'imposent *pas de limite relative au montant en jeu* et offrent la *faculté d'introduire le recours par l'intermédiaire de la personne de son choix*.

Globalement, les institutions les plus accessibles sont l'Ombudsman pour les compagnies d'assurances et les services de médiation installés auprès de la STIB, de Belgacom, de La Poste et de la SNCB. En effet, outre les deux qualités précitées, ces institutions n'imposent ni de *restriction quant à la qualité du plaignant*<sup>104</sup> ni de *délai d'action*.

L'Ombudsman auprès des compagnies d'assurances ainsi que le service de médiation de la STIB présentent une caractéristique commune supplémentaire : *leur accès est gratuit*.

La STIB offre un autre avantage : sa saisine n'est soumise à *aucune formalité écrite* : un simple appel téléphonique suffit. A cet égard, il convient de relever que l'absence de formalité écrite se rencontre également dans le chef des services de médiation auprès de Belgacom, de La Poste et de la SNCB : ils sont tenus d'enregistrer la plainte que l'utilisateur vient déposer oralement et en personne dans les bureaux du service de médiation.

---

<sup>104</sup> L'Ombudsman auprès des compagnies d'assurances ouvre son office au preneur d'assurances, à l'assuré, à la victime et à l'ayant droit; les services de médiation sont, pour leur part, à la disposition des "usagers", notion large s'il en est ...

Cela étant, aucune des institutions étudiées ne possède une compétence qui recouvre l'ensemble des professionnels agissant dans un secteur homogène donné. Cinq d'entre elles sont toutefois proches d'une telle situation : il s'agit de l'Ombudsman pour les compagnies d'assurances et les services de médiation installés auprès de la STIB, de Belgacom, de La POste et de la SNCB. Les institutions restantes se partagent le secteur bancaire et boursier et ont donc une compétence limitée.

L'accès aux institutions de conciliation mises en place dans le secteur bancaire et boursier est compliqué par les différences de leur régime juridique :

— en ce qui concerne la Commission de règlement et de concertation (CRC) l'introduction préalable d'une plainte auprès du professionnel soumis à contrôle doit avoir lieu dans un délai déterminé. Tel n'est pas le cas des deux autres institutions :

— la Commission de règlement et de concertation (CRC) ainsi que l'Ombudsman des SBVM d'Anvers et de Bruxelles doivent être saisis dans un certain délai après que la plainte préalable de l'intéressé n'ait pas reçu une solution satisfaisante auprès du professionnel mis en cause. Par contre, la saisine de l'Ombudsman pour les clients des banques n'est enfermée dans aucun délai ;

— l'Ombudsman pour les clients des banques et l'Ombudsman des SBVM d'Anvers et de Bruxelles peuvent être saisis gratuitement. Par contre l'accès à la Commission de règlement et de concertation (CRC) est subordonnée au paiement d'une somme de 500 Fb. remboursable - il est vrai - si la plainte est en grande partie fondée.

#### *4° La manière dont la tenue d'un procès équitable est garantie*

Analysés sous l'aspect de leur indépendance et de leur impartialité, les institutions de conciliation se répartissent en deux catégories :

— les institutions publiques qui offrent toutes les garanties formelles d'indépendance et d'impartialité;

— les institutions privées qui, en apparence, se soucient peu de ces garanties. Ainsi, seule la Commission de règlement et de concertation (CRC) a prévu une condition de nomination et une incompatibilité. Une qualité apparaît toutefois dans le chef de l'ensemble de ces institutions : dans tous les cas, l'autorité qui nomme et révoque est une

autorité supérieure, distincte de celle qui est susceptible d'être mise en cause par une plainte.

Du point de vue du déroulement de la procédure, force est de constater que les institutions tant publiques que privées satisfont aux principes suivants :

- il est accusé réception de la plainte;
- au cas où la plainte apparaît irrecevable, le plaignant est, le cas échéant, informé des démarches à entreprendre pour la faire aboutir soit dans les formes requises, soit auprès de l'institution compétente;
- les contacts entre l'institution et les parties en litige peuvent avoir lieu par téléphone;
- le déroulement de la procédure n'est soumis à aucun délai dont le dépassement entraînerait l'incompétence ratione temporis de l'institution.

Plus problématique est le respect du principe du contradictoire :

- il n'y a pas consécration formelle du droit pour les parties en litige de faire valoir leurs observations à propos de tout document transmis par l'autre partie à l'institution;
- lorsqu'elle est prévue, la convocation des parties en litige à une séance de conciliation n'est en principe pas une faculté pour l'institution mais une obligation. Cela peut ralentir la procédure alors que l'utilité d'une telle convocation est inexistante, quand les intéressés sont préalablement arrivés à un compromis à l'amiable.

Par ailleurs, aucune institution étudiée ne bénéficie - à tout le moins formellement - de la faculté de déléguer certains aspects de l'instruction de la plainte à toute personne de son choix et de recueillir, le cas échéant, un avis auprès de l'expert de son choix. Ce principe souffre deux tempéraments :

- hormis les cas douteux, le secrétariat de la Commission de règlement et de concertation (CRC) tranche lui-même la question de la recevabilité de la plainte;
- dans une hypothèse particulière, le service de médiation de la STIB a la faculté de demander l'avis du comité consultatif des usagers installés auprès de la même STIB.

### *5° Leur efficacité*

De manière générale, la connaissance de l'existence des institutions de conciliation par les plaignants potentiels reste insuffisante. En témoignent le nombre parfois anormalement bas des plaintes ainsi que les cas d'irrecevabilité.

Au titre des points positifs, il faut retenir que la procédure est en principe rapide. Un tempérament à ce principe : par sa lourdeur, la procédure applicable au service de médiation donne l'impression d'être susceptible de ralentir la solution du litige. Il faut aussi relever qu'en cas d'échec de la tentative de conciliation, il est dans tous les cas prévu que l'institution émet un avis motivé ou explique à tout le moins au plaignant les raisons pour lesquelles ses prétentions sont considérées comme non fondées.

En contrepartie, deux points noirs doivent être mentionnés :

— lorsqu'un avis défavorable est émis à l'égard du professionnel mis en cause, l'obligation pour celui-ci d'énoncer les raisons pour lesquelles il n'entend pas suivre ledit avis n'existe que dans le chef des entreprises publiques autoproductrices auprès desquelles un service de médiation a été créé;

— la publicité donnée à l'activité de l'Ombudsman des SBVM d'Anvers et de Bruxelles n'est pas satisfaisante, tant le rapport de ce dernier contient des lacunes surtout au niveau de l'explication des cas traités.

Enfin, deux observations s'imposent en matière de coordination de l'action de l'institution de conciliation par rapport à celle des éventuels autres organismes susceptibles d'intervenir dans la matière pour laquelle elle est compétente :

— un accord verbal existe entre l'Office de contrôle des assurances et l'Ombudsman auprès des compagnies d'assurances suivant lequel ce dernier ne traite pas les dossiers pendants devant l'Office;

— les institutions compétentes dans le secteur bancaire et boursier n'ont, en revanche, conclu aucun accord avec la Commission bancaire et financière et elles n'ont pas davantage pris, entre elles, d'initiative pour coordonner leur jurisprudence respective.

## B. Les institutions d'arbitrage

Les institutions d'arbitrage étudiées sont les suivantes :

- la Commission de confiance consommateurs-teinturiers;
- la Commission des litiges « meubles »;
- la Commission de litiges voyages;
- les services de médiation installés auprès de la SNCB, de Belgacom et de La Poste.

### 1° *Leur saisine*

Hormis le cas des services de médiation installés auprès des entreprises publiques autonomes, la saisine des institutions d'arbitrage est obligatoire et résulte d'une clause compromissoire contenue dans les conditions générales du contrat initial liant le consommateur au professionnel. Il en résulte que le consommateur perd toute possibilité de recourir aux juridictions de droit commun. Une appréciation nuancée de cette question s'avère indispensable. Dans un certain nombre de situation, cette impossibilité doit être jugée regrettable. Dans un certain nombre d'autres cas, cette impossibilité reste sans réelle conséquence pratique majeure; en effet, compte tenu de la modicité du montant de nombreux litiges susceptibles d'être soumis aux commissions arbitrales, ces litiges n'auraient en principe jamais abouti devant les cours et tribunaux.

