

CHRONIQUE

RÉGULATION ET CONFORMITÉ



MARTINE BOCCARA
Juriste
Direction des affaires
juridique
Groupe BNP Paribas



**EMMANUEL
JOUFFIN**
Docteur en droit
Responsable
juridique
de banque



MYRIAM ROUSSILLE
Agrégee
des facultés de droit
Professeur
Université du Mans
IRJS Sorbonne
Affaires-Finance

L'essor des modes alternatifs de règlement des litiges en matière bancaire

Commentaire de Martine Boccara

Les modes alternatifs de règlement des litiges (MARL) sont bien implantés en France, notamment grâce à la loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative qui a modifié la procédure de médiation¹. Depuis, on ne compte plus le nombre d'études, de rapports et de textes au plan européen et national, visant à privilégier le recours aux entités dites « extrajudiciaires », c'est-à-dire à une tierce partie neutre qui propose ou impose une solution aux parties (conciliateur, médiateur, arbitre...) ² sans faire partie de l'organisation judiciaire (cours et tribunaux).

En France, la médiation bancaire réservée aux particuliers en est un exemple³ et son efficacité n'est plus

à démontrer⁴. Elle a été généralisée par la loi Chatel du 3 janvier 2008⁵ pour couvrir les services fournis et l'exécution des contrats relatifs aux opérations de banque, services de paiement, services d'investissement et leurs services connexes et les produits d'épargne et instruments financier. Lorsque le litige a trait à des services financiers, le médiateur de l'Autorité des marchés financiers (AMF) peut aussi être saisi par tout intéressé⁶. Dans ce domaine, médiateur bancaire et médiateur de l'AMF sont tous deux compétents.

Si le règlement extrajudiciaire des litiges est déjà bien en place, il a encore manifestement vocation à se développer, tant sous l'impulsion d'initiatives européennes que nationales. Nous évoquerons les plus récentes d'entre elles, qui se sont finalisées, le 20 août dernier par l'adoption de l'ordonnance n° 2015-1033 transposant la directive 2013/11/UE relative au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation (RELC).

1. Décret d'application n° 96-652 du 22 juillet 1996 relatif à la conciliation et à la médiation judiciaires.
2. M. Douchy-Oudot et J. Joly-Hurard M. Douchy-Oudot et J. Joly-Hurard « Médiation et conciliation », Dalloz Rép. Procéd. Civ. mars 2013 ; M. Boittelle-Coussau, « Comment choisir entre la conciliation et la médiation », GP Ed. Prof., 12 au 13 juin 2015, n° 163 à 164 p. 9 ; Colloque : Actualités des modes alternatifs de règlement des conflits sous la direction de G. Augendre, GP 224-225/2015, p. 3-38.
3. Ce dispositif légal obligatoire – qui est entré en application fin 2002 – a été instauré par la loi n° 2001-1168 du 11 décembre 2001 dite loi MURCEF, dans le cadre de la mise en place des conventions de compte conclues entre les banques et leurs clients personnes physiques n'agissant pas pour des besoins professionnels.
Pour une présentation synthétique : M. Roussille, « La médiation en matière bancaire », Gaz. Pal. 24 déc. 2013 n° 358, p. 31, n° 154W4.

4. Les bilans annuels de la médiation bancaire établis par le Comité de la médiation bancaire, sont disponibles sur le site Internet de la Banque de France <https://www.banque-france.fr/la-banque-de-france/missions/protection-du-consommateur/infobanque-votre-banque-et-vous/mediation-bancaire.html>.
5. Loi n° 2008-3 du 3 janvier 2008 pour le développement de la concurrence au service des consommateurs (article 23). Le dispositif est codifié aux articles L. 316-1 et L. 615-2 du C. mon. fin., complétés par diverses dispositions réglementaires. Il s'applique également aux prestataires de services de paiement (C. mon. fin. art. L 317-3).
6. C. mon. fin. art. L. 621-19 modifié par l'ordonnance du 20 août 2015.

I. Les dispositifs imposés par les textes européens

Actions entreprises. Dans le but d'améliorer le fonctionnement du marché intérieur de détail, l'Union européenne (UE) a cherché, dès la fin des années quatre-vingt-dix, à favoriser les MARL. De nombreux textes (livre vert, recommandations et directives) ont œuvré en ce sens⁷. La mise en œuvre par la Commission européenne du réseau de résolution des litiges financiers FIN-NET, en 2001⁸, et celle du réseau européen de coopération pour la protection des consommateurs (CPC-NET), en 2006⁹, ont ainsi marqué des étapes importantes de ce processus. Plus récemment, la directive 2008/52/CE du 21 mai 2008¹⁰, qui faisait suite notamment au Livre vert de la Commission de 2002¹¹, a eu pour objet de faciliter l'accès aux procédures de résolution des litiges transfrontaliers et de favoriser le règlement amiable des litiges en encourageant le recours à la médiation. La Commission a ensuite proposé de généraliser le dispositif de règlement extrajudiciaire des petits litiges de consommation entre professionnels et consommateurs dans tous les secteurs d'activité, initiative à laquelle le Comité de la médiation bancaire français a marqué son plein soutien¹². Les travaux européens ont permis l'adoption le 21 mai 2013, de deux textes importants : la Directive sur le règlement extrajudiciaire des litiges de consommation, dite « directive RELC » et le règlement relatif au règlement en ligne des litiges de consommation dit « règlement RLLC »¹³.

