

F Class action A
MH/SL/JP
754-2016

Bruxelles, le 4 octobre 2016

AVIS

sur

L'EVALUATION DE LA LEGISLATION RELATIVE A L'ACTION COLLECTIVE

L'accord de Gouvernement du 9 octobre 2014 prévoit que la procédure en réparation collective sera évaluée deux ans après la publication de la loi. L'objectif est notamment d'apprécier si son champ d'application peut par exemple être étendu aux relations entre entreprises.

La direction générale de la Réglementation économique du SPF Economie, PME, Classes moyennes et Energie a demandé au Conseil Supérieur des Indépendants et des PME de transmettre le questionnaire d'évaluation à ses membres afin de recueillir le point de vue des parties prenantes. Le Conseil Supérieur participe également à l'évaluation car il avait rendu plusieurs avis¹ en la matière dont un sur le projet de loi de la législation actuellement en vigueur.

Après avoir consulté la Commission Politique générale PME le 22 septembre 2016, le Conseil Supérieur émet le 4 octobre 2016 l'avis suivant.

1. QUESTIONNAIRE

Vous êtes invités à répondre aux questions reprises ci-dessous (il n'y a pas de limite de caractères dans les réponses à formuler en texte libre – vous êtes néanmoins invités à formuler vos réponses de la façon la plus claire et plus synthétique possible – en français, néerlandais ou allemand) :

1. Questions relatives aux conditions de recevabilité de l'action

1.1 Que pensez-vous de la sélection des bases juridiques qui peuvent donner lieu à une telle action? Voyez les articles XVII. 36, 1° et 37 CDE

1.1.1. Violation potentielle par l'entreprise d'une de ses obligations contractuelles vis-à-vis du consommateur

Commentaire :

/

1.1.2. Violation potentielle par l'entreprise d'un des règlements européens ou d'une des lois visées à l'article XVII. 37 du CDE ou de leurs arrêtés d'exécution. Cette liste est-elle trop étendue ou, au contraire devrait-elle inclure d'autres législations et si oui, lesquelles ?

Commentaire :

Comme indiqué dans l'exposé des motifs, cette liste ne reprend que des réglementations qui contiennent des dispositions protectrices des droits des consommateurs. Ces réglementations ne sont pas toutes principalement orientées vers la protection du consommateur mais garantissent toutes par certains aspects des droits au bénéfice de ce dernier.

Vu l'extension du bénéfice de l'action en réparation collective aux indépendants et aux PME demandée au point 1.2 ci-dessous, le Conseil Supérieur préconise de reprendre dans la liste des réglementations qui peuvent également garantir les droits des entreprises.

¹ Avis du 26 mai 2011 sur la consultation de la Commission européenne relative à une approche européenne cohérente en matière de recours collectif ;

Avis du 27 mars 2014 sur un projet de loi portant insertion d'un titre 2 « De l'action en réparation collective » au Livre XVII « Procédures juridictionnelles particulières » du Code de droit économique et portant insertion des définitions propres au Livre XVII dans le Livre I du Code de droit économique.

1.2 Pensez-vous que l'action en réparation collective devrait bénéficier à d'autres catégories de personnes que les consommateurs ? Par exemple, les entreprises ?

Oui

Commentaire :

Cet aspect constitue un des principaux griefs du Conseil Supérieur à l'égard de la loi. Le législateur a en effet choisi de ne prévoir l'action en réparation collective qu'en faveur des consommateurs (C2B) estimant qu'il existe en pratique de sérieux obstacles à l'action en justice individuelle du consommateur. Les principaux étant le manque de connaissance des droits et des moyens de recours et les coûts inhérents à une procédure judiciaire². Or, le Conseil Supérieur tient à souligner que les arguments avancés pour justifier le développement d'une telle procédure en faveur des consommateurs valent également dans le chef des indépendants et des PME.

Le Conseil Supérieur plaide pour que les indépendants et les PME bénéficient d'une action en réparation collective reprenant mutatis mutandis les mêmes principes (notamment en matière de représentation). En effet, les indépendants et les PME se trouvent également en position de faiblesse par rapport aux grandes entreprises avec lesquelles ils doivent traiter.

