

L'action de groupe à l'épreuve du droit français

Sofian Zaroil

▶ **To cite this version:**

Sofian Zaroil. L'action de groupe à l'épreuve du droit français. Droit. 2019. dumas-02291087

HAL Id: dumas-02291087

https://dumas.ccsd.cnrs.fr/dumas-02291087

Submitted on 20 Nov 2019

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

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



Distributed under a Creative Commons Attribution - NonCommercial - NoDerivatives 4.0 International License

FACULTÉ DE DROIT DE NÎMES

MASTER II ENSEIGNEMENT CLINIQUE
DU DROIT DES AFFAIRES

L'action de groupe à l'épreuve du droit français

MEMOIRE PRESENTÉ PAR SOFIAN ZAROIL

SOUS LA DIRECTION DE MADAME VANESSA MONTEILLET MAÎTRE
DE CONFERENCES A L'UNIVERSITE DE MONTPELLIER

ANNÉE UNIVERSITAIRE 2018 – 2019

L'action de groupe à l'épreuve du droit français

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION 5

I – L'action de groupe, un régime hybride infructueux 9

A) La chimère juridique du recours collectif 10

1) Une nouveauté procédurale 10

2) L'heure du bilan : un échec relatif 13

B) Des obstacles à un développement de l'action de groupe 17

1) Des difficultés intrinsèques au régime 17

2) La concurrence d'autres moyens de défense 20

II – L'avenir en suspens de l'action collective 22

A) Un remaniement inévitable du régime juridique 22

1) Perspectives : des éléments de comparaison 22

2) Un renouveau possible 24

B) Vers une action de groupe à l'échelle européenne 28

1) La concrétisation d'un recours collectif européen 28

2) Une finalité également à but concurrentiel 30

BIBLIOGRAPHIE 33

REMERCIEMENTS

J'adresse mes remerciements à Madame Laura JAEGER et Monsieur Guillaume ZAMBRANO qui m'ont permis d'intégrer le Master ECLA de l'Université de Nîmes et dont j'ai pu profiter d'une formation riche et qualitative durant toute cette année universitaire.

À ce titre, mes remerciements se dirigent envers les professeurs et intervenants qui se sont succédés lors de ces deux semestres ; la qualité des enseignements couplée à leur disponibilité et bienveillance ont rendu les cours et autres interventions particulièrement agréables et intéressantes.

Merci à Madame Vanessa MONTEILLET d'avoir accepté de diriger mon mémoire en sa qualité de directrice de recherche.

Toute ma sympathie à l'ensemble de la promotion 2018-2019 du Master ECLA dont j'ai l'honneur de faire partie. Cette année a été l'occasion de découvrir de nouveaux camarades avec qui j'ai eu du plaisir à vivre la probable dernière année de mon cursus universitaire.

Pour finir, ma sincère gratitude à toutes les nombreuses personnes qui n'ont eu de cesse de m'encourager tout au long de la rédaction de ce mémoire, à ceux et celles qui m'ont témoigné leur confiance et leur appréciation, à celles et ceux qui ont eu le mérite et la bonté de m'avoir supporté dans les bons moments comme les moins bons, je vous en remercie et vous en suis reconnaissant.

ABREVIATIONS

MEDEF : Mouvement des entreprises de France
APREF : Association de professionnels de la réassurance en France
GAFAM : Acronyme des géants du web Google Apple Facebook Amazon et Microsoft
CNB : Conseil National des Barreaux
FMI : Fonds Monétaire International

INTRODUCTION

« L'institution du recours collectif apparaît désormais comme la seule façon de garantir l'effectivité des droits des consommateurs dans certains types de litiges.

Il est illusoire de croire que la France pourra demeurer longtemps à l'écart d'un mouvement général qui touche de proche en proche l'ensemble de nos voisins.