Règlement extrajudiciaire des litiges : directive RELC du 21 mai 2013. La directive 2013/11/UE RELC¹⁴, d'harmonisation minimale¹⁵, a pour objectif d'accroître et d'améliorer l'utilisation des systèmes de règlement extrajudiciaire des litiges (REL) dans l'UE, en tant que moyen rapide, bon marché et informel pour les consommateurs de régler un litige avec un professionnel. Elle a imposé aux États membres de mettre en place, au plus tard au 9 juillet 2015¹⁶, une procédure de REL s'appliquant à tout litige national ou transfrontalier¹⁷, concernant les obligations contractuelles découlant de contrats de vente de biens ou de fourniture de services¹⁸ conclus entre un professionnel et un consommateur¹⁹, tous deux établis ou résidant dans l'UE.

La directive fixe les grands principes d'accès à la procédure : accès facile, coût faible, respect du contradictoire, solution rapide²⁰. Elle impose en outre des critères de qualité applicables à toute entité de REL ayant trait à leur compétence, leur indépendance et intégrité et à leur impartialité. Elle ne s'applique pas en principe aux « médiations d'entreprises »²¹, sauf si les États membres décident de les y intégrer, ce qui est le cas pour la France (cf. *infra* Ordonnance du 20 août 2015).

Les personnes physiques chargées du REL doivent non seulement remplir les critères généraux de qualité applicables à toute entité de REL, mais également respecter des exigences particulières d'indépendance propres à la médiation d'entreprise²². Les entités de REL sont évaluées au regard des critères fixés par la directive par une autorité compétente composée de représentants des consommateurs et des professionnels. En cas de pluralité d'autorités compétentes, l'une devra être le point de contact unique de la Commission, afin notamment de notifier la liste des entités nationales de REL à la Commission européenne, qui les référencera sur son site internet.

7. Recommandations de la Commission n° 98/257/CE du 30 mars 1998, n° 2001/310 CE du 21 mai 2008 concernant les principes applicables aux organes responsables pour la résolution extrajudiciaire des litiges de consommation ; Conseil européen de Vienne des 11 et 12 décembre 1998, puis Conseil européen de Tampere des 15 et 16 octobre 1999, visant à créer des procédures de substitution extrajudiciaires ; Recommandation de la Commission C(2001) 1016 du 4 avril 2001 relative aux principes applicables aux organes extrajudiciaires chargés de la résolution consensuelle des litiges de consommation ; Livre vert de la Commission européenne du 19 mars 2002 sur les modes alternatifs de résolution des conflits relevant du droit civil et commercial ; Mémo de la Commission « Le règlement extrajudiciaire des litiges (REL) et le REL en ligne : un pas en avant pour le consommateur européen », 12 mars 2013.

8. Le réseau FIN-NET se compose des organismes de traitement extrajudiciaire des réclamations établis dans les pays de l'Espace économique européen et chargés de régler les litiges entre les consommateurs et les prestataires de services financiers, banques, compagnies d'assurance, sociétés d'investissement et autres.

9. Le réseau CPC permet de régler les conflits collectifs de consommation lorsque le professionnel mis en cause et les consommateurs lésés sont ressortissants d'États distincts ; il est notamment compétent en matière de pratiques commerciales déloyales, clauses abusives dans les contrats de consommation, publicité mensongère et trompeuse, multipropriété, contrats conclus en dehors des locaux commerciaux, crédit à la consommation, voyages à forfait, contrats à distance, commerce électronique... (créé par le Règlement (CE) n° 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil du 27 octobre 2004 relatif à la coopération en matière de protection des consommateurs).

10. Directive 2008/52/CE du Parlement européen et du conseil du 21 mai 2008 sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale.

11. Cf. renvoi 7.

12. Avis du CMB du 11 juillet 2012 sur le projet de directive RELC.

13. « Litiges de consommation - règlement extrajudiciaire et règlement en ligne », *JCP E et A* n° 27, juill. 2013, 1402.

14. Directive 2013/11/UE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2013 relative au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation (REL), *JOUE* du 18 juin 2013.

15. Directive, article 2.3 : « [...] Afin de garantir un niveau plus élevé de protection des consommateurs, les États membres peuvent maintenir ou introduire des règles qui vont au-delà de celles établies par la présente directive. »

16. La France a réalisé cette transposition par l'ordonnance n° 2015-1033 du 20 août 2015 relative au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation (cf. *infra*).

17. Le litige transfrontalier suppose que le consommateur, au moment de sa commande de biens ou de services, réside dans un État membre autre que celui du lieu d'établissement du professionnel.

18. Tous les secteurs d'activité sont concernés à l'exclusion des services d'intérêt général non économiques, dont les secteurs de la santé et de l'éducation (Directive, article 2.2.c).

19. Les procédures introduites par un professionnel à l'encontre d'un consommateur et les litiges entre professionnels sont exclus, sachant que les États peuvent toutefois convenir de les autoriser.

20. Principes posés par les articles 6.1 et 6.2. La réparation doit intervenir dans un délai de 90 jours maximum.

21. Les « médiations d'entreprises » sont définies comme les procédures se déroulant devant des entités de REL au sein desquelles les personnes physiques chargées du règlement des litiges sont employées ou rémunérées exclusivement par le professionnel concerné.