### 2° *Leur structure*

L'ensemble des institutions revêtent une nature collégiale. Seul le nombre de personnes appelées à siéger varie : de trois à cinq selon les cas.

### 3° *Leur accessibilité*

Les institutions examinées se caractérisent toutes par :

- l'absence de limite relative au montant en jeu;
- la faculté d'introduire le recours par l'intermédiaire de la personne de son choix;

— la non-gratuité. Le montant à payer pour avoir accès à l'arbitrage varie selon les institutions. Il peut être modique : tel est le cas des services de médiation pour lesquels une somme de 135 Fb. est requise. Il peut aussi être relativement élevé comme le montre l'exemple de la Commission de litiges voyages (montant maximum de 7.500 Fb).

Par ailleurs, la Commission de confiance consommateurs-teinturiers présente l'inconvénient de voir sa saisine enfermée dans un délai assez bref de trois mois. La situation de la Commission de litiges voyages est aussi désavantageuse pour le consommateur : même si aucun délai de saisine n'est comme tel prévu, il n'en reste pas moins que la demande d'arbitrage peut être déclarée irrecevable lorsque la plainte, qu'il est impossible d'introduire sur place ou qui n'a pas été résolue sur place de façon satisfaisante, n'a pas été déposée, dans les quatre semaines qui suivent la fin de la prestation, auprès de l'intermédiaire ou, à défaut, auprès de l'organisateur de voyage.

#### 4° *La manière dont la tenue d'un procès équitable est garantie*

Les règles matérielles qui gouvernent l'arbitrage -spécialement celles énoncées à l'article 1694 du Code judiciaire - sont de nature à garantir un procès équitable.

En pratique, rien ne peut être reproché aux institutions étudiées hormis les délais parfois très brefs dans lesquels les parties doivent transmettre leurs observations dans le cadre de la mise en état de l'affaire. Ainsi, le règlement arbitral de la Commission de confiance consommateurs-teinturiers stipule que le défendeur doit renvoyer le formulaire à lui adressé dans les sept jours de sa réception.

#### 5° *Leur efficacité*

De manière générale, il faut regretter le manque de publicité faite à propos de l'existence des institutions d'arbitrage qui restent en conséquence peu connues des plaignants potentiels. Echappe à cette critique la Commission de litiges voyages dont l'activité a été récemment soulignée par la presse écrite et télévisée.

Cela étant, il est quasi impossible de juger de l'efficacité des institutions d'arbitrage en raison du manque de transparence de leur fonctionnement.

Aussi, il convient d'encourager les institutions concernées à rédiger un rapport annuel d'activité.

### C. Bilan

Plusieurs choses apparaissent clairement à la lecture de cette synthèse.

Il s'agit tout d'abord, et cela va de soi, de la coexistence *simultanée* de structures *différentes*. Conciliation et arbitrage sont des formes distinctes de règlement des litiges, et, si elles ne se confondent pas sur le plan des principes, il n'est pas certain que le consommateur soit en mesure, lui, de faire la différence entre ces deux notions, à défaut d'être suffisamment informé.

Conséquence immédiate de cette différence de structures, la différence d'effet du recours - décision tranchant le litige ou avis / médiation - n'est pas facilement « identifiable » pour le consommateur.

Or, cette différence resurgit lorsqu'il s'agit d'apprécier la recevabilité d'un recours devant les juridictions judiciaires. Dans l'hypothèse de l'arbitrage, ce recours sera - en principe, du moins - exclu, dans l'hypothèse d'un avis ou d'une médiation, il ne le sera pas.

Cette différence de structures se conjugue en outre avec des *différences entre les institutions d'une même structure*, différences de nature à accroître encore le sentiment de désarroi du consommateur.

Ces différences « du second degré » ont trait, principalement, à la *procédure applicable* devant ces différentes institutions. Modalités de saisine différentes, coûts différents, modalités de la contradiction, etc ... ont pour effet de renforcer le manque de transparence de ces institutions auprès du consommateur.

La question de *l'impartialité* de l'organe de médiation ou d'arbitrage constitue également un élément susceptible d'inférer sur le choix du consommateur - à tout le moins quand il existe - d'avoir recours à ce type d'institutions.

Il résulte de l'ensemble de ces différences une *absence d'homogénéité des institutions*, à laquelle il paraît impérieux de pallier.

Enfin, l'*information du consommateur* sur l'existence de ces institutions et sur leurs modes de fonctionnement est évidemment capitale si l'on veut faire de ces institutions des relais efficaces de la justice au quotidien. Or, cette information paraît bien mal assurée.

### § 3. *Les orientations d'une réforme de l'accès à la justice*

A l'heure de proposer de nouvelles réformes destinées à accroître l'accès du citoyen à la justice, il nous a paru souhaitable de donner priorité à une réforme du règlement *judiciaire* des litiges.

En effet, dès lors qu'apparaît la nécessité d'améliorer l'accès à la justice du citoyen, et que pour atteindre cet objectif certaines réformes structurelles doivent être menées, il ne paraît pas légitime, déniaient toute efficacité au système judiciaire, d'abandonner purement et simplement celui-ci et de s'engager plus avant dans le développement de mécanismes para-judiciaires de règlement des litiges.

Agir de la sorte reviendrait à considérer qu'aucune solution ne peut raisonnablement être attendue d'une réforme du judiciaire, dont la sclérose, tout comme la rupture avec la réalité sociale, devrait dès lors être considérée comme irrémédiable, et que la seule voie de salut serait de se tourner vers des formes alternatives de justice, en créant des structures parallèles au système judiciaire, qui auraient vocation à remplir les mêmes fonctions.

Or, adopter un tel raisonnement nous paraît non seulement contradictoire avec les constatations sur lesquelles il se fonde, mais, en outre, susceptible d'engendrer des effets pervers aussi peu désirables que les dysfonctionnements auxquels on prétend remédier.

En effet, constater les lacunes et les insuffisances du système judiciaire doit rationnellement conduire à proposer des solutions destinées à pallier ces lacunes et ces insuffisances. Non à recréer un système parallèle, qui n'est pas lui-même exempt de défauts, on l'a vu, et qui, de surcroît, est susceptible de reproduire à terme les mêmes lacunes et les mêmes insuffisances que le système judiciaire.

Au demeurant, s'engager de manière exclusive dans la voie du para-judiciaire conduit à méconnaître l'une des prémisses de l'argumentation : dès lors que le justiciable a le sentiment - à tort ou à raison - que la justice est une justice de classe, dont il s'estime (à tout le moins partiellement) exclu en raison de son coût, de son formalisme, de la distance qui semble exister entre le juge et le justiciable, est-il acceptable de mettre en place des structures para-judiciaires dont la création-même apparaît comme une reconnaissance

implicite de ce sentiment ? En d'autres termes, le fait de dénoncer la « justice à deux vitesses » est-il compatible avec la création d'une justice parallèle ou alternative ? Nous ne le pensons pas.

Il faut au contraire tout mettre en oeuvre pour que la justice assume son rôle et exerce la mission qui lui revient dans un Etat de droit. L'oeuvre de justice doit être exercée par l'Etat pour tous et pour tous les litiges sans exception. Exiger des citoyens qu'ils se conforment au droit implique que l'Etat soit à même d'apporter « l'apaisement des différends » auxquels ils se voient confrontés dans leur vie quotidienne.

A ce jugement doivent toutefois être apportées deux nuances.

— Premièrement, si l'on entend combler les lacunes et les insuffisances du système judiciaire, et par conséquent ne pas fonder un système de règlement des litiges sur le seul modèle para-judiciaire, cela ne signifie pas pour autant qu'il faille rejeter d'autorité les solutions innovatrices qui ont été adoptées par celui-ci afin de pallier les déficiences du système judiciaire.

Il est évident que les institutions para-judiciaires ont, à certains égards, atteint le but qui leur était assigné.

L'un des mérites essentiels des institutions para-judiciaires de règlement des litiges est d'avoir mis en place, dans un certain nombre de domaines, une formule de *médiation* des parties, permettant qu'une solution *consentie* par celles-ci sur un mode largement informel se substitue à une solution *imposée* par un juge.

