

LA PROTECTION DES CONSOMMATEURS EN PROCÉDURE CIVILE ESPAGNOLE*

Fernando GASCON INCHAUSTI
Professeur à la Faculté de Droit
de l'Université Complutense de Madrid

1. Évolution législative et cadre actuel. — 2. Les actions collectives en procédure civile espagnole: 2.1. Classes d'actions collectives; 2.2. Légitimation; 2.3. Le déroulement de la procédure et les effets du jugement. — 3. Les actions individuelles face aux tribunaux étatiques: 3.1. La compétence internationale et territoriale; 3.2. La charge de la preuve; 3.3. Les dépens. — 4. L'arbitrage spécial en matière de consommation.

1. ÉVOLUTION LEGISLATIVE ET CADRE ACTUEL

Le droit de la consommation en Espagne est apparu progressivement. Il a commencé réellement au milieu des années 80, grâce à l'élan de l'intégration dans la Communauté Économique Européenne, qui s'est produite à ce moment.

Il y a eu d'abord un développement du droit de la consommation dans le terrain des textes substantiels, de droit matériel. Ainsi, en 1984 a été approuvée la loi générale pour la protection des consommateurs, qui a consacré les principes de la matière et les droits généraux des consommateurs; elle a été suivie de plusieurs lois spécifiques, qui ont développé les droits des consommateurs dans les différents secteurs de la vie économique, comme la publicité (loi 34/1988), les médicaments (loi 25/1990), la concurrence déloyale (loi 3/1991), la radiodiffusion par télévision (loi 25/1994), le crédit aux consommateurs (loi 7/1995), les conditions générales des contrats (loi 7/1998) ou le commerce électronique (loi 34/2002), entre autres. Malheureusement, en Espagne on ne compte pas avec une codification du droit de la consommation –comme il arrive en France–, ce qui oblige à tenir compte de plusieurs dizaines de lois et règlements pour atteindre un cadre complet.

L'évolution en droit de la procédure a été beaucoup plus lente ou plutôt devrait-on dire qu'elle a commencé plus tard. C'est vrai que la loi générale pour la protection des consommateurs leur a reconnu la possibilité d'agir collectivement en justice, à travers de leurs associations (art. 20); également, depuis 1985, la loi organique du pouvoir judiciaire reconnaissait la possibilité d'obtenir des tribunaux la protection des intérêts collectifs (art. 7.3). Mais la

* Publicado en *Le droit des consommateurs et les procédures spécifiques en Europe*, obra colectiva bajo la dirección de Judith Rochfeld y Emmanuel Jeuland, Éditions Juridiques et Techniques, Collection Droit et Procédures, Paris, 2005, pp. 117-130. ISBN 2-910326-40-3

procédure était réglée par l'ancien Code de Procédure Civile, provenant de 1881: et quoiqu'il avait été réformé beaucoup de fois, il ne s'occupait pas du phénomène. On a dû donc attendre jusqu'à l'an 2001, avec l'entrée en vigueur du nouveau Code de Procédure Civile de 2000 (*Ley de Enjuiciamiento Civil*), pour avoir une régulation procédurale qui s'intéresse aux consommateurs et qui prévoit certaines spécialités procédurales lorsqu'il s'agit de la défense judiciaire des droits des consommateurs¹.

En effet, une protection efficace des droits des consommateurs constitue à présent un des plus grands défis pour les systèmes juridiques occidentaux, étant devenue la consommation des biens et des services un des éléments principaux de la vie juridique contemporaine. D'une façon synthétique, on peut dire que le nouveau CPC espagnol s'occupe des consommateurs à partir d'une double perspective: d'un côté, il s'intéresse pour la première fois aux actions collectives en défense des droits et des intérêts collectifs ou pluri-individuels des consommateurs; mais, de l'autre, elle ne dédaigne pas la protection des consommateurs qui agissent individuellement contre les professionnels. En dehors du système judiciaire, les consommateurs comptent en Espagne avec un troisième instrument de protection, l'arbitrage spécial en matière de consommation.

L'exposition de ces trois instruments fera l'objet des pages qui suivent.