22. Directive, art. 6.3 : désignation par un organe collégial, mandat de 3 ans minimum, respect d'un délai « de viduité » de 3 ans, absence de lien hiérarchique et fonctionnel avec l'entreprise, séparation claire avec les organes opérationnels du professionnel, budget autonome et suffisant, distinct du budget général du professionnel ; art. 6.4 : dispositif allégué si les personnes physiques chargées du REL sont employées ou rémunérées exclusivement par une organisation ou une fédération professionnelle dont le professionnel est membre.

Enfin, la directive impose une information des consommateurs sur l'existence du dispositif de REL par les différents acteurs de la procédure (professionnels et fédérations professionnelles, associations de consommateurs, et organes de REL).

Règlement en ligne des litiges de consommation : le Règlement du 21 mai 2013. Le règlement n° 524/2013 du 21 mai 2013 a un champ plus restrictif que la directive RELC puisqu'il est dédié au règlement en ligne des litiges de consommation (RLLC)²³. Il habilite la Commission à mettre en place une plate-forme de règlement des litiges en ligne (la « plate-forme RLLC »). La plate-forme RLLC, qui prend la forme d'un site Internet, consiste en un guichet unique reliant toutes les entités nationales de REL, accessible à tous les consommateurs de l'UE souhaitant régler, par voie extrajudiciaire, des litiges de consommation liés aux contrats de vente de biens ou de service conclus en ligne avec des professionnels résidant/établis dans l'Union.

Elle concerne en principe les litiges transfrontières, c'est-à-dire opposant des parties qui ne résident pas habituellement dans le même État membre. Toutefois, les États membres peuvent décider d'étendre l'application du règlement aux litiges nationaux. Les consommateurs de l'UE pourront ainsi soumettre leur réclamation directement à la plate-forme qui servira d'interface entre eux et les professionnels et qui les orientera vers l'organe de médiation national compétent pour traiter le litige²⁴. Les professionnels en ligne devront fournir sur leurs sites un lien électronique vers la plate-forme de RLL afin d'informer les consommateurs.

Le règlement est applicable à partir du 9 janvier 2016, à l'exception de certaines de ses dispositions, applicables à une date antérieure pour permettre la mise en place du dispositif. Le règlement (UE) 2015/1051 du 1^{er} juillet 2015²⁵ explicite le formulaire de plainte électronique, définit les modalités d'exercice des fonctions de la plate-forme RLLC et de coopération entre les points de contact prévus par le règlement n° 524/2013 précité. Il est entré en vigueur le 22 juillet 2015.

II. Les MARL en France

Transposition de la directive 2008/52/CE par l'ordonnance du 16 novembre 2011 relatif à la résolution amiable des différends. La directive 2008/52/CE du 21 mai 2008 sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale a été transposée en France par l'ordonnance n° 2011-1540 du 16 novembre 2011²⁶ et le décret n° 2012-66 du 20 janvier 2012 rela-

tif à la résolution amiable des différends²⁷. La ratification de l'ordonnance est prévue par l'article 7 du projet de loi portant application des mesures relatives à la justice du XXI^e siècle (cf. infra). Sous le terme de « médiation », l'ordonnance donne une définition et pose des règles communes à toutes les procédures de règlement amiable des différends, conventionnelles ou judiciaires intervenant à l'occasion de litiges frontaliers (objet de la directive) ou internes (extension voulue par le législateur français).

Nouvelles obligations légales d'information sur les procédures de REL. Les professionnels doivent communiquer sur l'existence de la médiation. La loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation²⁸, dit loi Hamon, impose ainsi à tout professionnel d'informer les consommateurs, lors de la conclusion de tout contrat écrit, de la possibilité de recourir, en cas de contestation, à une procédure de médiation conventionnelle ou à tout autre mode alternatif de règlement des différends (nouvel article L 133-4 du Code de la consommation). On notera que, de manière générale, le Code de la consommation érige en pratique commerciale trompeuse les « allégations, indications ou présentations fausses ou de nature à induire en erreur » et portant sur « le traitement des réclamations et les droits du consommateur »²⁹, ces pratiques étant pénalement réprimées³⁰.

Dans le domaine bancaire, les établissements de crédit avaient déjà l'obligation de mentionner l'existence de la médiation et ses modalités d'accès sur de nombreux supports contractuels³¹. L'exigence a été élargie par la loi n° 2013-672 du 26 juillet 2013 de séparation et de régulation des activités bancaires³² qui impose de porter cette information également dans les conventions de compte de dépôt conclues avec les personnes physiques agissant pour des besoins professionnels³³. Compte tenu du fait que la médiation n'est pas légalisée avec ce type de clientèle, l'arrêté d'application du 1^{er} septembre 2014 sur le contenu de

sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale et Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance, JORF n° 0266 du 17 nov. 2011. B. GORCHS-GELZER, « Regard critique sur l'ordonnance n° 2011-1540 transposant la directive médiation », *Droit et Procédures* 2012, n° 1 p. 2.