Or, on ne peut nier qu'aujourd'hui l'on n'accorde dans l'instance judiciaire qu'une place extrêmement réduite voire même symbolique à la conciliation des parties, et que l'on rejette la médiation (au sens d'une solution proposée par un tiers, fonction du droit mais néanmoins solution de compromis) en dehors de ses structures, alors même que les mérites de celle-ci - moindre coût, caractère plus informel, solution consentie par les parties - en font un mode de règlement des litiges efficace. En outre, la médiation peut également être envisagée comme mode de règlement de différends qui ne s'expriment habituellement pas devant un juge.

Ceci nous a conduit à proposer qu'une procédure de médiation soit *intégrée dans le cadre même de la procédure judiciaire*, et constitue un préalable de celle-ci.

Une objection pourrait être émise, qui tient à la contradiction des modèles judiciaire et para-judiciaire ainsi réunis au sein d'un seul et même système. Cette objection n'est cependant pas fondée.

En effet, l'on poursuit au travers de chacun de ces modes de résolution du litige - la médiation et la solution judiciaire - un objectif particulier : une solution *consentie* par les parties, et, en cas d'échec, une solution au différend *imposée* par le juge. Il n'y a par conséquent aucune contrariété entre les deux formes de règlement du litige, mais bien, au contraire, une complémentarité des solutions qui permet de pallier les lacunes de l'une par les avantages de l'autre et vice versa.

Par ailleurs la médiation et la procédure judiciaire ultérieure forment les deux phases d'une *procédure unique*, dans le cadre de laquelle *deux types de solutions différentes et complémentaires* peuvent être apportées au litige.

La contradiction des modèles n'est dès lors qu'apparente, leur complémentarité naturelle apparaissant au contraire comme un atout majeur de la réforme de l'accès à la justice.

— Deuxièmement, le fait d'accorder *une priorité* à la réforme du système judiciaire ne doit pas conduire pour autant à abandonner purement et simplement les institutions para-judiciaires de règlement des litiges dont il est clair et incontestable qu'elles rendent aujourd'hui des services (in)estimables.

Rappelons tout d'abord que le Code judiciaire lui-même instaure des règles relatives au règlement « extra-judiciaire » des litiges, en établissant un droit de l'arbitrage. Le législateur a par conséquent d'ores et déjà consacré la complémentarité des deux systèmes.

L'expérience des Pays-Bas et du Royaume-Uni confirme l'idée que cette technique pourrait être utilisée avec succès pour traiter les petits litiges.

Par ailleurs, *si* une réforme du système judiciaire devait être entreprise dans un futur proche, il ne fait guère de doutes que les effets de cette réforme ne se feraient sentir qu'après un certain temps, voire même un temps certain. Ainsi, l'arriéré judiciaire - du moins peut-on l'espérer - décroîtrait progressivement, mais les compteurs ne seraient pas être remis « à zéro » instantanément. Il faut raisonnablement s'attendre à ce qu'il y ait une « période transitoire » pendant laquelle les modes para-judiciaires de règlement des litiges conserveront toute leur utilité.

Ensuite, ainsi que le relève très justement Mr. ERVINE, « (...) it is evident that (the problems of backlogs, of reluctance of the victims, ...) are not capable of simple solution; and it would be foolish to believe that any one solution - such as alternative dispute resolution procedures - would bring about a radical improvement »<sup>105</sup>.

Par conséquent, si l'on entend ne négliger aucune possibilité de permettre aux conflits de s'exprimer et d'être résolus, il paraît souhaitable de réserver aux institutions para-judiciaires une place dans le système général actuel de règlement des litiges. dans la mesure où modes para-judiciaires et judiciaire de règlement des litiges présentent un lien de complémentarité étroit.

Cela étant, on a vu précédemment que les modes para-judiciaires de règlement des litiges sont eux aussi affectés d'un certain nombre de dysfonctionnements.

Il importe dès lors d'y remédier.

L'on propose à cet effet d'adopter un deuxième volet de réformes, dont l'objectif est lui aussi double :

- il s'agit d'une part d'assurer une plus grande cohérence, une plus grande homogénéité des procédures para-judiciaires; à cet effet, l'on se propose d'arrêter une seule forme de procédure para-judiciaire;
- il s'agit ensuite de définir un certain nombre de garanties ou - plus exactement - de principes généraux qui doivent animer ce mode de règlement des litiges.

## **SECTION 2. ORIENTATION D'UNE RÉFORME DES MODES PARA-JUDICIAIRES DE RÈGLEMENT DES LITIGES**

La réforme des modes para-judiciaires de règlement des litiges doit conduire à un double objectif :

- il convient tout d'abord d'établir un cadre commun aux instances para-judiciaires de règlement des litiges; celui-ci est fondé soit sur des accords spécifiques, soit sur des Codes de conduite, tous deux négociés entre organisations professionnelles sectorielles et organisations représentatives des consommateurs (§ 1);

---

<sup>105</sup> NCC, *op. cit.*, p.

— il convient ensuite de déterminer une forme unique de procédure, commune à l'ensemble des instances para-judiciaires de règlement des litiges (§ 2).

### ***§ 1. Le cadre commun des instances para-judiciaires de règlement des litiges***

L'analyse du droit néerlandais et des institutions para-judiciaires de règlement des litiges au Royaume-Uni a mis en lumière la place qu'occupent les Codes de conduite et les accords sectoriels dans ces deux systèmes juridiques, au demeurant fort différents.

D'autres expériences similaires ont été menées dans plusieurs Etats membres de l'Union européenne.

La Commission européenne a également indiqué, à diverses occasions, son souhait de voir se développer l'auto-régulation, dans le cadre de laquelle des mécanismes de règlement des litiges seraient introduits au profit des consommateurs <sup>106</sup>.

Ces différents éléments nous conduisent à proposer qu'une solution similaire soit adoptée en Belgique.

Elle serait fondée soit sur des accords ayant pour objet spécifiques d'établir des instances sectorielles d'arbitrage, soit sur des Codes de conduite sectoriels établissant une telle instance en leur sein.

Ainsi qu'on l'a souligné précédemment, il importe de garantir l'indépendance et l'objectivité des institutions de règlement des litiges.

A ce titre, il paraît nécessaire de déterminer dans un premier temps un cadre juridique applicable à ces accords ou à ces Codes de Conduite.

— Il convient, de manière liminaire, de souligner le fait que ces Codes constituent un engagement des professionnels à offrir aux consommateurs certaines garanties « extra-légales » parmi lesquelles la possibilité de recourir à un mécanisme souple de règlement

---

<sup>106</sup> Voy. not. Recommandation de la Commission du 8 décembre 1987 portant sur un code européen de bonne conduite en matière de paiement électronique, JOCE, L 365, du 24 décembre 1987; Position commune n° 19/95 arrêtée par le Conseil le 29 juin 1995 en vue de l'adoption de la Directive du Parlement Européen et du Conseil concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance, JOCE, C 288, 30 octobre 1995, p. 1 : art. 11 § 4 : " *les Etats membres peuvent prévoir que le contrôle volontaire du respect des dispositions de la présente directive (peut être) confié à des organismes autonomes et (que) le recours à de tels organismes pour la solution des litiges s'ajoute aux moyens que les Etats membres doivent prévoir pour assurer le respect des dispositions de la présente directive* ".

des litiges. Ils ne sauraient en aucun cas être utilisés comme argument de nature à justifier ou à légitimer une renonciation des pouvoirs publics à légiférer en la matière. Là, en effet, un « déficit réglementaire » serait encouru par les citoyens, dans la mesure où tous les professionnels ne seraient évidemment pas liés et où, face à ces derniers, ils seraient dépourvus de protection juridique.

— Ces codes ou ces accords spécifiques doivent être négociés entre la ou les organisation(s) professionnelle(s) sectorielle(s) concernée(s)<sup>107</sup> et les organisations de consommateurs représentatives<sup>108</sup>, les négociations pouvant le cas échéant être entreprises sous l'égide du Ministre des Affaires économiques.