Aussi, la mission considère qu'il vaut mieux mettre en place dans la sérénité et en l'encadrant un mode d'action qui répond à des besoins réels plutôt que de prendre le risque de devoir le faire dans l'avenir sous la pression des faits, avec tous les débordements éventuels que cela pourrait entraîner. »

« DE LA CONSO MEFIANCE A LA CONSO CONFIANCE »

Rapport au Premier Ministre de la mission parlementaire auprès du Secrétaire d'Etat aux petites et moyennes entreprises, au commerce, à l'artisanat, aux professions libérales et à la consommation sur « l'information, la représentation et la protection du consommateur »

Confiée à Luc CHATEL, Député de la Haute-Marne.

Comme l'avait préconisé Luc Châtel par le biais de ce rapport du 9 juillet 2003, l'introduction de l'action de groupe se révèle être une nécessité pour protéger au mieux les droits des consommateurs.

Ainsi, le projet de loi porté par Benoît Hamon et adopté par la loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 et entré en vigueur le 1er octobre 2014, va enfin concrétiser cette idée d'une class action à la française.

Mais qu'est-ce donc que l'action de groupe ?

L'action de groupe, également appelé « class action » ou recours collectif, se défini comme « *une procédure de poursuite collective qui permet à des consommateurs, victimes d'un même préjudice de la part d'un professionnel, de se regrouper et d'agir en justice* ». [1]

Une nouveauté en terme d'action en justice que l'on retrouve à l'article L. 623-1 du Code de la consommation :

> *« Une association de défense des consommateurs représentative au niveau national et agréée en application de l'article L. 811-1 peut agir devant une juridiction civile afin d'obtenir la réparation des préjudices individuels subis par des consommateurs placés dans une situation similaire ou identique et ayant pour cause commune un manquement d'un ou des mêmes professionnels à leurs obligations légales, relevant ou non du présent code, ou contractuelles. »*

Cette version française du recours collectif diffère de l'originale que l'on retrouve à l'article 23 du Code fédéral de procédure civile américaine.

Effectivement, l'action de groupe tire sa source de la longue tradition procédurale étatsunienne ; à la suite de la catastrophe de Texas City en 1947 où l'explosion du navire français, le SS Grandcamp, le premier recours collectif de l'histoire voit le jour.

S'agissant d'une des plus grandes catastrophes maritimes de l'histoire, 8000 plaignants se regroupent pour demander réparation au gouvernement fédéral américain en se fondant sur le *« Federal Tort Claim Act »*[2] : ces derniers obtiennent une première victoire avant que la décision soit renversée en appel et confirmée par la Cour Suprême.

Si le résultat ne joue pas en faveur des victimes, il reste symbolique puisque, plus important encore, c'est désormais la possibilité pour des victimes de s'associer dans le cadre d'une action judiciaire ; l'action de groupe est née et elle est « *l'un des outils juridiques les plus puissants disponibles aux États-Unis* »[3] souligne Janet Cooper Alexander, avocate américaine et professeur émérite de droit à l'Université de Stanford.

De cette manière, en permettant un regroupement des consommateurs lésés, le rapport de force face aux grandes entreprises se rééquilibre ; difficilement envisageable pour un consommateur seul de supporter une procédure longue et coûteuse face à une entreprise.

---

[1] Définition de l'action de groupe d'après le CEDEF
[2] Loi fédérale sur la responsabilité datant de 1946 permettant à des parties civiles d'assigner les États-Unis devant une cour fédérale
[3] « An introduction to class action procedure in the United States » publié le 21 juin 2000

L'importance de cette action s'avère évidente de l'autre côté de l'Atlantique, bien moins ici en France où ce recours, qui en est à ses débuts, peine à séduire.

Limité dans un premier temps au domaine bancaire, immobilier ou encore de la téléphonie mobile, le recours collectif a été étendu logiquement à la location immobilière (Loi ELAN)[4], au domaine de la santé par la loi du 26 janvier 2016[5], de la discrimination, y compris au travail, de l'environnement, données personnelles et même du droit administratif par la loi du 18 novembre 2016[6].

Une extension du recours collectif est même évoquée dans le domaine boursier en Europe.