27. Décret du 20 janvier 2012, JORF n° 0019 du 22 janv. 2012.

28. Loi sur la consommation, art. 26.

29. C. conso., art. L. 121-1-1-2^g.

30. C. conso., art. L. 121-6. La loi prévoit un emprisonnement de 2 ans et jusqu'à 300 000 euros d'amende, montant pouvant être porté à 10 % du CA annuel ou à 50 % des dépenses engagées pour la réalisation de la publicité.

31. C. mon. fin., art. L316-1, al. 2 : « [...] L'existence de la médiation et ses modalités d'accès doivent faire l'objet d'une mention portée sur la convention de compte de dépôt mentionnée au I de l'article L. 312-1-1, sur le contrat-cadre de services de paiement prévu à l'article L. 314-12 y compris sur le contrat mentionné au premier alinéa de l'article L. 315-7, sur les relevés de compte, ainsi que sur le support mis à disposition du détenteur sur lequel la monnaie électronique est stockée ».

En matière de crédit à la consommation, une information sur le traitement des litiges doit être portée sur les offres (C. conso art. R. 311-5 I, 7^o auquel renvoie l'art. L 311-18) et sur la fiche d'information contractuelle (C. conso art. R. 311-3 IV auquel renvoie l'art. L. 311-6).

32. L. n° 2013-672, 26 juillet 2013, art. 59.

33. C. monét. fin., art L. 312-1-6 nouveau.

23. Règlement n° 524/2013 du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2013 relatif au règlement en ligne des litiges de consommation (RLL), JOUE du 18 juin 2013.

24. En pratique, la plate-forme RLLC, accessible via le portail « L'Europe est à vous », fournira aux consommateurs un formulaire de plainte standard qu'ils pourront compléter dans leur propre langue. La plate-forme dirigera les acheteurs vers le système REL le plus approprié à leur plainte. La plate-forme RLLC s'appuiera sur les entités de médiation au sens de la directive REL ; elle ne pourra donc fonctionner qu'une fois la directive REL entrée en vigueur.

25. Règlement (UE) 2015/1051 de la Commission, 1^{er} juill. 2015 (JOUE n° L 171, 2 juill.).

26. Ordonnance n° 2011-1540 du 16 novembre 2011 portant transposition de la directive

l'information précise : « lorsqu'un dispositif de médiation est prévu, modalités de saisine du médiateur compétent dont relève l'établissement de crédit ».

Décret du 11 mars 2015 relatif à la simplification de la procédure civile à la communication électronique et à la résolution amiable des différends et circulaire du 20 mars 2015. Le décret n° 2015-282 du 11 mars 2015³⁴ vise, entre autres dispositions, à inciter les justiciables à entreprendre une démarche amiable avant de saisir les tribunaux³⁵. Pour parvenir à cette fin, l'acte de saisine (assignation³⁶ ou encore requête ou déclaration³⁷) adressée à une juridiction de première instance doit, depuis le 1^{er} avril 2015, mentionner les démarches entreprises par les parties en vue de parvenir à une résolution amiable du litige. En pratique, il s'agit de toute procédure tendant vers ces objectifs telles que la médiation, la conciliation, la procédure participative ou même la négociation directe entre les parties³⁸. Cette règle est d'application générale puisqu'elle vise tous les litiges en matière civile et commerciale, la seule exception tenant à l'urgence ou à la matière considérée, en particulier lorsqu'elle intéresse l'ordre public³⁹. En l'absence de démarche amiable avant un recours judiciaire, le juge a la faculté de proposer aux parties une mesure de conciliation ou de médiation⁴⁰. Il faut rappeler qu'en tout état de cause, il entre dans sa mission de concilier les parties⁴¹.

Ce nouveau dispositif a surpris les professionnels du monde bancaire, en ce sens que les MARD sont des procédures confidentielles et il ne devrait pas être imposé d'en faire état⁴². Mais l'objectif de cette mesure est bien compris : limiter la saisine des juges aux litiges qui n'ont pas trouvé de solution à l'amiable, sans qu'il ne soit fait état du contenu d'éventuelles négociations. D'ailleurs l'ordonnance du 20 août 2015 transposant la directive RELC a réaffirmé ce principe de confidentialité⁴³. Aussi ne peut-il qu'être suggéré, avant toute

procédure judiciaire, de proposer une médiation, acter cette proposition par écrit et en faire état dans l'assignation. Par ailleurs, le décret simplifie les modalités de délégation par le juge de sa mission de conciliation à un conciliateur de justice⁴⁴.

Travaux préalables à l'ordonnance n° 2015-1033 du 20 août 2015 : le rapport de juin 2014 relatif à la médiation et au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation. Les pouvoirs publics ont mis en place en 2014 un groupe de travail sous l'égide de la DGCCRF et présidé par Monsieur Emmanuel Constans⁴⁵, ayant pour mission de dresser un état des lieux de la médiation dans le champ de la consommation en France et de faire des recommandations sur les modalités de généralisation de la médiation à l'ensemble des secteurs de la consommation⁴⁶.