2. LES ACTIONS COLLECTIVES EN PROCEDURE CIVILE ESPAGNOLE

En droit espagnol l'expression «action collective» désigne toute action exercée en défense des droits ou des intérêts d'un groupe ou d'une collectivité de sujets (consommateurs, travailleurs), sans égard du nombre ou du degré de

¹ La procédure civile espagnole est assez différente de la française, au moins en ce qui concerne certaines questions importantes. À mon avis, la clé est le rôle essentiel de la forclusion dans le déroulement de la procédure espagnole: chaque acte doit se faire au moment prévu, et il n'est pas possible de le faire efficacement plus tard (art. 136 CPC). Cette règle est unie à celle de la concentration: les plaidoiries des parties doivent se faire toutes à un moment précis, le demandeur dans sa demande, le défendeur dans sa contestation à la demande; toute autre allégation possible qui n'a pas été incluse dans ces actes reste forclue, et ne sera pas entendue par le tribunal (arts. 400, 412 CPC). Il arrive de même avec les preuves, qui doivent être proposées à un certain stade de la procédure, sous risque de forclusion (arts. 265, 270, 336, 337, 338, 339, 429 CPC). À ce point-là il existe une autre différence: en procédure civile espagnole, la règle est que le tribunal ne peut pas accorder d'office des preuves; seules les parties peuvent le faire (arts. 282, 429.1 CPC). L'ensemble de ces règles évite que les parties «gardent des cartes dans la manche»: dès le début on sait quels sont les arguments et les preuves de chaque partie, ce qui fait plus facile d'arriver à une transaction. Quant à l'exécution, elle est en Espagne juridictionnelle: c'est le tribunal qui ordonne son début et qui contrôle son déroulement; et ce sont les fonctionnaires du tribunal ceux qui réalisent les activités d'exécution (comme la saisie des biens ou leur vente aux enchères). Pour obtenir une vision générale de la procédure civile en Espagne, v. De la Oliva Santos / Díez-Picazo Giménez, *Derecho Procesal Civil. El proceso de declaración*, CERA, 3^e ed., Madrid, 2004; De la Oliva Santos / Díez-Picazo Giménez / Vegas Torres, *Derecho Procesal Civil. Ejecución forzosa. Procesos especiales*, CERA, 2^e ed., Madrid, 2002; Ortells Ramos, *Derecho Procesal Civil*, Aranzadi, 5^e ed., Pamplona, 2004; Montero Aroca / Gómez Colomer / Montón Redondo / Barona Vilar, *Derecho Jurisdiccional. Proceso civil*, Tirant lo Blanch, 13^e ed., Valencia, 2004; Armenta Deu, *Lecciones de Derecho Procesal Civil*, Marcial Pons, 2^e ed., Madrid, 2004; Cortés Domínguez / Moreno Catena, *Derecho Procesal Civil*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2004.

détermination des personnes atteintes. Il y a cependant un caractère essentiel à la notion d'«action collective»: elle est exercée par un sujet différent de ceux dont les droits et intérêts ont été attaqués; normalement il s'agit de personnes morales qui ont une certaine représentativité sociale ou économique des droits et des intérêts à l'enjeu (*e.g.*, les associations de consommateurs, en matière de consommation; les syndicats, en matière prud'hommale). L'action collective n'est donc pas portée devant les tribunaux par tous les sujets atteints par le dommage eux-mêmes (il n'y a pas une pluralité d'actions), ni par un seul de ces sujets agissant pour lui-même et pour les autres (comme au système des *class-actions* des États Unis d'Amérique): il s'agit plutôt d'une voie spéciale pour organiser la procédure de façon que l'action en justice d'un sujet spécialement qualifié permette d'arriver à un jugement dont les effets vont s'étendre, en principe, à tous ceux qui sont titulaires des droits ou des intérêts affectés².

2.1. *Classes d'actions collectives*

Le nouveau CPC espagnol considère que les actions collectives peuvent être un instrument utile pour octroyer une protection efficace aux droits et aux intérêts des consommateurs, surtout quand il faut réagir face à des conduites des professionnels qui ont des conséquences dommageables pour une pluralité de personnes. Assez souvent l'incidence directe des dommages peut être trop *floue* ou *diffuse* (*e.g.*, quand il s'agit d'une publicité interdite ou d'une infraction aux règles de la concurrence); il se peut aussi que la valeur du dommage soit trop petite si l'on considère chaque consommateur d'une façon isolée, mais elle serait, en ensemble, très haute (*e.g.*, une banque fait un arrondissement illégal pour calculer le centimal du taux d'intérêt). Dans de telles circonstances, il n'est pas espérable une réaction à titre individuel de chaque consommateur qui le mène à porter une action en justice aux tribunaux; c'est alors que prend sa place la possibilité d'agir collectivement.

En droit espagnol et en matière de consommation il existe deux grands genres d'actions collectives.