Le Ministère serait également chargé du secrétariat durant les négociations.

— A l'issue de la procédure de négociation, le Ministre agréé le Code ou l'accord, et l'instance d'arbitrage.

— L'organisation professionnelle sectorielle devrait bien entendu être représentative du secteur, cette représentativité s'exprimant en termes de parts de marchés des entreprises membres.

Il est clair, toutefois, que l'on ne saurait exiger que toute entreprise du secteur ou que tout professionnel soit membre de l'organisation.

Le fait que certains professionnels ne soient pas membres n'a toutefois que peu d'incidence pour le consommateur, dans la mesure où il dispose bien entendu du droit d'agir devant les juridictions ordinaires contre celui-ci.

Par ailleurs, on émet certaines réserves sur la possibilité d'autoriser les professionnels non membres à accepter sporadiquement la juridiction de l'instance de règlement des litiges, parce que l'on peut craindre qu'ils ne le fassent que lorsqu'ils auront de bons dossiers, et que, d'une part, ils donnent ainsi une image erronée de leurs qualités professionnelles, et d'autre part, ils n'échappent par ailleurs à l'ensemble des obligations auxquelles ont souscrit les professionnels membres.

---

<sup>107</sup> Voy. article 98 § 3 de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur.

<sup>108</sup> Voy. article 98 § 4 de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur.

— L'instance de règlement des litiges doit être composée de manière paritaire, sous la présidence d'une personnalité neutre. Le nombre de membres de l'instance, en ce compris le président, doit être impair.

— Il *faut* que le consommateur ait le *choix* entre l'instance para-judiciaire et le recours aux juridictions ordinaires.

Il faut en effet que les mécanismes introduits par les codes de conduite ou les accords spécifiques constituent un élément supplémentaire par rapport au droit commun, aux droits « de base » du consommateur. L'on ne saurait dès lors priver celui-ci de son droit d'agir devant les cours et tribunaux, par l'insertion d'une clause contractuelle non négociable dans un contrat-type, au motif qu'un mode de règlement des litiges agréé lui est offert.

— Inversement, les professionnels membres de l'organisation sectorielle, par leur adhésion au Code ou à l'accord (résultant de leur adhésion à l'organisation) accepteraient la juridiction de l'instance para-judiciaire, sans pouvoir s'y soustraire en cas d'accord du consommateur.

— Un rapport annuel doit être publié, comportant une publication des décisions.

— Le financement des instances de règlement des litiges pourrait être assuré d'une manière semblable à celle utilisée aux Pays-Bas. Des subsides émanant des pouvoirs publics complèteraient les ressources allouées par les organisations professionnelles et les organisations de consommateurs au fonctionnement de l'instance, les subventions pouvant, le cas échéant, être gérées par l'entremise d'un Fonds créé à cet effet.

## **§ 2. *L'arbitrage et le règlement para-judiciaire des litiges***

Certaines caractéristiques respectives de la conciliation et de l'arbitrage (A), permettent de plaider pour l'intégration de la conciliation/médiation à la procédure judiciaire (B) et pour l'adoption de l'arbitrage comme modèle de règlement para-judiciaire des petits litiges (C).

## A. Caractéristiques de la conciliation et de l'arbitrage

Ces deux modes para-judiciaires de règlement des litiges se distinguent notamment :

- par l'effet de la procédure sur le sort du litige (1),
- et par l'effet du mode de règlement sur la possibilité d'agir ultérieurement en justice (2).

Un point commun les réunit : la question de l'exécution (3).

Ces différents éléments plaident pour une scission de l'usage qui est fait de la conciliation et de l'arbitrage (4).

### *1. L'effet de la procédure sur le sort du litige*

En ce qui concerne tout d'abord *l'effet de la procédure sur le sort du litige*, la conciliation se distingue de l'arbitrage en ce qu'elle ne débouche pas sur une décision qui s'impose aux parties.

Toutefois, les formes de la conciliation - prise ici dans un sens générique - sont multiples et présentent des degrés « d'implication » du tiers-conciliateur divers :

— à un extrême, on trouve la forme la plus simple de la conciliation, qui, en mettant les parties autour d'une même table, tente de les amener à écouter les arguments des autres et à rapprocher les points de vues divergents; mais cette conciliation peut ne (même) pas avoir pour objet d'amener le tiers-conciliateur à donner un avis extérieur aux parties sur le fond du droit;

— à l'autre extrême, on trouve une forme de médiation qui a pour objet de proposer une solution aux parties, qui tiendra en général compte des intérêts de chacune d'elles, et visera à aboutir à un compromis acceptable par chacune d'elles; répétons qu'elle ne s'imposera toutefois pas aux parties.

Par delà, toutes les solutions intermédiaires sont envisageables.

Il en va tout autrement de l'arbitrage. En effet, l'arbitre ou le collège arbitral va rendre une décision qui va s'imposer aux parties. Il ne s'agira donc pas - in fine - de trouver un compromis acceptable. L'arbitre tranche le litige comme le ferait un juge.

## *2. L'effet du mode de règlement sur la possibilité d'agir ultérieurement en justice*

Cette première distinction a un effet direct sur *la possibilité d'agir ultérieurement devant le juge judiciaire*.

La conciliation n'a, en principe, aucune influence sur l'éventuelle action judiciaire qui résulterait d'une non-conciliation des parties. Par contre, en cas de conciliation, une transaction sera généralement conclue, qui scellera le sort des parties.

Au contraire, l'arbitrage prive le juge judiciaire de toute juridiction (sous réserve de l'exequatur de la sentence arbitrale); il ne pourra plus connaître du fond du droit.

## *3. L'exécution*

La question de l'exécution reste cependant délicate tant en ce qui concerne la conciliation que l'arbitrage.

Dans le cas de la conciliation, l'avis du conciliateur ne liera pas les parties, et aucune exécution ne pourra être poursuivie. Tout au plus, cet avis inspirera-t-il le juge le cas échéant.

Dans l'hypothèse où la conciliation a débouché sur une transaction, l'exécution forcée de la transaction devra préalablement être poursuivie devant le juge.

L'arbitrage pose le même type de problème, dans la mesure où l'exequatur de la sentence devra être poursuivi devant le juge, même si le fond du droit ne sera (en principe) pas débattu une nouvelle fois.

## *4. Pour un bon usage de la conciliation et de l'arbitrage*

Eu égard à ces trois caractéristiques des modes para-judiciaires de règlement des litiges, il semble adéquat :

— d'une part de faire de la conciliation par un tiers une phase préliminaire de l'instance judiciaire, laquelle permet de faire trancher le litige en cas de non-conciliation:

— d'autre part de faire de l'arbitrage le mode unique de règlement para-judiciaire des litiges, dans la mesure où une décision y *mettant fin* en résulte nécessairement.

### **B. La procédure judiciaire simplifiée dont la réforme est proposée**

La conciliation - quelque soit la forme qu'elle prenne - permet de régler le litige par une solution *consentie* par les parties dans un cadre beaucoup plus informel que la procédure judiciaire. De surcroît, une telle procédure informelle permet un traitement beaucoup plus rapide du litige, et évite l'écueil d'une procédure par trop formaliste eu égard à l'importance relative du litige.

La conciliation présente le désavantage de n'offrir aucune solution aux parties en cas de désaccord, et de ne permettre aucune exécution forcée de l'accord intervenu sans passer par la voie judiciaire.

En conséquence, nous avons proposé d'instaurer une phase pré-judiciaire de conciliation/médiation. Le médiateur est une personne autre que le juge appelé à statuer en cas de désaccord.

Si la médiation aboutit, l'accord est entériné immédiatement par le juge. Si elle n'aboutit pas, le dossier est directement transmis au juge.

La procédure judiciaire alors suivie est une procédure simplifiée.

Les avantages de la conciliation sont ainsi sauvegardés, et ses désavantages sont compensés par la liaison à l'instance judiciaire ultérieure.

Les potentialités de l'instance judiciaire sont elles-mêmes renforcées par une médiation des parties. En outre, le fait que celle-ci soit exercée par un tiers qui ne viendra pas ultérieurement trancher le différend en cas de non-conciliation facilite la conciliation des parties, qui ne voient pas en face d'elles un « demi-juge », mais bien un « amiable conciliateur ».