Le rapport⁴⁷, rendu en juin 2014, a formulé 13 recommandations, préconisant la prise en compte des différents modes de médiation existants et l'intégration dans le dispositif de transposition de la directive, outre des médiations sectorielles, des médiations d'entreprise dès lors qu'elles répondent strictement aux exigences de la directive RELC (recommandation 3). Il suggérait une désignation des médiateurs d'entreprise par un collège paritaire externalisé tel que le Comité Consultatif du Secteur Financier (CCSF) pour les domaines financiers et une instance paritaire telle que le Conseil National de la Consommation (CNC) pour les autres secteurs (recommandation 7⁴⁸). S'agissant des conditions d'accès (recommandations 8 et 9), le rapport préconisait la gratuité de la médiation (recommandation 5), l'absence de seuil et le principe de réclamation préalable auprès du professionnel. Il soulignait l'importance de l'information des consommateurs (recommandations 10 et 11) en suggérant la désignation du Centre européen des consommateurs France comme entité d'assistance et d'information du consommateur pour les litiges transfrontaliers et comme point de contact pour la plate-forme européenne de résolution en ligne des litiges. Enfin, concernant la mise en place des autorités compétentes d'évaluation (recommandations 12 et 13), le rapport proposait d'expertiser la mise en place d'une seule autorité pour l'ensemble des médiateurs, à l'exception des médiations du secteur financier dont l'évaluation pourrait être confiée à l'Autorité de Contrôle Prudentiel et de Résolution (ACPR) ou d'une seule entité d'évaluation composée de plusieurs collèges sectoriels (Recommandation 12). Certaines de ces recommandations

34. Décret n° 2015-282 du 11 mars 2015 relatif à la simplification de la procédure civile à la communication électronique et à la résolution amiable des différends, art. 18 (JORF n° 0062 du 14 mars 2015 page 4851) et Circulaire du 20 mars 2015 de présentation du décret n° 2015-282 du 11 mars 2015 relatif à la simplification de la procédure civile, à la communication électronique et à la résolution amiable des différends NOR: JUSC1505620C BOMJ n° 2015-04 du 30 avril 2015 – JUSC1505620C, p. 9. Le décret contient bien d'autres mesures de simplification de la procédure civile qui ne seront pas traitées dans le cadre de cette chronique.

35. A. Mazon, « Mention de la tentative de négociation dans l'assignation : un pétard mouillé? », *D. Actualités* 18 mars 2015; Y. Strickler, « Le décret n° 2015-282 du 11 mars 2015 relatif à la simplification de la procédure civile à la communication électronique et à la résolution amiable des différends », *Procédures* n° 6, juin 2015, étude 6; D. Landry, « La résolution amiable des différends - Les modifications apportées au Code de procédure civile par le décret du 11 mars 2015 », *JCP Ed. G* n° 16, 20 avril 2015, 464.

36. CPC art. 56 modifié, avant-dernier al.

37. CPC art. 58 modifié, avant-dernier al.

38. Décret art. 18; C. proc. civ., art. 56.

39. Décret art. 19; C. proc. civ., art. 58.

40. Décret art. 21; C. proc. civ., art. 127 nouveau.

41. C. proc. civ., art. 21.

42. Fabrice de Korodi, « La confidentialité de la médiation en questions », *JCP Ed. G*, n° 49, 3 déc. 2012, 1320.

43. C. cons. art. L 152-3.

44. Décret, art. 24 à 26.

45. Groupe de travail composé de médiateurs, de représentants d'associations de consommateurs et de professionnels, et de représentants de l'administration.

46. « Transposition de la directive RELC », *Revue de l'ACPR* 2014, n° 19 p. 18.

47. Le rapport du groupe de travail relatif à la médiation et au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation peut être consulté sur le site du ministère de l'Économie: <http://www.economie.gouv.fr/rapport-constans-sur-mediation-litiges-consommation>.

48. Le rapport n'exclut pas la mise en place d'un tel collège par l'entreprise; il recommande la mise en place d'une procédure de désignation répondant à des conditions strictes d'encadrement et de transparence (recommandation 7).

ont été reprises dans l'ordonnance de transposition de la directive REL.

Ordonnance du 20 août 2015 relative au RELC⁴⁹. Le rapport au président de la République relatif à l'ordonnance n° 2015-1033 du 20 août 2015 RELC 50 rappelle que la directive est fondée sur le principe de subsidiarité et s'appuie sur les mécanismes de RELC existant dans les États membres, et indique que « pour la France, il s'agit des procédures de médiation ». En conséquence, il est créé un Titre V dans le Livre I^{er} du Code de la consommation intitulé « Médiation des litiges de la consommation » où sont logées les nouvelles dispositions issues de l'ordonnance, laquelle poursuit quatre objectifs principaux.

Objectif n° 1 : la couverture de tous les secteurs professionnels par des mécanismes de RELC. La médiation de la consommation s'entend d'un processus de médiation conventionnelle qui s'applique à l'ensemble des litiges nationaux ou transfrontaliers opposant consommateurs et professionnels⁵¹. Les principes de gratuité⁵² et de confidentialité⁵³ ont été consacrés.

Certains litiges de consommation ne peuvent faire l'objet d'une médiation. Tel est le cas si la demande est manifestement infondée ou abusive, si le litige a été ou est en cours d'examen par un autre médiateur ou par un tribunal, ou si le consommateur a introduit sa demande auprès du médiateur plus d'un an à compter de sa réclamation écrite au professionnel⁵⁴. En outre, le médiateur ne peut intervenir que si le litige entre dans son champ de compétence et que le consommateur justifie avoir tenté, au préalable, de résoudre son litige directement auprès du professionnel par une réclamation écrite.