Une arrivée tardive due à une longue réticence jurisprudentielle et doctrinale, puisque la jurisprudence ancienne était peu encline à reconnaître un droit d'action en justice pour les associations[7], une décision qui était également plus ou moins approuvée par la doctrine. Sans négliger le lobby des grandes entreprises qui a fortement penché dans la balance, le MEDEF envoyant même une lettre en 2006 aux députés partisans de l'introduction du recours collectif afin de les influencer en jouant sur la proximité des échéances électorales de l'époque[8].

Une opposition forte en dépit des associations de consommateurs toujours plus nombreuses qui a ralenti l'introduction de l'action collective dans le droit français.

Pourtant, la France fût une précurseuse en ce qui concerne la protection du consommateur puisqu'elle se targuait déjà d'outils permettant d'agir et ce, par le biais de deux actions : l'action dite associative initié par la loi Royer du 27 décembre 1973[9] qui autorise les associations « *régulièrement déclarées et ayant pour objet statutaire explicite la défense des intérêts des consommateurs* » à exercer l'action civile, et l'action en représentation conjointe intervenant par la loi du 18 janvier 1992, dite loi Neiertz[10] qui compte sur un mandat donné par les victimes à l'association.

Malgré toutes ces avancées, le consommateur souffre toujours des limites de ces actions instituées, puisqu'en effet, ces dernières, à la fois complexes et lourdes tant dans leur

[4] Loi n° 2018-1021 du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique
[5] Loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé
[6] Loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIe siècle
[7] Cass. ch. réunies, 15 juin 1923, DP 1924, I, 153
[8] H. CONSTANTY, le « lobbying » contre les class actions ou quand le Medef fait du chantage à l'emploi (www.agoravox.fr).
[9] Loi n° 73-1193 du 27 décembre 1973 relative à l'orientation du commerce et de l'artisanat
[10] Loi n° 92-60 du 18 janvier 1992 renforçant la protection des consommateurs

recevabilité que dans leur portée, ne viennent pas apporter au consommateur lésé une réparation suffisante du préjudice.

D'où l'introduction de l'action de groupe plus que souhaitable dans nôtre droit français, afin de doter les consommateurs d'un outil efficace qui puisse apporter une protection, et placer les acteurs sur un pied d'égalité.
C'est d'ailleurs bien l'idée qui n'aura de cesse d'animer les premiers débats d'experts du droit de la consommation sur le sujet, dès les années 80, qui aboutiront à une proposition de loi de M. Stasi (retirée), une réflexion de M. Arthuis qui idéalisait cette idée de recours collectif à l'échelle européenne ou encore la préconisation du professeur Calais-Auloy d'introduire l'action collective lors des travaux de codification du droit de la consommation à l'aube des années 90.

En 2003, comme précité, le député Luc Châtel composait un rapport qui conseillait fortement déjà la mise en place d'un « recours collectif soigneusement encadré ». [11]
Relancé en 2005 par le Président Chirac, le sujet fait alors l'objet d'un groupe de travail présidé par le directeur général de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes de l'époque, M. Guillaume Cerutti, et Marc Guillaume, directeur des affaires civiles et du sceau. Un groupe de travail dont le rapport ne laisse entrevoir aucun consensus entre représentants des consommateurs et ceux des entreprises.

Et sans compter les nombreuses propositions et projets de loi, amendements, autant d'initiatives qui n'ont pu aboutir.

Pourtant, la pression s'intensifie : le plaidoyer du Conseil de la concurrence en faveur de l'action de groupe, le rapport de M. Attali sur la libération de la croissance française ou encore le rapport M. Coulon relevant de la dépénalisation de la vie des affaires, sur une demande du Président Sarkozy ; tous recommandent la mise en place d'un régime juridique de l'action de groupe.

Inéluctable, la loi Hamon vient finalement consacrer dans nôtre droit ce que le ministre délégué à l'Économie sociale et solidaire et à la consommation d'alors, décrivait comme « *une arme de dissuasion* »[12] loin des dérives du schéma américain.

Désormais, cinq ans après son introduction en droit français, l'heure est au bilan pour cette procédure nouvelle : « *Flop, échec, catastrophe* » ; les superlatifs ne manquent pas pour décrire l'état actuel des choses.