² Les études sur les actions collectives après l'entrée en vigueur du nouveau CPC espagnol ont été assez nombreuses: v. Barona Vilar (dir.), *Tutela de los consumidores y usuarios en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002; Bellido Penadés, "La tutela de los intereses de los consumidores en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil", *Tribunales de Justicia*, 2002, n° 12; Bujosa Vadell, "La protección de los consumidores y usuarios en la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil", *Revista Jurídica de Cataluña*, 2001, n° 4; De Lucchi López-Tapia, "La legitimación activa en los procesos para la tutela jurisdiccional civil de los intereses de consumidores y usuarios", *Libro homenaje al Profesor Dr. D. Eduardo Font Serra*, Ministerio de Justicia, Madrid, 2004; Gascón Inchausti, "La tutela de los consumidores y usuarios a través del proceso penal", en *Consejo General del Poder Judicial - Manuales de Formación Continuada: «Protección penal de consumidores y usuarios»*, 2001; González Cano, *La tutela colectiva de consumidores y usuarios en el proceso civil*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002; González Granda, "La tutela de la pretensión colectiva de cesación en defensa de los intereses colectivos y difusos de consumidores y usuarios en el proceso civil", *Libro homenaje al Profesor Dr. D. Eduardo Font Serra*, Ministerio de Justicia, Madrid, 2004; Gutiérrez de Cabiedes e Hidalgo de Caviedes, *La tutela jurisdiccional de los intereses supraindividuales: colectivos y difusos*, Aranzadi, Pamplona, 1999; Menéndez / Díez-Picazo (dirs.), *Comentarios a la Ley sobre Condiciones Generales de la Contratación*, Ed. Civitas, Madrid, 2002.

a) D'abord, on retrouve des *actions collectives spécifiquement typifiées par les lois*: cela veut dire que le législateur a voulu en faire la définition, et a établi quelles sont ces actions et, surtout, quel est leur contenu.

La plus importante d'entre elles est l'«action en cessation pour la défense des intérêts collectifs des consommateurs», introduite –plutôt parsemée un peu par tout– par la loi 39/2002 (transposition de la Directive européenne 98/27/CE): il est possible de l'utiliser quand un professionnel déroule une activité qui soit contraire aux droits ou aux intérêts des consommateurs, tels qu'ils sont définis par les différentes lois du secteur de la consommation. On en trouve de telles actions dans tous les textes légaux qui reconnaissent des droits aux consommateurs: il y a donc, par exemple, une action de cessation contre l'emploi de clauses abusives dans les contrats, prévue par la loi générale pour la protection des consommateurs; une action collective de cessation contre la publicité trompeuse ou illégale, réglée par la loi générale sur la publicité et par la législation sur les médicaments; ou une action collective contre les pratiques contraires aux règles du commerce électronique avec les consommateurs.

Le contenu de ces actions, quoiqu'elles soient réglées dans des lois différentes, est toujours le même: elles permettent d'obtenir un jugement du tribunal qui ordonne au professionnel de cesser dans la conduite lésionnaire aux intérêts des consommateurs ou bien qui lui défend de recommencer une conduite de cette sorte.

À côté d'elles, on peut aussi retrouver d'autres actions collectives typifiées par la loi: ainsi, la loi générale de publicité et la loi de concurrence déloyale prévoient une action collective pour obtenir la rectification soit d'une publicité trompeuse, soit des informations incorrectes, trompeuses ou fausses, respectivement. Les plus importantes, dans le terrain pratique, sont en tout cas les actions collectives prévues par la loi de conditions générales des contrats, qui ont fait l'objet de la plupart des procès collectifs qui se sont déroulés jusqu'à présent en Espagne. En cette matière, la loi a prévu quatre possibles actions collectives: (1) tout d'abord une action pour obtenir la cessation de l'utilisation de conditions générales illégales; (2) accessoirement à celle-ci, une action collective dirigée à obtenir –pour ceux qui ont adhéré à des conditions illégales– soit la récupération des sommes d'argent indûment payées à cause de leur application, soit des dommages-intérêts; (3) une action collective de rétractation, dirigée contre ceux qui recommandent l'utilisation de conditions générales illégales; (4) finalement, une action collective dirigée à déclarer qu'une certaine clause est, en vérité, une condition générale.

En tout cas, et sauf l'exception vue en matière de conditions générales des contrats, il faut dire que les actions collectives typifiées par la loi appartiennent toutes au genre des actions de cessation ou d'interdiction: leur contenu s'épuise avec une ordre au professionnel et avec son accomplissement par celui-ci, sans une projection directe sur des consommateurs à titre individuel (mais, sans doute, avec des conséquences avantageuses pour eux).

b) Mais, parfois, il n'est pas suffisant avec la cessation ou l'interdiction d'une conduite pour rétablir juridictionnellement les droits lésés des consommateurs. À ce point on se demande s'il est aussi possible d'agir collectivement en réclamation de sommes d'argent, de dommages-intérêts, de l'effectivité de garanties ou même de la résiliation d'une pluralité de contrats conclus avec les consommateurs, de façon qu'on puisse arriver à un jugement qui aille au-delà d'une protection générique, et qui reconnaisse d'une façon singularisée la position juridique des consommateurs atteints par un fait dommageable. Bref, il s'agit de savoir si en droit espagnol il existe aussi des *actions collectives qui ne sont pas «nommées» par la loi*, et qui permettent obtenir des jugements avec une projection directe sur les consommateurs individuels.