Si sa mise en place repose sur une démarche volontaire⁵⁵, le dispositif n'en est pas pour autant optionnel pour les professionnels qui doivent permettre à chaque consommateur de recourir à un dispositif de médiation⁵⁶ : médiation d'entreprise (mise en place par le professionnel de son propre dispositif de médiation de la consommation) ou recours à tout autre médiateur de la consommation qui répond aux exigences requises⁵⁷.

Lorsqu'il existe un médiateur sectoriel, c'est-à-dire un médiateur dont la compétence porte sur un domaine d'activité économique déterminé, et s'étend à l'ensemble des entreprises du domaine économique dont il relève, le professionnel doit toujours informer ses clients de la possibilité d'y recourir⁵⁸. Le choix revient au consommateur de porter son litige soit auprès du médiateur d'entreprise, soit auprès du médiateur sectoriel. Si cette règle ne ressort pas de la directive, c'est une orientation prise par les pouvoirs publics français⁵⁹. Mais il n'existe pas de médiation sectorielle dans le secteur bancaire.

Certains médiateurs peuvent avoir le statut de médiateur public. Pour cela, ils doivent être désignés par une autorité publique dans les conditions fixées par la loi, laquelle détermine également son statut, son champ de compétences et ses modalités d'intervention⁶⁰. Lorsqu'il existe un médiateur public, le litige relevant de sa compétence doit impérativement être porté devant lui, sauf à ce qu'il ait été conclu avec d'autres médiateurs, une répartition des litiges entre eux. La convention doit être notifiée à la CECM⁶¹.

S'agissant de la médiation bancaire, l'ordonnance adapte les dispositions du Code monétaire et financier pour la soumettre au nouveau dispositif de médiation de la consommation régi par le Code de la consommation⁶². L'article L 316-1 du Code monétaire et financier qui posait les règles de la médiation bancaire est réécrit pour prévoir dorénavant que « tout consommateur a droit de recourir gratuitement à un médiateur dans les conditions prévues au titre V du livre Ier du Code de la consommation [...] ». Le médiateur de l'AMF est soumis à ces mêmes dispositions du Code de la consommation⁶³.

Objectif n° 2 : la garantie de procédures répondant à des exigences de qualité. Tout médiateur doit satisfaire à certaines conditions : compétence⁶⁴, nomination pour une durée d'au moins trois ans, ne pas recevoir d'instructions de l'une des parties, rémunération indépendante du résultat de la médiation et absence de situation de conflit d'intérêts⁶⁵. Sa mission doit être accomplie avec diligence, compétence, indépendance et impartialité.

49. Ord. n° 2015-1033 du 20 août 2015 relative au règlement extrajudiciaire des litiges de consommation, JORF du 21 août 2015. Elle est prise en application de l'article 15 de la loi n° 2014-1662 loi DDADUE du 30 décembre 2014, JORF du 31 déc. 2014, qui habilite le Gouvernement à légiférer par voie d'ordonnance pour transposer cette directive dans le délai de huit mois à compter de la publication de la loi.

50. JORF du 21 août 2015.

51. Les exclusions contenues dans la directive 2013/11/UE sont reprises à l'identique, en particulier celle concernant les litiges entre professionnels (C. mon. fin. art. L. 151-4).

52. C. cons. art. L. 152-1 al. 1.

53. C. cons. art. L. 152-3 qui renvoie à l'article 21-3 de la loi n° 95-125 du 8 février 1995. Deux exceptions à ce principe : en présence de raisons impérieuses d'ordre public ou de motifs liés à la protection de l'intérêt supérieur de l'enfant ou à l'intégrité physique ou psychologique de la personne ; lorsque la révélation de l'existence ou la divulgation du contenu de l'accord issu de la médiation est nécessaire pour sa mise en œuvre ou son exécution.

54. C. cons. art. L. 152-2.

55. Le consommateur ne peut être contraint de recourir à une médiation avant la saisine du juge (art. L. 152-4).

56. C. cons. art. L. 152-1, al. 1 : « Tout consommateur a le droit de recourir gratuitement à un médiateur de la consommation [...]. À cet effet, le professionnel garantit au consommateur le recours effectif à un dispositif de médiation de la consommation. »

57. C. cons. art. L. 152-1, al. 2.

58. C. cons. art. L. 152-1, al. 3 ; c'est le cas du médiateur de l'énergie.

59. Cette disposition a été critiquée par les organismes professionnels comme un exemple de surréglementation (goldplating) et une marque de défiance à l'égard des médiateurs d'entreprise, alors même que les nouvelles règles mises en place renforcent leur indépendance.

60. Définition donnée par le nouvel article L. 151-1 h) du Code de la consommation.

61. C. cons. art. L. 152-5 ; cette règle ne ressort pas expressément de la directive. Il se pourrait que le médiateur AMF qui est nommé par le président de l'AMF après avis du collège, pour une durée de trois ans renouvelable, et peut recevoir toutes les réclamations qui entrent par leur objet dans la compétence de l'AMF (C. mon. fin. art. L. 621-19), réponde à cette définition. Dans ce cas, les médiateurs bancaires devraient se dessaisir des dossiers relevant de la compétence de l'AMF, sauf à ce qu'une convention organise entre eux les modalités de règlement de litiges.