### **C. L'arbitrage, modèle de règlement para-judiciaire des petits litiges**

L'arbitrage apparaît comme la forme la plus adéquate de règlement para-judiciaire des petits litiges.

Une décision est prise qui s'impose aux parties, et le fait de s'y engager ne risque donc pas de se traduire par une perte de temps pour les parties, laquelle est d'autant moins tolérable que l'enjeu du litige est réduit.

Cette décision est susceptible d'exécution forcée, et il n'est donc pas nécessaire de faire rejurer l'affaire dans le cadre du judiciaire.

En outre, l'arbitrage présente l'avantage d'être une procédure à laquelle chacune des parties a accepté de recourir en cas de litige. C'est donc volontairement et d'emblée qu'elles place le litige hors de la sphère du judiciaire.

Par ailleurs, le respect des droits de la défense y est assuré par les règles contenues à la sixième Partie du Code judiciaire.

Cela étant, il y a toutefois lieu :

— de déterminer une procédure unique pour les différentes institutions para-judiciaires appelées à traiter les petits litiges.

En effet, en l'état, on a vu que les différentes institutions appliquaient des règles procédurales différentes, ce qui a pour effet de placer le consommateur dans une situation d'infériorité par rapport au professionnel (one shot player/repeat player), au même titre que dans le cadre de la procédure judiciaire.

Cette procédure s'appliquerait donc quelle que soit l'instance d'arbitrage, et serait définie dans l'acte législatif ou réglementaire établissant le principe des instances d'arbitrage agréées. Cela permettrait en outre d'éviter une renégociation des règles de procédures lors de l'établissement de chaque instance.

— d'adapter la procédure de l'arbitrage à la spécificité des petits litiges.

Tel est l'objet de la section 3.

### **SECTION 3. PRINCIPES D'UN RÈGLEMENT DES LITIGES FONDÉ SUR L'ARBITRAGE**

L'arbitrage repose, en droit belge, sur une convention d'arbitrage. Ses modalités sont analysées au § 1. Les principes généraux d'une procédure unique d'arbitrage sont présentés au § 2. Le § 3 insiste sur la nécessité de transparence des institutions.

## § 1. La clause d'arbitrage

### A. Le droit actuel

Toute procédure d'arbitrage volontaire trouve son origine dans une convention d'arbitrage, « la loi du 4 juillet 1972 ne distinguant plus entre *compromis* et *clause compromissoire* »<sup>109</sup>.

Suivant l'article 1676 du Code judiciaire, constitue une convention d'arbitrage « le contrat par lequel les parties décident de soustraire le litige qui les oppose à la compétence des tribunaux étatiques pour les soumettre à un ou plusieurs arbitres »<sup>110</sup>.

L'article 1676 § 1 prévoit que « tout différend déjà né ou qui pourrait naître d'un rapport de droit déterminé et sur lequel il est permis de transiger peut faire l'objet d'une convention d'arbitrage ». En conséquence, « hormis les personnes morales de droit public »<sup>111</sup>, quiconque a la capacité de transiger peut conclure une telle convention, y compris l'Etat « lorsqu'un traité l'autorise à recourir à l'arbitrage »<sup>112</sup>.

Cela étant, s'agissant d'une convention, il convient que les parties marquent *leur consentement* de procéder à l'arbitrage; il s'agit d'une condition de validité de la convention.

La jurisprudence ainsi que la doctrine admettent cependant que « des conditions générales d'achat, de vente ou d'entreprises peuvent être génératrices d'une convention d'arbitrage si, conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation, elles ont été clairement stipulées, que les parties en ont eu connaissance et les ont acceptées »<sup>113 114</sup>.

Ainsi, « à défaut de protestation, l'acheteur est lié par la convention d'arbitrage insérée dans les conditions générales de vente imprimées sur le bulletin de commande »<sup>115</sup>. De même, « la signature des conditions particulières d'un contrat suppose raisonnablement

<sup>109</sup> J. LINSMEAU, *L'arbitrage volontaire en droit privé belge*, Bruxelles. Bruylant, 1991, p. 35.

<sup>110</sup> J. LINSMEAU, *op. cit.*, p. 35; Bruxelles. 9 septembre 1959, *J.T.*, 1960, p. 64, et note VAN DEN BRANDEN de REETH).

<sup>111</sup> Article 1676 § 2.

<sup>112</sup> Article 1676 § 2.

<sup>113</sup> J. LINSMEAU, *op. cit.*, p. 50; C. Cass., 9 février 1973, *Pas.*, 1973, I, p. 551. DE SMET, " De la force obligatoire des conditions générales en matière commerciale ", *R.C.J.B.*, 1974, p. 190, sous même décision de C. Cass.

<sup>114</sup> Tel est notamment le cas dans les conditions générales en matière de voyages.

<sup>115</sup> Voy. not. Civ., Bruxelles, 17 mai 1952, *Pas.*, 1952, III, p. 101; Bruxelles, 6 janvier 1956, *Pas.*, 1956, II, p. 140; C. Cass., 16 janvier 1958, *Pas.*, 1958, I, p. 505; J. LINSMEAU, *op. cit.*, p. 52.

qu'on ait pris connaissance des conditions générales y annexées, lesquelles contiennent une clause d'arbitrage »<sup>116</sup>.

L'article 1677 du Code judiciaire prévoit en effet à cet égard que « toute convention d'arbitrage doit faire l'objet d'un écrit signé des parties ou d'autres documents qui engagent les parties et manifestent leur volonté de recourir à l'arbitrage ».

En d'autres termes, une clause, insérée par le professionnel dans un contrat de consommation, stipulant que le litige qui viendrait à naître dans le cadre de l'exécution du contrat sera soumis à l'arbitrage, s'impose au consommateur.

En effet, l'article 1679 prévoit que « le juge saisi d'un différend faisant l'objet d'une convention d'arbitrage se déclare incompetent<sup>117</sup> à la demande d'une partie, à moins qu'en ce qui concerne ce différend, la convention ne soit pas valable ou n'ait pris fin; l'exception doit être proposée avant toutes autres exceptions et moyens de défense ».

Par conséquent, le consommateur, dans une telle hypothèse, perd la possibilité de recourir aux tribunaux ordinaires. Or, se trouvant dans la majeure partie des cas en présence d'un contrat d'adhésion, le consommateur ne dispose pas de la possibilité de négocier cet abandon du recours au juge judiciaire.

Tel est manifestement le cas, aujourd'hui, en ce qui concerne les contrats de voyage par exemple.

Or, même s'il s'agit d'un sentiment non fondé, le consommateur aura la désagréable impression que le litige ne sera peut-être pas traité de manière aussi objective qu'il l'aurait été devant une instance judiciaire.

Cette inquiétude quant à l'impartialité de l'arbitre nous paraît devoir être corrigée.

Il semble que rien ne s'oppose à ce que l'on insère dans un contrat une clause par laquelle le professionnel s'engage (unilatéralement) à se soumettre à l'arbitrage, en laissant de la sorte à l'autre partie (le consommateur) *le choix* d'agir devant les juridictions ordinaires ou devant le l'instance arbitrale.

<sup>116</sup> J.P. Nivelles, 18 octobre 1978, *J.J.P.*, 1979, p. 260; J. LINSMEAU, *op. cit.*, p. 52.

<sup>117</sup> En réalité, il s'agit d'un déclinatoire de juridiction; voy. FETTWEIS, *Manuel de procédure civile*, Liège, Fac. Dr. Liège, 2ème ed., 1987, p. 675.

En effet, l'engagement unilatéral est créateur d'obligation à l'égard de celui dont il émane<sup>118</sup>.

Dans l'hypothèse où le fait de soumettre le litige à une instance arbitrale agréée le consommateur, la convention naît, et porte ses pleins effets.

Dans l'hypothèse où le consommateur souhaite malgré tout aller devant les juridictions ordinaires, la clause, n'ayant un effet obligatoire qu'à l'égard du professionnel, ne joue pas, et l'exception ne peut être soulevée devant le juge. Celui-ci reste donc compétent.