Comme on vient de voir, la loi permet d'agir ainsi à titre accessoire en matière de conditions générales des contrats: on peut demander non seulement la cessation de l'utilisation de conditions générales abusives, mais encore le remboursement des sommes d'argent indûment payées et des dommages-intérêts. Cependant les lois gardent silence en ce qui concerne un exercice à titre principal ou autonome de ces actions en matière de conditions générales des contrats; et, surtout, le législateur n'a rien dit encore sur la possibilité d'exercer des actions collectives de ce genre dans la généralité des matières.

À mon avis la réponse affirmative s'impose, si on regarde certaines décisions de la jurisprudence et, surtout, les normes de procédure, qui ont établi un système dont les points de départ et d'arrivée, comme on verra tout de suite, sont un jugement dont le contenu va plus loin de la cessation ou l'interdiction. Deux sont les conditions desquelles dépend cette possibilité:

— D'une part, il est nécessaire qu'une loi matérielle reconnaisse aux consommateurs des droits avec un contenu précis, de sorte que, s'ils sont méconnus par les professionnels, ceux-là aient la possibilité de réclamer de ceux-ci une prestation (*e.g.*, le droit à la réparation d'un produit abîmé ou défectueux).

— Ensuite, il faut aussi que la loi attribue à certains sujets, différents des consommateurs, la légitimation pour agir collectivement, c'est à dire, la qualité pour entamer une procédure dirigée à obtenir la réparation unitaire des droits de tous les consommateurs atteints. Comme on verra tout de suite, l'art. 11 CPC contient une attribution très générale de légitimation pour exercer des actions collectives, qui ne se borne pas aux actions du genre cessatoire ou interdictoire.

L'union des prévisions légales matérielles et procédurales permet ainsi de reconnaître qu'il peut y avoir des actions collectives non typifiées et dont le contenu va au-delà de la cessation ou de l'interdiction.

2.2. Légitimation

Les règles sont différentes à l'heure d'établir qui a la légitimation pour exercer les actions collectives de toute classe. À ce point, l'exigence d'une prévision légale s'impose: quiconque le veut n'a pas toujours le droit d'exercer

une action collective face aux tribunaux. Au contraire, cette faculté implique l'attribution d'un important degré de représentativité des intérêts qui sont à l'enjeu. Aussi le législateur a-t-il voulu contrôler qui possède la qualité suffisante pour agir dans les procédures collectives: seuls les sujets établis par la loi pourront le faire.

Chaque fois que la loi établit une action collective, elle l'accompagne d'une liste des sujets légitimés pour agir; malheureusement, la liste n'est toujours pas la même pour les actions collectives typifiées, même pas pour les actions en cessation pour la défense des intérêts collectifs des consommateurs:

— Ce qui est commun est l'attribution de légitimation à trois genres de sujets: (1) les associations de consommateurs³ (inclues celles d'autres États de l'Union Européenne); (2) les administrations publiques chargées de la protection des droits des consommateurs, comme l'Institut National de la Consommation (à niveau national) et les institutions pareilles de l'administration régionale et locale; (3) le ministère public.

— Mais, pour certaines matières, la liste s'élargit: (1) aux Chambres de Commerce, aux Collèges professionnels et aux associations de professionnels, entrepreneurs et agriculteurs, pour les actions collectives prévues par la loi de conditions générales des contrats; (2) parfois à quiconque –même un consommateur– possède un intérêt légitime (en matière de publicité et de radiodiffusion par télévision); (3) même aux groupes de consommateurs atteints par un fait dommageable (en matière de commerce électronique).

En ce qui concerne les actions collectives dont le contenu n'est pas typifié par aucun texte légal, il faut tenir compte de l'art. 11 CPC, qui contient lui aussi une prévision générale des sujets légitimés pour agir au collectif: toujours les associations de consommateurs et, dans certains cas, aussi les administrations publiques chargées de la protection des consommateurs et les groupes de consommateurs.

En tout cas, on doit reconnaître que les règles d'attribution de légitimation sont inévitablement compliquées, sans qu'on puisse trouver des raisons qui justifient les différences selon le genre d'action collective et selon la matière – sauf les défauts du législateur, qui s'est servi de critères divers à chaque moment–.