62. Ord. n° 2015-1033, 20 août 2015, art. 2.

63. C. mon. fin. art. L. 621-19.

64. C. cons. art. L. 153-1 : « aptitudes dans le domaine de la médiation et bonnes connaissances juridiques, notamment dans le domaine de la consommation ».

65. Et le cas échéant le signaler.

Des critères qualitatifs additionnels s'appliquent au médiateur d'entreprise, qui visent à garantir son indépendance : désignation par un organe collégial mis en place par l'entreprise, composé d'associations de consommateurs et de professionnels, ou relevant d'une instance nationale consultative ou propre à un secteur d'activité, mise à disposition de moyens distincts et suffisants, n'avoir aucun lien hiérarchique ou fonctionnel avec l'entreprise avec laquelle il est en relation, et être clairement séparé de ses organes opérationnels. À l'issue de son mandat, le médiateur doit respecter un délai de viduité d'au moins 3 ans durant lequel il ne peut travailler pour le professionnel qui l'a employé ou pour la fédération à laquelle ce professionnel est affilié⁶⁶. Si la médiation est organisée par un organisme ou une fédération professionnelle, ces critères sont assouplis puisque le médiateur concerné doit répondre aux critères généraux applicables à tout médiateur et simplement disposer en outre d'un budget distinct et suffisant, hormis le cas où il appartient à un organe collégial, composé à parité de représentants d'associations de consommateurs agréés et de représentants des professionnels⁶⁷.

Dans le domaine bancaire, le comité de la médiation bancaire est supprimé⁶⁸. Pour la désignation des médiateurs d'entreprise dans les secteurs bancaire, financier et assurance, un organe collégial doit être constitué par le président du Comité consultatif du secteur financier⁶⁹.

Objectif n° 3 : une évaluation stricte des médiateurs. Est créée une Commission intitulée « Commission d'évaluation et de contrôle de la médiation de la consommation⁷⁰ » (CECMC) chargée d'évaluer l'activité des médiateurs. La Commission établit et met à jour la liste des médiateurs y compris des médiateurs publics, qu'elle notifie à la Commission européenne. Pour les secteurs de la banque, des établissements de paiement et de l'assurance, la CECMC a la faculté de consulter l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution sur les demandes d'inscription et l'évaluation des médiateurs⁷¹.

Objectif n° 4 : une information et une assistance des consommateurs. Les consommateurs doivent pouvoir accéder de manière effective à ces procédures. Pour cela des obligations d'information sont mises en place à la charge des différentes parties prenantes.

Le professionnel doit communiquer au consommateur les coordonnées du ou des médiateurs compétents dont il relève et fournir également cette information quand un litige n'a pas pu être réglé en interne⁷² sous peine de sanction administrative⁷³. Le professionnel exerçant une activité de commerce électronique doit également s'adapter à la procédure prévue par le règlement RLLC n° 524/2013 du 21 mai 2013 cité *supra*⁷⁴, sous peine des mêmes sanctions.

Le médiateur doit, pour sa part, faire état, sur un site internet dédié, des informations relatives à la procédure de médiation et de permettre aux consommateurs de déposer une demande en ligne accompagnée des documents justificatifs. Il doit également mettre en ligne son rapport annuel⁷⁵.

Mise en œuvre de la procédure. Des textes réglementaires d'application sont attendus pour permettre la mise en place du nouveau dispositif. L'ordonnance laisse aux professionnels un délai de deux mois à compter de la publication du décret précisant les modalités selon lesquelles le processus de médiation est mis en œuvre⁷⁶, afin qu'ils puissent se conformer à l'ensemble des nouvelles dispositions.

Il n'est pas prévu de disposition transitoire dans l'ordonnance. Aussi, se pose bien sûr la question de la mise en conformité de leur situation pour les médiateurs en exercice qui ne rempliraient pas à cette date, les nouvelles exigences. C'est le cas notamment dans le secteur bancaire compte tenu des nouveaux critères d'éligibilité des médiateurs d'entreprise.

En tout état de cause, seuls les médiateurs respectant les conditions de la directive seront notifiés à la Commission européenne. Les notifications à la Commission se feront ensuite au fur et à mesure de la mise en conformité des situations. Il est à noter qu'aucune sanction n'est prévue en cas de non-respect des critères légaux. On peut se demander dès lors si un accord conventionnel intervenu, alors que l'organe de médiation n'est pas en conformité, pourrait être remis en cause. Cela paraît toutefois peu probable.

Réforme « Justice du XXI^e siècle ». L'ordonnance du 20 août 2015 ne signe pas la fin des réflexions autour des MARL. La garde des Sceaux a lancé un projet portant sur l'évolution de la Justice en France intitulé « Programme Justice du XXI^e siècle » qui devrait encore alimenter le sujet. Dans ce cadre, un rapport⁷⁷ remis en avril 2015, a fait un bilan de l'existant sur les modes

66. C. cons. art. L. 153-2.

67. C. cons. art. L. 153-3.

68. Abrogation de la section II le concernant.

69. C. mon. fin. art. L.614-1; l'organe collégial doit désigner les médiateurs des établissements de crédit, des sociétés de financement, des établissements de monnaie électronique, des établissements de paiement, des entreprises d'investissement, des organismes d'assurance et des intermédiaires en assurance, banque et finance qui en font la demande.