---

[11] De la conso méfiance à la conso confiance, publié le 9 juillet 2003
[12] L. MAUGAIN, Benoît Hamon : « L'action de groupe est d'abord une arme de dissuasion » (https://www.60millions-mag.com/)

Peu de recours initiées, procédure complexe et longue, l'action de groupe ne fait pas l'unanimité. Pourtant, tout cela reste à nuancer car le bilan est plus mitigé que cela avec plus d'une quinzaine d'actions initiés, dont une douzaine en consommation.
Certaines difficultés sont avancées de part et d'autre, mais parler d'échec de la « class action » française est prématuré.

Dès lors, il est légitime de se questionner alors sur cette nouveauté juridique qui cristallisait l'attention avant de se muer en déception pour les acteurs du droit de la consommation ;

L'action de groupe française introduite dans cette forme spécialement adaptée et originale, a-t-elle des chances de devenir un jour, l'outil juridique phare espéré pour la protection du consommateur dans les préjudices de masse ?

L'interrogation mérite d'être posée ; s'agit-il d'un échec d'adaptation de la « class-action » à un droit dont la procédure est plus rigide ? Une action bien trop restreinte dans son champ d'application ?

Des améliorations ont déjà été portées entre-temps tel que l'élargissement du recours à d'autres domaines précités, ce qui ne peut être que bénéfique au développement de l'action de groupe, même si certaines autres difficultés semblent rester gravées dans le marbre.

L'appréhension du problème exige dans un premier lieu une compréhension du régime spécifique et novateur de la « class action » française (I) avant d'envisager dans un second temps comment va pouvoir s'inscrire l'avenir du recours collectif en France (II).

I – L'action de groupe, un régime hybride infructueux

Le recours collectif a dû se plier aux exigences procédurales devenant une innovation atypique (A), néanmoins cette nouveauté se confronte aux problèmes de son adaptation (B).

A) La chimère juridique du recours collectif

L'action de groupe a été introduite dans une forme unique au vu des versions que l'on retrouve ailleurs (1) recevant un accueil pour le moins mitigé et un bilan peu enthousiaste (2).

1) Une nouveauté procédurale

L'arrivée de l'action de groupe s'est fait d'abord dans un but d'expérimentation du phénomène, il a donc été cantonné au seul domaine de la consommation pour débuter.

C'est très clairement que l'article L. 623-1 du Code de la consommation explique que l'action collective se réserve aux consommateurs victimes d'un préjudice « *{…} ayant pour cause commune un manquement d'un ou des mêmes professionnels à leurs obligations légales ou contractuelles* ».

Cela marque déjà la première différence avec les autres procédures de recours collectifs dont dispose les autres pays, en particulier avec les États-Unis ou encore le Québec.

Une première limitation dès son entrée qui va constituer une action de groupe propre aux contentieux consommateurs-professionnels, jusqu'à ce que l'extension de l'action de groupe se développe secteur par secteur, le dernier faisant référence à la protection des données personnelles[13], mais entraînant son lot de différences.

En effet, le régime de l'action de groupe en droit de la consommation étant le premier à s'inscrire dans nôtre droit, la délimitation de son domaine et régime est clair.

Dans sa logique, cette action se prédestine aux consommateurs et eux seuls, définis par l'article liminaire du Code de la consommation :

> *Pour l'application du présent code, on entend par consommateur : toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale ou agricole ;*

Le consommateur étant ciblé et désigné comme personne physique, la personne morale se voit exclu de la procédure ; ce qui vient bien souligner que lorsque les associations initient l'action, c'est au profit des consommateurs victimes.

[13] Loi n° 2016-1547 du 18 novembre. 2016 relatif à la protection des données personnelles

En face, le défendeur doit être nécessairement un professionnel tel que le défini le même article liminaire précédemment cité :

> *« {…} Toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui agit à des fins entrant dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale ou agricole, y compris lorsqu'elle agit au nom ou pour le compte d'un autre professionnel »*

Les deux parties étant réunies, l'action exige de la part des plaignants que ces derniers soient lésés par un fait générateur venant placés les consommateurs lésés dans une *« situation similaire ou identique »*. La caractérisation du préjudice de masse importe dans la délimitation du groupe des consommateurs qui sont victimes.