³ Pour qu'elles puissent exercer des actions collectives, la loi exige que les associations de consommateurs soient constituées légalement (leur finalité doit être la protection des intérêts des consommateurs et leur fonctionnement interne doit être démocratique) et qu'elles soient enregistrées au Ministère de la Consommation. En outre, les associations de consommateurs bénéficient de la gratuité du procès si l'action est en relation avec des produits ou des services d'utilisation commune, ordinaire et généralisée; elles peuvent tout de même perdre le droit –et devront payer les dépens du procès– si elles agissent avec témérité, constatée par le tribunal.

2.3. Le déroulement de la procédure et les effets du jugement

Le CPC espagnol n'a pas établi une procédure spécifique en matière de consommation, ni pour l'exercice des actions collectives, ni pour celui des actions individuelles: il faut donc suivre, en principe, les procédures communes⁴. Tout de même, quand il s'agit d'une action collective, le déroulement de la procédure présente assez de spécialités. Les plus importantes ont toutes un lien commun: la possibilité de que le jugement aille au delà d'un mandat ou d'une ordonnance générique de cessation, c'est à dire, la possibilité de que le tribunal, même si l'action est collective, s'occupe aussi des droits individuels des consommateurs, et que un ou plusieurs chefs du jugement reconnaissent aux consommateurs le droit à obtenir une prestation du professionnel ou de l'entrepreneur condamné. Autrement dit, le nouveau CPC admet que le jugement rendu dans une procédure entre une association de consommateurs et un professionnel ait une efficacité qui bénéficie d'une façon directe les consommateurs individuels qui n'ont pas été partie de la procédure. Et cette possibilité explique les suivantes spécialités:

a) Diligence préliminaire

Avant de rédiger et présenter la demande au tribunal, le futur demandeur (*e.g.*, une association de consommateurs) peut avoir besoin d'identifier les consommateurs atteints par le fait dommageable qui motive l'action collective, pour les inclure dans sa demande et faire ainsi possible une extension plus rapide à eux des effets favorables du jugement. Si le futur défendeur ou quiconque autre qui possède l'information refuse de la lui donner, le futur demandeur peut se diriger au tribunal, qui adressera alors une ordonnance pour que l'information soit donnée, sous menace de persécution pénale et d'entrée et registre des endroits et des documents (arts. 256.1.6 et 261.5 CPC).

b) Intervention des consommateurs à la procédure

Le CPC veut aussi que les consommateurs atteints par le fait dommageable connaissent l'existence du procès, et leur permet d'intervenir et soutenir leurs prétentions individuelles, à côté de l'action collective exercée par l'association de consommateurs ou l'Institut National de la Consommation. La loi fait une différence selon le cercle des consommateurs affectés⁵.

⁴ Il y a deux classes de procédure commune:

— Le *juicio ordinario*, prévu quand le taux du litige est supérieur à 3000 euros et aussi pour certaines matières (propriété industrielle, propriété intellectuelle, publicité, concurrence déloyale: art. 249 CPC). Il se compose de: demande écrite; contestation écrite à la demande; une première audience des parties avec le tribunal (pour résoudre les exceptions de procédure et pour la proposition et l'admission des preuves); et une séance orale où se pratiquent les preuves.

— Le *juicio verbal*, prévu quand le taux du litige n'est pas supérieur à 3000 euros, ainsi que pour certaines matières (protection de la possession, aliments et, aussi pour l'exercice de l'action collective de cessation en défense des intérêts collectifs des consommateurs: art. 250 CPC). Son déroulement est plus simple: le demandeur présente sa demande et les parties sont convoquées à une audience où elles doivent formuler leurs plaidoiries et où on pratique les preuves.

⁵ Il faut tenir compte que ces règles ne s'appliqueront pas aux actions de cessation en défense des intérêts collectifs des consommateurs (art. 15.4 CPC).

— Quand le dommage qui motive l'action collective a atteint un groupe de consommateurs qui sont déjà identifiés ou qui peuvent facilement l'être, alors le demandeur a l'obligation de leur communiquer préalablement son intention de saisir le tribunal: les consommateurs pourront alors intervenir directement à la procédure, et diriger au tribunal leurs propres demandes en relation avec le fait dommageable. On aura, à partir de ce moment-là, une procédure avec une pluralité d'objets: l'action collective, d'une part; les demandes individuelles des consommateurs ayant intervenu, de l'autre (art. 15.2 CPC)