Si oui, pour quel(s) type(s) de litiges ?

Le type de litige actuellement visé par la législation.

1.3 Pensez-vous que la possibilité d'introduire une action en réparation collective devrait être ouverte à d'autres types de litiges ? Par exemples des litiges en responsabilité civile extracontractuelle ; des litiges de nature environnementale

Non

Commentaire :

Le Conseil Supérieur estime que les litiges traitant de la responsabilité extracontractuelle ne doivent pas être susceptibles d'action en réparation collective.

Si oui, lesquels ? Pourquoi ?

/

1.4 L'action en réparation collective est réservée aux représentants visés à l'article XVII. 39 CDE. Estimez-vous que les catégories de personnes habilitées à agir en réparation collective devraient être modifiées? L'article XVII. 39 CDE sera en tous cas modifié afin d'intégrer les conséquences de l'arrêt de la Cour constitutionnelle (n°6076). Cela permettra à des associations agréées dans un autre Etat membre de l'UE d'introduire une action en réparation collective.

Oui

² Exposé des motifs du 17 janvier 2014 sur un projet de loi portant insertion d'un titre 2 « De l'action en réparation collective » au Livre XVII « Procédures juridictionnelles particulières » du Code de droit économique et portant insertion des définitions propres au Livre XVII dans le Livre I du Code de droit économique, p.5 (Chambre DOC 53 3300/001).

Commentaire :

Le Conseil Supérieur est satisfait que le législateur ait posé un certain nombre de conditions pour pouvoir avoir la qualité de représentant du groupe. Le défendeur à l'action en réparation collective a la certitude d'avoir un interlocuteur sérieux, disposant d'une certaine expertise et agissant avec mesure.

Le Conseil Supérieur a toujours considéré que les représentants doivent fournir des garanties, par exemple en matière de durabilité et de solidité financière, afin de permettre aux entreprises attaquées d'obtenir réparation des dommages engendrés par la procédure. Les critères posés par l'article XVII. 39 répondent à ce souci. Dans sa recommandation du 11 juin 2013 relative à des principes communs applicables aux mécanismes de recours collectif en cessation et en réparation dans les Etats membres en cas de violation de droits conférés par le droit de l'Union, la Commission européenne énonce également aux points 4 et 6 que les entités représentatives doivent répondre à certaines exigences minimales, notamment une capacité suffisante sur le plan des ressources financières, des ressources humaines et de l'expertise juridique.

Il est évident qu'au vu de la réponse au point 1.2, les organisations de défense des intérêts des indépendants et des PME devraient, aux mêmes conditions que les organisations de défense des consommateurs, pouvoir agir en qualité de représentant.

Le Conseil Supérieur propose que les organisations professionnelles et interprofessionnelles agréées selon la loi du 24 avril 2014 relative à l'organisation de la représentation de indépendants et des PME, puissent agir en qualité de représentant du groupe. En effet, l'agrément n'est accordée par le Ministre des Classes moyennes que si elles remplissent les garanties de représentativité et de durabilité requises pour l'introduction d'une action en réparation collective. Ceci correspond à l'esprit de la loi régissant l'action en réparation collective.

Pensez-vous que cette exigence est pertinente?

Oui

Commentaire :

Ce filtre supplémentaire garantit que l'action ne sera pas entreprise à la légère.

En effet, par le fait d'être engagé dans ce type de procédure bénéficiant d'une large publicité pour informer toutes les victimes potentielles d'un éventuel dommage commun, la réputation de l'entreprise, même non fautive, sera fortement mise à mal. Les consommateurs devenus méfiants à son égard, de manière justifiée ou non, ne s'adresseront plus à cette entreprise qui verra son chiffre d'affaire chuter et son activité péricliter, entraînant peut-être même sa faillite. Vu l'importante médiatisation utilisée dans ce genre de matière, le simple fait d'annoncer que le dépôt d'une plainte est envisagée, alors qu'il n'y serait pas donné suite en définitive, est parfois utilisé comme moyen de pression sur l'entreprise afin de la contraindre à négocier.

C'est pourquoi, de solides balises doivent être placées afin de garantir le bien-fondé de l'action.