Dès lors, l'action se voit introduite par les associations de consommateurs soigneusement triées sur le volet qui sont seules habilitées à agir pour le compte des victimes.
Au nombre d'une quinzaine[14] à détenir l'agrémentation délivrée après une procédure d'agrément fixée par décret comme le dispose l'article L. 811-1 du Code de la consommation, leur monopole introductif est le moyen subtil de ne pas mettre à mal le principe du « *nul ne plaide par procureur* » mais également d'éviter les déviances connues de l'autre côté de l'Atlantique tel que le « *deep pocket effect* ».

L'instance venue, l'association agit devant le Tribunal de Grande Instance et son juge qui va avoir à apprécier la recevabilité de la demande, tant sur les conditions de droit commun que celle spécifiques, puis d'examiner sur le fond en statuant **«** *sur la responsabilité du professionnel au regard des cas individuels présentés et des mesures d'instruction, le groupe des victimes et les critères de rattachement, les préjudices réparables et leur montant, les frais du professionnel, les mesures de publicité, les délais et les modalités d'adhésion au groupe* »[15].

Par ce contrôle, le pouvoir qui est donné au juge ici est important, car lui seul va avoir le pouvoir de vie ou de mort sur l'action de groupe en l'autorisant ou non.

S'ensuit alors la possibilité pour toute victime du même manquement du même professionnel, de se joindre à l'action ou non sans pour autant perdre son droit individuel si tel ce dernier le souhaite ; le droit français ferme de cette façon la porte à « *l'opt-out* » que connaît le droit américain.

Vient alors l'indemnisation suivant ce qui a été imposé par le juge, le professionnel quant à lui peut se défendre s'il estime injuste le verdict.

---

[14] https://www.economie.gouv.fr/dgccrf/Liste-et-coordonnees-des-associations-nationales
[15] K. RODRIGUEZ, Juris associations 2019, n°591, p.18, Zoom sur le droit positif

Une procédure simplifiée est aussi prévue à l'article L. 623-14 et suivant du Code de la consommation lorsque « *l'identité et le nombre des consommateurs lésés sont connus pour un préjudice d'un même montant, d'un montant identique par prestation rendue ou d'un montant identique par référence à une période ou à une durée* ».

Concernant les autres domaines, l'action de groupe est permise toujours dans les mêmes conditions précitées, et elle s'est ainsi développée, faisant état de nouveautés dans son régime juridique ; une mise en demeure de cessation du manquement ou de réparation du préjudice subi est exigée, suivant un délai de 4 mois après que celle-ci soit restée infructueuse[16], la possibilité s'ouvre pour introduire l'action collective.

Si cette possibilité s'effectue par le biais des associations agrées pouvant porter l'action devant un juge, ce sont les syndicats salariés qui en sont chargés lors d'une action relative à la discrimination au travail.

Encore de diverses particularités attenantes à chaque action qui se justifient par la spécificité de chaque secteur, avec des procédures là aussi encore différentes, mais qui ne rendent pas nécessairement plus simple l'action de groupe.

Cette action de groupe introduite dans nôtre système juridique français connaît donc des nouveautés à l'instar de ce qui été connu ailleurs, toujours dans un but de sécurité juridique mais aussi par rapport à la longue tradition procédurale française qui se révèle difficile pour les nouveautés juridiques.

Ce sont divers obstacles qui sont venus compliqué le recours collectif et son introduction, mais qui l'ont façonné pour faire de cette action une procédure « *sui generis* » de par son unicité.

La réticence dont a fait preuve le droit français à l'égard du recours se ressent toujours et ce malgré son intégration dans nôtre système juridique.

Hésitante, voir méfiante vis-à-vis de celle-ci, le droit français a fait de la class-action française une chimère juridique au régime atypique qui trahi la peur d'éventuelles déviances dont on a voulu se protéger.
Par conséquent, elle se voit limitée tant dans son domaine (et ce même si l'action s'ouvre à d'autres domaines désormais, le fait de ne pas avoir envisagé une class-action de droit commun reste critiquable) avec un champ d'application matériel et personnel réduit, et un régime relativement restreint.