— Si, par contre, il n'est pas possible d'identifier tous les consommateurs atteints par le fait dommageable, alors la demande sera directement signifiée au défendeur par le tribunal, qui à ce moment là, ordonnera qu'on donne de la publicité au litige (à travers des médias de diffusion au territoire où s'est produit le dommage). La procédure sera sursise pendant un maximum de deux mois: pendant ce temps, les consommateurs pourront connaître le litige et, s'ils le veulent, ils demanderont au tribunal d'intervenir pour faire valoir leurs droits à titre individuel. Fini le sursis, la procédure se déroule normalement, avec les consommateurs qui ont y voulu participer (art. 15.3 CPC).

c) Le jugement

Quant au jugement, le CPC veut s'assurer qu'il déploie une efficacité subjective le plus étendue possible. Le tribunal, au moment de trancher le litige, doit tout d'abord se prononcer sur l'action collective. Il doit aussi se prononcer sur les demandes formulées par les consommateurs individuels qui ont intervenu à la procédure.

Mais, si l'action collective vient accueillie au jugement, et elle demandait quelque chose de plus que la cessation –par exemple, des dommages-intérêts, ou le remboursement des sommes indûment payées par les consommateurs–, alors il y a des devoirs additionnels pour le tribunal (art. 221.1 CPC):

— Si au cours de la procédure il a été possible d'identifier tous les consommateurs atteints par le fait dommageable, ou bien une partie d'eux, alors le tribunal a le devoir de mentionner tous ceux qui ont le droit de se bénéficier du jugement.

— Si l'identification de tous les consommateurs qui peuvent profiter du jugement n'a pas été possible, alors le tribunal a le devoir d'exprimer au jugement les données, les circonstances et les conditions nécessaires qui permettront de les identifier plus tard, au moment de l'exécution.

D'autre part, l'autorité de la chose jugée du jugement est très large: selon l'art. 222.3 CPC elle s'étend non seulement à ceux qui ont été partie à la procédure (l'association de consommateurs, le défendeur et les consommateurs individuels qui y ont intervenu), mais aussi à tous les autres consommateurs qui ont été affectés par le dommage qui a motivé l'exercice de l'action collective, quoiqu'ils n'ont pas intervenu à la procédure. L'option légale comporte, sans doute, des risques, surtout lorsque le jugement n'est pas favorable aux intérêts des consommateurs. En effet, le CPC n'a pas prévu le droit des consommateurs

individuels à rester en dehors du litige, de façon que le jugement ne leur affecte pas (ce qui, au système des *class-actions* des États-Unis, est connu comme *opting out*). Je pense, malgré le silence légal, qu'il doit être possible: on pourrait ainsi considérer que l'intervention des consommateurs pourrait avoir non seulement la finalité d'adhérer à l'action, mais aussi celle d'exprimer leur volonté de s'exclure du litige et de ses effets.

d) L'exécution forcée

La dernière spécialité des procédures collectives concerne l'exécution des jugements, quand ils ont comme bénéficiaires des consommateurs qui n'ont pas été identifiés à la procédure. Dans ce cas, l'art. 519 CPC a prévu une procédure incidente préalable à l'exécution: chaque consommateur qui se croit atteint par le fait dommageable qui est à l'origine de l'action et du jugement, peut se diriger au tribunal pour démontrer qu'il appartient au groupe défini par les données, circonstances et conditions exprimées au jugement. Le tribunal écoutera le défendeur et rendra une décision: s'il accède à inclure le consommateur comme bénéficiaire du jugement, alors celui-ci aura un titre exécutoire et pourra en demander directement l'exécution.

3. LES ACTIONS INDIVIDUELLES FACE AUX TRIBUNAUX ETATIQUES

Le deuxième pilier de la protection juridictionnelle des consommateurs est celui qui concerne les actions individuelles des consommateurs. S'il est parfois possible que les droits des consommateurs soient protégés par des actions collectives, on ne peut pas oublier que, dans la plupart des occasions, les litiges vont s'établir entre un consommateur et un professionnel.

Dans ces cas, le législateur doit être conscient des obstacles que peut retrouver le consommateur à l'heure d'agir: tout d'abord, l'entrepreneur est d'habitude plus *fort* que lui, d'un point de vue économique et juridique; d'autre part, la valeur de ce qui est en jeu n'est pas trop élevée, de façon que l'effort de mener la procédure ne compense pas le résultat, au cas où il serait favorable. Mais si le consommateur n'agit pas, alors ses droits ne seront jamais respectés. Il y a donc besoin d'adopter des mesures dirigées à compenser ce déséquilibre, à enlever les obstacles qui empêchent les consommateurs de réclamer ce à quoi ils ont droit.

Le législateur espagnol a agi à cet égard en deux sens: avec l'introduction du système arbitral de la consommation et avec une certaine régulation des actions individuelles exercées par les consommateurs face aux tribunaux étatiques.