Cette clause emportant un engagement unilatéral du professionnel peut être insérée dans les conditions générales. Elle peut aussi résulter de divers autres documents, en raison d'une lecture combinée des articles 22 et 24 §§1 et 3 de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur.

En effet, l'article 24 § 3 de cette loi dispose que « les contrats et les conditions de fourniture de produits et de services aux consommateurs peuvent être interprétés notamment en fonction des données de fait visées au § 1er (du même article )<sup>119</sup> et contenues dans la publicité ».

Or, l'article 22 définit la publicité comme étant « *toute communication* ayant comme but direct ou indirect de promouvoir la vente de produits ou de services, y compris les biens immeubles<sup>120</sup>, les droits et les obligations, quel que soit le lieu ou les moyens de communication mis en oeuvre ».

Dès lors, en l'état actuel du droit, une disposition figurant dans un Code de bonne conduite - Code de déontologie d'un secteur professionnel - par laquelle les entreprises membres de l'association professionnelle déclarent marquer leur accord pour se soumettre à l'arbitrage en cas de différend, est susceptible de lier le professionnel à l'égard du consommateur.

Deux hypothèses doivent toutefois être distinguées :

— soit, le professionnel avec lequel le consommateur contracte ne fait aucune référence, dans ses documents commerciaux, au Code de déontologie.

<sup>118</sup> Voy. VAN OMMEFLAGHE, *Droit des Obligations*, Bruxelles, ULB-PUB, 1985, p. 368.

<sup>119</sup> identité, quantité, composition, prix, origine, date de fabrication ou de péremption, conditions de vente, de location, de prestation, de livraison ou de garantie de produits ou de services qui font l'objet de la publicité, possibilités d'utilisation, disponibilité et existence des produits ou des services présentés.

<sup>120</sup> Alors que la loi ne s'applique cependant qu'à la vente de biens meubles corporels ...

Dans cette hypothèse, il est clair que le code de conduite n'a pas valeur obligatoire et ne pourrait pas être invoqué par le consommateur comme lui conférant des droits. Tout au plus le professionnel est-il susceptible de se voir «sanctionner» au sein de l'association en cas de non-respect. Le code de conduite n'a pas valeur d'engagement unilatéral du professionnel à l'égard d'un tiers (le consommateur) dans une telle hypothèse :

— soit, le professionnel fait expressément référence - dans l'un quelconque des documents qu'il transmet au consommateur - au respect du code de déontologie à l'égard du consommateur avec lequel il contracte.

Le Code devient à ce moment l'un des éléments du contrat, en vertu des articles 22 et 24 § 3 de la loi du 14 juillet 1991.

L'engagement unilatéral nous paraît à ce moment exister, et lie le professionnel à l'égard du consommateur, qui pourra invoquer la clause d'arbitrage.

C'est dans un sens similaire que c'est prononcé le Tribunal de première instance de Bruxelles dans un jugement récent<sup>121</sup>. Le Tribunal a en effet considéré que :

« attendu que la défenderesse adhère à l'association des entreprises de vente à distance:

attendu qu'en vertu de l'article 18 al. 3 du code de déontologie de l'association des entreprises de vente à distance : lorsqu'elle est indiquée, la valeur du cadeau doit être vérifiable et correspondre à sa valeur commerciale au moment de l'offre;

attendu qu'il ressort des constats et considération qui précèdent que la défenderesse s'est bien engagée à offrir au demandeur un ensemble de trois pièces; que le demandeur accepta ce cadeau;

que la demanderesse reste en défaut de s'exécuter; ».

## **B. La clause d'arbitrage dans le cadre des codes de conduite ou des accords spécifiques agréés par le Ministre des Affaires économiques**

Ainsi qu'on l'a vu précédemment, les codes de conduite ou les accords spécifiques négociés entre les organisations professionnelles sectorielles et les organisations de consommateurs, et agréés par le Ministre des Affaires économiques, contiennent par

---

<sup>121</sup> Civ. Bruxelles, 6ème Chb., 16 mai 1995, RG. 9089/93, inédit.

définition une disposition par laquelle les professionnels membres des organisations sectorielles s'engagent à se soumettre à la juridiction de l'instance d'arbitrage.

Le consommateur conserve, pour sa part, le libre choix entre le recours à l'instance d'arbitrage ou le recours aux cours et tribunaux.

Une clause, insérée dans les conditions générales des professionnels indique clairement l'existence de cette faculté réservée au consommateur.

## ***§ 2. Les caractéristiques de la procédure d'arbitrage et les garanties minimales auxquelles doivent satisfaire les instances d'arbitrage***

On l'a dit, toutes les instances d'arbitrage fonctionneront sur base d'une procédure identique, définie par acte réglementaire ou législatif.

Cette procédure nous paraît toutefois devoir satisfaire un certain nombres d'exigences minimales :

- lettre préalable adressée par le consommateur au professionnel : tentative de règlement amiable;
- délais d'action;
- coût de l'introduction de la demande;
- transmission de la demande et des pièces de procédure à l'autre partie;
- principe du contradictoire;
- représentation des parties;
- possibilité de faire appel à un expert;
- manière dont se forme la décision de l'instance;
- sort des dépens, s'il y en a;
- droit de recours éventuel.

### **A. L'échec de la tentative préalable de règlement amiable**

Les litiges concernés par la procédure d'arbitrage sont pour l'essentiel, rappelons-le, des petits litiges, c'est-à-dire des litiges dont l'enjeu est modeste.

Il est donc, ici plus qu'ailleurs peut-être, nécessaire de tenter de réduire les coûts inutiles.

Il paraît dès lors raisonnable d'exiger du consommateur qu'avant d'introduire sa plainte devant l'instance d'arbitrage, il ait pris contact avec le professionnel, afin de lui faire part de sa contestation, et que celui-ci ait soit refusé de s'incliner soit proposé une solution au consommateur qui n'a pas reçu l'approbation de ce dernier.

Une solution identique est retenue en droit néerlandais.

La plainte initiale introduite auprès du professionnel par le consommateur ne nous paraît pas nécessairement devoir être introduite par écrit.

Mais il est clair qu'un écrit facilitera la tâche de l'institution appelée à trancher le litige ultérieurement en cas de désaccord.

Par contre, il paraît souhaitable d'exiger que le professionnel réponde, lui, par écrit. C'est sur base de cette réponse que se fondera en effet le consommateur pour introduire son recours, en contestant la solution proposée par le professionnel.

## **B. Délais d'action**

Aucun délai préfix de saisine de l'institution d'arbitrage ne devrait être imposé au consommateur.

On pourrait par contre envisager d'imposer aux parties de respecter un « délai raisonnable » après la survenance du litige ou de la cause du litige.

Mais quelle sanction appliquer ?

Il paraît en effet souhaitable de simplifier le plus possible la procédure, et de permettre au consommateur qui le désire d'agir seul. A cet effet, il faut éviter d'entraver l'accès à la procédure par un jeu de nullités qui ne sont pas essentielles au respect des droits de la défense.

## **C. Représentation des parties**

Nous renvoyons, quant à la question de la représentation du consommateur et du citoyen, aux développements qui ont été présentés précédemment.

## D. Procédure

### 1. Introduction de la demande

D'une part, il convient de permettre au consommateur d'avoir recours à l'institution d'arbitrage quel que soit le montant du litige.

L'absence de limite inférieure *ratione summae* répond précisément à l'idée de mettre à la disposition du plaignant une procédure destinée à traiter des *petits litiges* qui, en raison de leur enjeu le plus souvent modeste, ne viendraient pas devant les juridictions ordinaires.

D'autre part, la demande doit pouvoir être introduite de la manière la plus informelle et la plus simple possible.

En conséquence, l'introduction de la demande peut avoir lieu :

— soit *par simple lettre*,

— soit par la remise d'un *formulaire* tenu à la disposition des parties au secrétariat de l'institution (le personnel ayant pour tâche d'aider le plaignant à remplir le formulaire).

Le secrétariat de l'institution d'arbitrage a pour devoir d'accuser réception par écrit de la demande.