2. Questions relatives au système de composition du groupe

- 2.1. Le législateur permet au juge de décider d'appliquer un système d'opt-in (option d'inclusion – article XVII. 38, § 1^{er}, 1^o b) et 2^o) ou d'opt-out (option d'exclusion – article XVII. 38, § 1^{er}, 1^o a) CDE)

Pensez-vous que ce système de composition du groupe soit adapté dans le cadre de litiges de consommation ?

Non

Commentaire :

Le Conseil Supérieur préconise le système de l'"opt-in"(option d'inclusion), qui implique que les victimes souhaitant bénéficier de la procédure collective devront se faire connaître et effectuer une démarche active en ce sens. Il estime que ce choix sera le mieux garant de l'équilibre entre les droits et obligations des parties. En effet, en cas d'"opt-out"(option d'exclusion), la décision rendue liera toutes les victimes d'un préjudice similaire sauf si elles ont exprimé la volonté de ne pas s'associer à la procédure. Cette technique implique un risque que des personnes soient liées par une décision alors qu'elles l'ignorent. D'autre part, outre l'implication des demandeurs, un autre avantage du choix du système de l'"opt-in" est l'identification des victimes en amont ce qui permet de quantifier le préjudice et de s'assurer, avant l'aboutissement de tout le processus, que l'entreprise incriminée possède les liquidités suffisantes pour indemniser les victimes si elle venait à être déclarée en défaut.

De plus, la Commission européenne dans sa recommandation du 11 juin 2013 relative à des principes communs applicables aux mécanismes de recours collectif en cessation et en réparation dans les États membres en cas de violation de droits conférés par le droit de l'Union préconise d'utiliser le système de l'"opt-in". La Commission mentionne au point 21 qu'" il convient que la partie demanderesse se constitue en tant que telle sur la base du consentement exprès des personnes physiques ou morales qui prétendent avoir subi un préjudice ("opt-in"). Toute exception à ce principe, édictée par la loi ou ordonnée par une juridiction, devrait être dûment justifiée par des motifs tenant à la bonne administration de la justice".

2.2. Dans l'hypothèse où l'action en réparation collective est ouverte à d'autres types de litiges (cf. question 1.3) ce système de composition du groupe conviendrait-il ?

Non

Commentaire :

Comme indiqué au point 2.1, le Conseil Supérieur estime que le système de l'option d'inclusion doit être le seul utilisé.

3. Questions relatives au déroulement de la procédure

3.1. Les consommateurs disposent d'un délai fixé par le juge dans sa décision de recevabilité pour exercer leur droit d'option *ce délai ne peut être inférieur à trente jours ni supérieur à trois mois* « (article XVII. 43 § 2, 7° CDE) – Les consommateurs exercent donc leur droit d'option sans connaître le contenu d'un éventuel accord de réparation collective ou la décision sur le fond. Pensez-vous que cela contribue au bon fonctionnement de la procédure ?

Oui

Commentaire :

Ce mécanisme permet d'éviter des procédures abusives lancées à la légère (en pariant sur le résultat mais s'il n'est pas satisfaisant, on peut s'en dédire) mais mettant à mal la réputation de l'entreprise. De plus, cette méthode correspond à l'esprit de la loi et plus particulièrement au critère d'"efficacité" repris dans l'Exposé des motifs, mettant "l'accent sur l'optimisation

(dans le chef des consommateurs ou sur le plan de l'efficacité procédurale) des outils mis en œuvre pour parvenir à un résultat ".

- 3.2. L'accord de réparation collective négocié entre parties doit être homologué par le juge conformément à l'article XVII. 49 CDE.
Pensez-vous que le pouvoir d'appréciation du juge dans ce cadre soit suffisant ?

Oui

Commentaire :

/

- 3.3. Diverses dispositions du livre XVII CDE prévoient des mesures de publicité à destination des consommateurs. Ces mesures concernent la décision de recevabilité, l'accord en réparation collective et la décision sur le fond (articles XVII. 43 § 2, 7°, 9° et § 3 ; 45 § 3, 12° ; 54 §1^{er}, 6° ; 55 CDE). Pensez-vous que ces mesures de publicités assurent suffisamment l'information des consommateurs concernés

Oui

Commentaire :

Les mesures de publicité actuellement prévues couvrent bon nombre de canaux et le consommateur normalement diligent est correctement informé. Il faut éviter une surmédiation de la publicité à conférer à ces procédures pour ne pas entacher démesurément l'image de l'entreprise et la diaboliser ce qui entrainera, à terme, un risque pour sa pérennité.