En ce qui concerne ces dernières, le CPC est conscient du besoin de rendre la voie juridictionnelle plus simple ou plus facile aux consommateurs. Ceci explique qu'il ait fait des prévisions spéciales quand il a réglé certaines matières: tout d'abord, la compétence des tribunaux; mais, aussi, la charge de la preuve.

3.1. La compétence internationale et territoriale

La distance physique ou géographique entre le consommateur et la procédure peut être un facteur très important pour celui-ci au moment de décider s'il va agir en justice: si la procédure ne va pas se dérouler près de lui, elle lui sera plus coûteuse et plus compliquée à entamer. Il est donc important d'adopter des mesures qui assurent un rapprochement de la procédure au consommateur. Et on les trouve sur deux plans différents: celui de la compétence internationale et celui de la compétence territoriale.

a) Quant à la *compétence internationale*, on doit tout d'abord tenir compte du Règlement Communautaire 44/2001, qui prévoit aux articles 15 à 17 des règles spéciales de compétence internationale en matière de contrats célébrés avec les consommateurs, et qui assurent le droit du consommateur à que la procédure se déroule devant les tribunaux de l'État où il a son domicile.

Aux cas où le Règlement Communautaire ne serait pas applicable en espèce, c'est la Loi Organique du Pouvoir Judiciaire qui établit la compétence internationale des tribunaux espagnols: et son art. 22.4 assure également que les procédures en matière de consommation se dérouleront en Espagne quand le consommateur y aura son domicile.

b) Sur le terrain de la *compétence territoriale*, la régulation interne cherche le même but: les règles de compétence du CPC établissent que les litiges en matière de droit de la consommation auront lieu au ressort où se trouve le domicile du consommateur (art. 50.1, quand le consommateur est le défendeur; arts. 50.3, 51.1, 52.1.14 et 52.2, pour les cas où il serait le demandeur).

Et, pour éviter que les entrepreneurs ou les professionnels puissent imposer un détournement de ces règles, le propre CPC établit la non validité des clauses de soumission expresse qui soient contenues dans des contrats d'adhésion, dans des conditions générales des contrats ou, plus simplement, dans les contrats célébrés avec des consommateurs (art. 54.2).

3.2. La charge de la preuve

Les consommateurs peuvent se heurter à des difficultés d'importance lorsqu'ils veulent prouver au tribunal les faits qui soutiennent leur action. Normalement, pour que le tribunal accueille l'action d'un consommateur il doit considérer comme certain que le dommage a été provoqué par des défauts de production, et que le consommateur n'a pas ouvert avec négligence au moment où il a subi le dommage.

En pratique il est franchement difficile au consommateur d'obtenir des preuves sur ces questions: parfois, parce qu'il s'agit de prouver que quelque chose n'est pas arrivée (*probatio diabolica*); d'autres fois, parce que la preuve exigerait une expertise assez coûteuse; assez souvent aussi, c'est la partie contraire qui possède les preuves qui bénéficieraient le consommateur, et elle ne les introduit pas dans la procédure.

On peut donc considérer juste de rendre plus facile au consommateur la démonstration des faits qui sont liés à la naissance et à l'existence du droit qu'il réclame à la juridiction. Voilà la raison qui explique certaines règles spéciales en matière de charge de la preuve.

— Tout d'abord, il y a dans les lois spéciales certains articles qui ont introduit une inversion de la charge de la preuve en matière de la consommation: ainsi, par exemple, quand un consommateur a subi un dommage à cause d'un bien ou d'un service rendu par un professionnel, on présume celui-ci responsable, sauf qu'il démontre sa diligence (arts. 26 et 28.1 de la loi générale pour la protection des consommateurs).

— Et le propre CPC prévoit aussi une règle d'importance à ce point-ci: en principe, c'est le demandeur qui a la charge de prouver tous les faits qui soutiennent son action, et le défendeur tous ceux qui soutiennent ses exceptions et défenses. Mais, à l'heure d'appliquer les règles sur la charge de la preuve, le tribunal peut tenir compte de la disponibilité et de la facilité probatoire de chacune des parties, ce qui peut s'utiliser en bénéfice du consommateur, attendu que, dans certains, c'est plus facile pour le professionnel prouver sa diligence, car il a les documents et les pièces nécessaires (art. 217.6).