Les pièces ne doivent pas nécessairement être jointes par le plaignant. A ce moment, le secrétariat en demandera communication dans la lettre d'accusé de réception de la plainte. Il en va de même si le secrétariat constate que des pièces manquent au dossier déposé ou transmis lors de la plainte.

Quelle sanction doit être attachée à la non-transmission des pièces ?

A défaut de disposer des pièces, l'institution d'arbitrage ne sera pas en mesure de statuer. On peut imaginer qu'un dernier rappel, fixant un délai de transmission, soit adressé dans cette hypothèse aux parties par le secrétariat. A défaut de disposer des pièces après ce rappel, l'institution d'arbitrage statuera sur base des seuls documents dont elle dispose.

Si la plainte est irrecevable - lorsque l'institution d'arbitrage contactée n'est pas compétente en la matière, par exemple - l'institution précisera au plaignant la marche à suivre pour introduire valablement sa plainte.

## 2. *Procédure écrite et informelle, non sujette à nullité*

La procédure doit être écrite. L'institution d'arbitrage statue sur base des seuls dossiers et des notes écrites transmises par les parties à la demande de l'institution.

Les parties sont en droit de valoir leurs observations sur tout document et toute pièce transmis par l'autre partie, dans le respect du principe du contradictoire.

Le secrétariat de l'institution assure la transmission des copies de tout document et note à l'autre partie.

Le secrétariat invite les parties à s'expliquer par écrit dans un certain délai. Un rappel est envoyé le cas échéant, et, s'il reste également sans réponse, l'institution d'arbitrage statue sur base des documents et des éléments dont elle dispose.

En tout état de cause, la demande n'est pas rejetée pour autant. Simplement, afin de ne pas faire traîner inutilement les choses, la procédure continue à suivre son cours.

Si des circonstances particulières le justifient, les arbitres peuvent décider d'entendre les parties. Tel pourrait notamment être le cas si les arbitres ont connaissance d'éléments qui leur permettent de penser que le plaignant ou l'une quelconque des parties n'est pas en mesure de s'exprimer par écrit.

Les arbitres peuvent également faire droit à une demande d'audition formée par les parties elles-mêmes.

Pour le surplus, tout ce qui n'est pas prévu est laissé à l'appréciation du tribunal arbitral.

## 3. *Coût de la procédure*

Le coût de la procédure doit être sinon nul en tout cas réduit au minimum.

On peut donc envisager la *gratuité pure et simple* de la procédure. Il va de soi que l'institution d'arbitrage devra dans cette hypothèse être financée par un autre biais <sup>122</sup>.

On peut ensuite envisager que le plaignant paye un *montant forfaitaire et réduit*. Ce coût pourrait être *définitif* ou *remboursé par l'autre partie si celle-ci succombe à l'action*. Mais

---

<sup>122</sup> Voy. infra § 5.

la question du coût global de l'institution d'arbitrage restera posée dans les mêmes termes.

## **E. Les arbitres**

Nous proposons de fixer à trois le nombre d'arbitres appelés à intervenir dans de telles procédures.

Deux arbitres sont issus respectivement du milieu professionnel concerné et des organisations de consommateurs ou d'usagers, et font preuve de compétences particulières dans les matières techniques concernées.

Le président est un juriste; il peut s'agir, par exemple, d'un magistrat retraité<sup>123</sup>.

L'avantage d'une telle composition du tribunal arbitral est de faciliter l'*analyse par les arbitres des questions techniques du domaine concerné*. En effet, dans de nombreux cas, l'expertise pourra ainsi être évitée dans la mesure où deux des arbitres seront choisis en fonction de leurs compétences spécifiques et pourront dès lors apprécier immédiatement nombre des problèmes techniques qui leur seront soumis.

Le recours à de tels professionnels devrait entraîner un gain de temps appréciable et devrait substantiellement réduire les frais exposés par les parties.

Par ailleurs, des dispositions devraient également être prévues permettant l'éventuelle récusation de l'un des membres de l'instance d'arbitrage (dans l'hypothèse par exemple d'un conflit d'intérêt, ou d'une intervention dans l'affaire).

## **F. La sentence arbitrale**

### *1. Motivation : jugement en droit ou en équité ?*

Il ne fait aucun doute que la sentence arbitrale doit être motivée. Cette obligation existe dès à présent et figure à l'article 1701 al. 6 du Code judiciaire.

---

<sup>123</sup> Diverses institutions, tant au Royaume-Uni qu'aux Etats-Unis, sont basées l'intervention d'un magistrat à la retraite. Voez sur cette question C. ERVINE, *op. cit.*, p. 4 et s.

Le tribunal arbitral est-il toutefois tenu de motiver sa décision exclusivement en droit, ou est-il habilité à tenir compte des circonstances particulières de l'espèce et à trancher dès lors en équité ?

Le fait de placer le litige de commun accord en dehors du judiciaire pourrait légitimer qu'une solution en équité soit apportée au litige.

Néanmoins, le recours à ce mode para-judiciaire de règlement des litiges n'est pas choisi par les parties en vue d'appliquer d'autres règles à leur litige mais bien en vue d'éviter les obstacles de coût, lenteur, etc. De plus, la nature du droit de la consommation requiert, nous semble-t-il que le tribunal arbitral le respecte nécessairement.

## 2. *L'exécution de la sentence arbitrale et les recours contre la sentence arbitrale*

Le problème majeur de la procédure d'arbitrage réside dans l'absence de caractère exécutoire de la sentence rendue. On a vu que des problèmes similaires se posaient aux Pays-Bas et au Royaume-Uni.

En droit belge, l'article 1710 § 1 du Code judiciaire dispose que « la sentence arbitrale ne peut faire l'objet d'une exécution forcée qu'après avoir été revêtue de la formule exécutoire par le président du Tribunal de première instance sur requête présentée par la partie intéressée, sans que la partie contre laquelle l'exécution est demandée puisse, en cet état de la procédure, prétendre présenter des observations ».

Mme. J. LINSMEAU écrit : « les pouvoirs du président sont restreints : il ne lui appartient pas de connaître de l'affaire jugée par les arbitres et le contrôle de la régularité de la sentence *ne peut déborder* sur celui réservé au tribunal de première instance saisi d'une action en nullité. Il ne peut *que* vérifier si la sentence n'est pas contraire à l'ordre public et si le litige était bien susceptible d'être réglé par voie d'arbitrage, conditions dont l'absence est sanctionnée d'une nullité absolue. (...) Le président ne peut pas prononcer l'annulation de la sentence mais seulement en refuser l'exequatur »<sup>124</sup>.

Conformément à l'article 1712 § 1 « la décision par laquelle la sentence a été revêtue de la formule exécutoire doit (ensuite) être signifiée par la partie qui l'a requise à l'autre partie ».

---

<sup>124</sup> J. LINSMEAU, *op. cit.*, p. 168.

Enfin, en vertu de ce même article, l'autre partie peut faire opposition devant le Tribunal de première instance dans le mois. Cette partie ne peut demander *que* l'annulation de la sentence.

En vertu de l'article 1713, elle peut demander au tribunal civil l'annulation de la sentence arbitrale pour l'un des motifs énumérés par l'article 1704.

Cet article prévoit que la sentence arbitrale peut être annulée :

- si la sentence est contraire à l'ordre public;
- si le litige n'était pas susceptible d'être réglé par la voie de l'arbitrage;
- s'il n'y a pas de convention d'arbitrage valable;
- si le tribunal arbitral a excédé sa compétence ou ses pouvoirs;
- si le tribunal arbitral a omis de statuer sur un ou plusieurs points du litige et si les points omis ne peuvent être dissociés des points sur lesquels il a été statué;
- si la sentence a été rendue par un tribunal arbitral irrégulièrement composé;
- s'il n'a pas été donné aux parties la possibilité de faire valoir leurs droits et moyens ou s'il y a eu méconnaissance de toute règle impérative de la procédure arbitrale, pour autant que cette méconnaissance ait une influence sur la sentence arbitrale;
- si les formalités prescrites par l'article 1701 al. 4 n'ont pas été remplies;
- si la sentence n'est pas motivée;
- si la sentence contient des dispositions contradictoires;
- si la sentence a été obtenue par fraude;
- si elle est fondée sur une preuve déclarée fausse par une décision judiciaire passée en force de chose jugée ou sur une preuve reconnue fausse;
- si, depuis que la sentence a été rendue, il a été découvert un document ou autre élément de preuve qui aurait eu une influence décisive sur la sentence et qui avait été retenu par le fait de la partie adverse

( à la condition toutefois, dans ces trois dernières hypothèses, que la partie qui s'en prévaut n'en a pas eu connaissance au cours de la procédure arbitrale et ne les a pas invoquées à ce moment ).