- 4. Que pensez-vous, en général, des règles applicables à la prise en charge des frais et indemnité de procédure dans le cadre de l'action en réparation collective (en ce compris les frais relatifs aux mesures de publicité mais à l'exclusion de l'indemnité due au liquidateur) ?**

Commentaire :

Le Conseil Supérieur est partisan du système actuel qui évite toutes les dérives du système à l'américaine.

Les frais seront supportés par la partie qui succombe. Ce principe, que soutient le Conseil Supérieur, permet d'éviter une des principales dérives de la "Class action" à l'américaine. Le législateur a tenu à ce que le requérant prenne la mesure de sa décision d'ester en justice : le représentant du groupe dont la requête en réparation collective est déclarée irrecevable ou est rejetée sur le fond, devra supporter les frais et dépens conformément au droit commun (articles 1017 et s. du Code judiciaire). Il supportera les frais et dépens, en ce compris l'indemnité de procédure due pour les frais d'avocat exposés par le défendeur, dans la proportion évaluée par le juge, qui pourra, à la demande des parties, l'adapter en application de l'article 1022 du Code judiciaire. Le requérant prend donc un risque financier en introduisant une action en réparation collective de sorte qu'il a tout intérêt à bien l'évaluer au préalable.

- 4.1. En particulier lorsqu'un accord en réparation est conclu et homologué (voyez l'article XVII. 45 CDE) :

Commentaire :

Le Conseil Supérieur trouve que le système est équilibré car il fait l'objet d'un accord qui passe ensuite le filtre du juge devant homologuer l'accord sauf en cas de mesures ou indemnités manifestement déraisonnables.

- 4.2. En particulier lorsqu'une décision sur le fond est rendue (Voyez sur ce point également l'exposé des motifs) :

Commentaire :

Comme mentionné au point précédent (4.1), le Conseil Supérieur trouve que le système est équilibré.

Par contre, il ne peut adhérer au mécanisme prévu par l'article XVII.61, §2 qui prévoit que le juge détermine l'usage que doit faire le défendeur du reliquat. Il estime que la logique voudrait que cette somme retourne à l'entreprise et il plaide pour qu'il en soit ainsi, sous la responsabilité du liquidateur.

- 5. Le livre XVII CDE ne prévoit aucune disposition relative au financement de la procédure en réparation collective par une partie tierce (privée ou publique) ; Pensez-vous que des dispositions spécifiques à cette question devraient être introduites ? Voyez notamment sur cette question les points 15 & 16 de la Recommandation européenne du 11 juin 2013 reprise en annexe.**

Non

Commentaire :

Le Conseil Supérieur estime que la loi actuelle prévoit en la matière un mécanisme bien équilibré, assurant la sécurité juridique et financière de tous les acteurs à l'action en réparation collective. Il préconise de ne pas le modifier pour introduire des dispositions quant au financement par une tierce partie. Introduire une telle possibilité engendre en outre un ralentissement de la procédure au vu des vérifications supplémentaires (conflits d'intérêts, ressources financières suffisantes, etc) devant être effectuées par le juge. De plus, on doit être attentif lors l'intervention d'une tierce partie privée, celle-ci ne va souvent pas intervenir avec un but purement altruiste. Il faudra alors s'interroger où se trouve son intérêt et on se rapproche ici des dérives de la « Class action » à l'américaine que le législateur belge avait correctement réussi à éviter.

- 6. A ce jour seules 3 actions en réparation collective ont été introduites en Belgique (toutes par Test-Achat) – Qu'en pensez-vous ?**

Commentaire :

Vu l'état d'avancement actuel de ces 3 actions, il est prématuré d'émettre un avis circonstancié sur la question.

- 7. Si vous avez d'autres remarques, vous pouvez les formuler ci-dessous ?**

Commentaire :

/