70. Commission créée par l'article L. 155-1, composée d'un conseiller d'État, d'un conseiller à la Cour de cassation en activité ou honoraire, de personnalités qualifiées, de représentants d'associations de consommateurs agréés au plan national et de représentants d'organisations professionnelles, nommés par arrêté du ministre de l'économie pour une durée de 3 ans renouvelables.

La Commission de la médiation de la consommation visée à l'article L. 534-7 du Code de la consommation est supprimée.

71. C. mon. fin. art. L. 612-1, VII; Les modalités de cette saisine sont précisées par une convention conclue entre l'ACPR et la CECMC.

72. C. cons. art. L. 156-1

73. C. cons. art. L. 156-3 du Code de la consommation; maximum 3 000 euros pour une personne physique et 15 000 euros pour une personne morale dans les conditions prévues à l'article L. 141-1-2 du Code de la consommation.

74. C. cons. art. L. 156-2; cf. *supra* Règlement en ligne des litiges de consommation: Règlements des 21 mai 2013 et 1^{er} juillet 2015.

75. C. cons. art. L. 154-1.

76. Décret cité par l'article L. 152-1 du Code de la consommation.

77. Rapport de l'Inspection générale des services judiciaires sur le développement des modes amiables de développement des différends n° 22-15 d'avril 2015, réalisé avec l'appui du secrétariat général à la modernisation de l'action publique.

amiables de résolution des différends (MARD)⁷⁸, avant de présenter une liste de 36 propositions dont 24 visent à rendre le recours aux MARD « plus attractif qu'un procès »⁷⁹ et « plus attractif pour les acteurs judiciaires »⁸⁰. Il est proposé de « renforcer les incitations judiciaires au recours aux MARD »⁸¹, en écartant toutefois l'option d'un recours obligatoire avant saisine du juge, qui apparaît antinomique avec l'idée même de processus amiable et volontaire et qui pourrait se heurter à un principe de constitutionnalité, au regard du principe du droit d'accès au juge⁸². En dépit de cette affirmation, le rapport préconise néanmoins un

préalable obligatoire de conciliation pour les saisines de la juridiction de proximité et du tribunal d'instance par déclaration au greffe (Proposition n° 31), en autorisant une dispense à ce préalable si les parties justifient d'une tentative de démarche amiable devant un conciliateur de justice ou un médiateur (Proposition n° 33). Cette proposition se retrouve dans le projet de loi « Justice du XX^e siècle »⁸³ dont le titre II est consacré à « Favoriser les modes alternatifs de règlement des litiges ». On y reprend le principe de la tentative de règlement amiable du litige par un conciliateur de justice, avant la saisine du juge pour les petits litiges du quotidien qui peuvent faire l'objet d'une déclaration au greffe auprès du tribunal d'instance et de la juridiction de proximité⁸⁴.

Le gouvernement ayant engagé la procédure accélérée sur ce projet de loi, il est fort probable que les MARL restent encore un sujet vedette dans les prochains mois. ■

78. Différenciation entre médiation et conciliation, raisons de l'insuccès de la médiation judiciaire et corrélativement, développement de la médiation conventionnelle et succès de la conciliation.

79. Titre du 4.2 du rapport, qui diagnostique qu'« une des raisons pour lesquelles les parties préfèrent un procès plutôt qu'un règlement amiable de leur conflit tient à la manière dont est conçu en France l'accès au juge. Un accès direct, simple et peu coûteux, qui peut rendre dissuasif le recours à un MARD ». Une des pistes envisagées est de « créer un circuit privilégié d'accès au juge après une tentative de conciliation ou de médiation judiciaire » (4.2.2) ; lorsque les parties ont accepté de tenter une médiation ou une conciliation, elles n'ont pas à être pénalisées en se trouvant confrontées à des délais bien plus longs que si elles étaient demeurées dans le circuit judiciaire contentieux.

80. Titre du 4.3 du rapport qui constate que le fonctionnement des juridictions ne valorise pas les modes amiables et n'en facilite pas le recours et que les justiciables ne sont pas utilement informés et orientés et méconnaissent le recours possible aux MARD, et qui propose notamment de conforter le rôle du conseiller coordonnateur (4.3.1).

81. Titre du 4.3 du rapport qui constate que les expérimentations visant à rendre obligatoire la médiation n'ont pas rencontré le succès escompté et que l'un des critères de réussite du recours à une MARD cité le plus fréquemment est celui tenant au caractère modeste de l'intérêt du litige.

82. Il est donné l'exemple de l'Italie où l'introduction de la médiation obligatoire par un décret du 4 mars 2010, a été déclarée inconstitutionnelle par une décision du 24 octobre 2012 de la Cour constitutionnelle. Un nouveau décret législatif du 21 juillet 2013 l'a cependant rétablie en tant que condition de recevabilité de la demande judiciaire dans certaines matières, dont les questions de copropriété et de succession.

83. Projet de loi portant application des mesures relatives à la justice du XXI^e siècle présenté par la garde des Sceaux au conseil des ministres du 31 juillet 2015.

84. Art. 3 du projet de loi. Par exception, ce principe ne s'appliquerait pas lorsque les parties ont sollicité conjointement l'homologation d'un accord, lorsqu'elles justifient d'autres diligences entreprises pour parvenir à une résolution amiable ou d'un motif légitime, ou lorsque leur droit d'avoir accès au juge dans un délai raisonnable est mis en péril.