3.3. Les dépens

Il faut dire que le législateur n'a pas prévu de spécialités pour réduire de façon directe les dépens du procès entre consommateur et professionnel. Mais il y a certaines dispositions légales générales dont l'application à ce genre de procédures peut réduire de manière remarquable ses coûts, ce qui peut entraîner un meilleur accès des consommateurs à la justice civile:

— Si la somme d'argent ou la valeur de ce qui est réclamé par le consommateur n'excède pas de 900 euros –ce qui ne devrait pas être tellement étrange en matière de consommation–, alors il n'est pas obligatoire pour les parties de comparaître au procès munis d'un avocat (art. 31 CPC) et d'un avoué (art. 23 CPC): c'est une exception à la règle générale en sens contraire qui abaisse beaucoup les frais que doit payer chaque partie. Pour faire possible dans ces cas l'accès au procès du demandeur sans avocat, il y aura dans les tribunaux des formulaires très simples, qu'il suffira de remplir et signer pour considérer que la demande a été correctement présentée (art. 437.2 CPC).

— On doit aussi reconnaître l'importance des règles générales sur la condamnation à payer les débours du procès: selon l'art. 394 CPC, le tribunal doit condamner la partie qui a perdu complètement le procès à rembourser au vainqueur les débours qu'il ait dû faire à conséquence directe du déroulement de la procédure; et ceci peut bénéficier le consommateur, au cas où il gagne.

4. L'ARBITRAGE SPECIAL EN MATIERE DE CONSOMMATION

Le dernier des piliers pour la protection des consommateurs est le système arbitral spécial, prévu dès 1984 par l'art. 31 de la loi générale pour la protection des consommateurs, mais qui n'existe que depuis 1993⁶, et qui a eu une importance pratique assez élevée⁷.

Le but cherché a été celui d'offrir aux consommateurs une voie rapide et non coûteuse pour obtenir une solution à leurs réclamations: toutes les réclamations des consommateurs face aux professionnels peuvent faire l'objet d'un arbitrage spécial de consommation, avec la seule exception des affaires pour lesquelles l'arbitrage n'est pas admissible, celles où il y a déjà eu un jugement judiciaire passé en autorité de chose jugée, et celles où il y a eu une intoxication, une lésion, un cas de mort ou des indices de responsabilité criminelle.

L'arbitrage spécial de consommation a comme singularité principale qu'il est organisé par les Administrations publiques, surtout à un niveau régional ou local. Il existe un réseau d'organes publics, les Chambres Arbitrales de la Consommation, qui sont chargées d'élancer le système et d'administrer les arbitrages de consommation.

Les professionnels (surtout les commerçants) peuvent en tout moment adhérer au système arbitral de la consommation: cela veut dire qu'ils acceptent cet arbitrage comme instrument pour résoudre les litiges que les consommateurs puissent proposer contre eux. Cette adhésion leur donne certains avantages, et une distinction officielle. Mais, surtout, l'adhésion d'un professionnel au système arbitral de la consommation a un effet très singulier et important: c'est une espèce de clause compromissoire ou de convention arbitrale «à moitié signée». Si, dans le futur, un consommateur a une réclamation à faire contre ce professionnel ou commerçant, le consommateur peut se diriger à la Chambre Arbitrale de la Consommation: si le professionnel y est inscrit, parce qu'il a adhéré au système, alors la demande d'arbitrage présentée par le consommateur a la valeur d'une convention d'arbitrage qui fait commencer la procédure.

L'arbitrage de la consommation se déroule selon les dispositions générales de la loi d'arbitrage, mais il y a certaines spécialités:

— Le tribunal arbitral aura une composition collégiale et mixte: il y aura trois arbitres, desquels un sera un employé public désigné par la Chambre Arbitrale; un autre sera désigné par la représentation des consommateurs; et le troisième par la représentation des professionnels.

— L'arbitrage est gratuit: les parties ne devront rien payer pour le déroulement de la procédure, ni des honoraires aux arbitres; elles devront

⁶ La régulation de l'arbitrage de la consommation est double: d'abord, elle est contenue dans le *Real Decreto* 636/1993, du 3 mai 1993, qui établit les spécialités; pour tout ce qui n'est pas spécial, on doit appliquer la loi d'arbitrage (loi 60/2003, du 23 décembre).

⁷ Sur cette matière, v. Quintana Carlo / Bonet Navarro (dirs.), *El sistema arbitral de consumo. Comentarios al Real Decreto 636/1993 de 3 de mayo*, Aranzadi, Pamplona, 1997.

seulement faire face aux débours dérivés des preuves. En plus, les parties n'ont pas l'obligation d'intervenir avec un avocat.

— La procédure ne peut pas durer plus de quatre mois, à compter de la désignation du collège arbitral (le délai ordinaire de la loi d'arbitrage est de six mois).

La sentence arbitrale, selon les règles générales, à l'autorité de la chose jugée et peut faire l'objet d'une procédure d'exécution: mais pour l'exécution de la sentence arbitrale la compétence est attribuée au juge du ressort où elle a été rendue.