On voit clairement que cette procédure n'est pas compatible avec le traitement rapide des petits litiges.

On propose dès lors deux solutions.

On peut envisager que la sentence arbitrale soit susceptible d'exécution forcée sans qu'il ne faille recourir à une procédure judiciaire pour ce faire.

A cet effet, la sentence arbitrale rendue par l'institution d'arbitrage serait de plein droit revêtue de la formule exécutoire.

Dans la mesure où il s'agit d'une procédure agréée par le Ministre des Affaires économiques, la chose peut en effet être considérée comme acceptable au regard des droits de la défense.

On peut également envisager de ne pas recourir à un tel mécanisme en prévoyant, à l'instar du droit néerlandais, que l'organisation professionnelle s'engagera à remplir les termes de la sentence arbitrale dans l'hypothèse où le professionnel ne s'exécuterait pas, à charge pour l'organisation d'exercer une action récursoire contre ce professionnel et/ou de prendre des sanctions « déontologiques ».

Enfin, il paraît souhaitable de maintenir la possibilité pour l'autre partie de se pourvoir contre la sentence.

L'article 1498 du Code judiciaire nous paraît donner un début de solution à cet égard.

Cet article dispose en effet que « en cas de difficulté d'*exécution*, toute partie intéressée peut se pourvoir devant le juge des saisies (...) ».

On pourrait imaginer le même principe en ce qui concerne la sentence arbitrale, et conférer au juge des saisies une compétence particulière en la matière.

Le recours serait introduit devant celui-ci *et aurait un effet suspensif, contrairement à l'hypothèse visée par l'article 1498 du Code judiciaire.*

Les motifs à l'appui du recours pourraient être les mêmes que ceux prévus par l'article 1704 du Code judiciaire.

Il paraît en tout état de cause souhaitable d'exclure que le juge appelé à statuer ait une compétence lui permettant d'être en quelque sorte le juge d'appel de la sentence.

En acceptant de placer le débat en dehors du judiciaire, les parties doivent accepter le fait qu'il n'y ait pas d'appel possible de la sentence arbitrale. Ceci constitue une contrepartie de la forme plus rapide, plus informelle et moins coûteuse qui est mise à leur disposition. Seuls des vices « de forme » ou des vices ayant trait au respect du contradictoire pourraient de la sorte être invoqués devant le juge des saisies.

### *§ 3. Nécessité de transparence des institutions*

L'information du citoyen est la clé de voûte de tout système de règlement des litiges.

S'il ne sait pas où s'adresser et s'il ne sait pas ce qu'il peut escompter d'un recours, il est vain de croire que le citoyen agira en cas de litige.

Il faut donc tout d'abord faire connaître les institutions para-judiciaires aux citoyens et aux professionnels du droit.

Il faut d'autre part assurer la plus grande transparence possible aux décisions prises par ces institutions, afin de permettre aux citoyens de mesurer l'intérêt d'un recours, et d'opter, de manière éclairée, pour un recours devant le judiciaire ou pour un recours devant un tribunal arbitral.

A cette fin, une large publicité doit être réservée aux travaux des institutions d'arbitrage, notamment par la publication de rapports annuels complets, mais aussi de brochures à destination du public, d'un abord et d'une lecture plus facile.

## TABLE DES MATIÈRES

|                                                                                                                                     |    |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| INTRODUCTION.....                                                                                                                   | 1  |
| CHAPITRE 1. LES MÉCANISMES DE RÈGLEMENT PARAJUDICIAIRE DES PETITS<br>LITIGES AUX PAYS-BAS .....                                     | 2  |
| Section 1. Les ombudsmen.....                                                                                                       | 3  |
| § 1. L'ombudsman national .....                                                                                                     | 3  |
| § 2. Les ombudsmen municipaux .....                                                                                                 | 4  |
| § 3. L'ombudsman du secteur des assurances-vie.....                                                                                 | 4  |
| § 4. L'ombudsman du secteur de l'assurance-indemnité .....                                                                          | 5  |
| § 5. L'ombudsman des banques d'épargne .....                                                                                        | 6  |
| Section 2. Les institutions d'arbitrage.....                                                                                        | 6  |
| § 1. Les procédures d'arbitrage mises sur pied par certains secteurs d'activité<br>non constitués en ordres professionnels.....     | 6  |
| § 2. L'arbitrage et les ordres professionnels .....                                                                                 | 7  |
| Section 3. Les geschillencommissies.....                                                                                            | 7  |
| § 1. Définitions et principes généraux.....                                                                                         | 8  |
| § 2. Organisation des « geschillencommissies » .....                                                                                | 9  |
| § 3. La procédure devant les geschillencommissies .....                                                                             | 13 |
| CHAPITRE 2. LES MÉCANISMES DE RÈGLEMENT PARAJUDICIAIRE DES PETITS<br>LITIGES AU ROYAUME-UNI.....                                    | 18 |
| Section 1. Les modes judiciaires et para-judiciaire de règlement des<br>litiges au Royaume-Uni : les données statistiques .....     | 18 |
| Section 2. Les initiatives publiques.....                                                                                           | 19 |
| § 1. Les ombudsmen.....                                                                                                             | 19 |
| § 2. Les « small claims procedures » .....                                                                                          | 20 |
| Section 3. Les institutions émanant de la coopération entre les pouvoirs publics<br>et les organisation professionnelles.....       | 23 |
| § 1. Les institutions d'arbitrage établies par les organisations professionnelles<br>sous l'égide de l'Office of Fair Trading ..... | 24 |
| § 2. Les institutions d'arbitrage dans le secteur financier.....                                                                    | 32 |
| Section 4. Les initiatives émanant du secteur privé.....                                                                            | 37 |
| § 1. Les institutions d'arbitrage qui ne s'inscrivent pas dans le cadre des<br>Codes de déontologie agréés par l'OFT .....          | 37 |
| § 2. Les ombudsmen privés.....                                                                                                      | 38 |
| Section 5. Les enseignements de l'expérience britannique .....                                                                      | 44 |
| CONCLUSIONS DE L'ANALYSE MENÉE AUX CHAPITRES 1 ET 2 .....                                                                           | 47 |

|                                                                                                                                                   |    |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| CHAPITRE 3. LES MODES PARA-JUDICIAIRES DE RÈGLEMENT DES<br>LITIGES : PROPOSITIONS DE RÉFORME .....                                                | 50 |
| Section 1. L'accès du citoyen à la justice et les modes para-judiciaires de<br>règlement des litiges.....                                         | 50 |
| § 1. Cadre général dans lequel se situent les institutions para-judiciaires<br>de règlement des litiges.....                                      | 50 |
| § 2. Appréciation critique des institutions de conciliation et d'arbitrage établies<br>en Belgique .....                                          | 53 |
| § 3. Les orientations d'une réforme de l'accès à la justice.....                                                                                  | 62 |
| Section 2. Orientations d'une réforme des modes para-judiciaires de règlement<br>des litiges .....                                                | 65 |
| § 1. Le cadre commun des instances para-judiciaire de règlement des litiges ....                                                                  | 66 |
| § 2. L'arbitrage et le règlement para-judiciaire des litiges.....                                                                                 | 68 |
| Section 3. Principes d'un règlement des litiges fondé sur l'arbitrage .....                                                                       | 72 |
| § 1. La clause d'arbitrage.....                                                                                                                   | 73 |
| § 2. Les caractéristiques de la procédure d'arbitrage et les garanties<br>minimales auxquelles doivent satisfaire les instances d'arbitrage ..... | 77 |
| § 3. Nécessité de la transparence des institutions.....                                                                                           | 85 |



Université catholique de Louvain



10.261.391