[16] Exception faite dans le cadre d'une action collective en droit de la santé ainsi que pour les discriminations au travail ; Article L. 1143-2 du Code de la Santé Publique et Article L. 1134-9 du Code du Travail

Si cela s'explique par la volonté de protéger certains principes, l'action bridée de la sorte apparaît comme incomplète et donc inefficace ; le système juridique français a réduit, a amputé l'action de ce qui pouvait faire sa force.
Outre les obstacles postérieurs à son introduction, elle fait désormais face aux obstacles actuels qui empêche l'efficience du nouveau recours collectif.

A l'heure du bilan de cette version française atypique de l'action de groupe, l'enthousiasme semble s'être essoufflé.

2) L'heure du bilan : un échec relatif

« *Le flop des « class actions » à la française, le bilan catastrophique des "class actions" à la française, la difficile mise en œuvre de l'action de groupe* » [17] ; voilà ce qu'il est possible de trouver dans les différents médias communicant sur le sujet lorsqu'on recherche ce qu'il en est de l'action de groupe depuis.

5 ans après son arrivée, on parle peu de son utilisation et pour cause, le bilan est faible :

Depuis 2014, on comptabilise 12 actions recensés dans le tableau suivant, dont plus de la moitié en sont encore au stade de la procédure[18], 3 sont jugés irrecevables[19] et 2 ont

[17] C. PRUDHOMME, Le Monde, 16 février 2018 – T. LE BARS, Capital, 25 mai 2018 - UNION CONFÉDÉRALE CFDT DES RETRAITÉS, 29 novembre 2018
[18] Actions de CLCV : d'octobre 2014 contre Axa et Agipi pour non-respect d'un taux garanti sur une assurance-vie, de décembre 2015 contre BMW Motorrad pour insuffisance de dédommagement suite à un rappel de motos, et de novembre 2016 contre BNP Paribas pour information trompeuse sur des crédits immobiliers en francs suisses ; Actions de Familles rurales : de mai 2015 contre SFR pour information trompeuse sur la couverture 4G, et d'août 2015 contre Manoir de Ker an Poul pour illicéité du contrat de location de parcelles pour mobil-homes ; Action de CNL de février 2018 contre XL Habitat pour facturation de charges indues à des locataires ; Action de UFC Que Choisir de mars 2018 contre Natixis pour information trompeuse sur un produit financier.
[19] Actions de UFC Que Choisir : d'octobre 2014 contre Foncia pour facturation de charges indues à des locataires, et de septembre 2016 contre BNP Paribas pour information trompeuse sur un produit financier ; Action de CNL de janvier 2015 contre Immobilière 3F pour utilisation d'une clause abusive dans des contrats de bail.

fait objet d'accord amiable[20], d'après la note récapitulative de l'APREF concernant l'action de groupe[21].

Association	Entreprise(s) visée(s)	Préjudice invoqué	Nombre de personnes potentiellement concernées	Date de lancement	Issue de l'action
UFC Que Choisir	Foncia	Charges indues facturées à des locataires	318.000	octobre 2014	Défaite en 1ère instance en mai 2018, appel envisagé
CLCV	Axa et Agipi	Non respect d'un taux garanti sur une assurance vie	Environ 100.000	octobre 2014	Jugement en 1ère instance attendu fin 2018-début 2019
SLC-CSF	Paris Habitat	Charges indues facturées à des locataires	100.000	octobre 2014	Accord amiable en mai 2015
CNL	Immobilière 3F	Clause abusive dans un contrat de bail	480.000	janvier 2015	Défaite en 1ère instance en janvier 2016 puis en appel en novembre 2017. L'affaire a été portée en cassation
Familles rurales	SFR	Information trompeuse sur la couverture 4G	Plusieurs centaines de milliers	mai 2015	Jugement attendu en octobre-novembre 2018
Familles rurales	Manoir de Ker an Poul	Contrat de location de parcelle pour Mobil-Homes illicite	Une vingtaine	août 2015	Jugement attendu vers 2019
CLCV	BMW Motorrad	Dédommagement insuffisant suite à un rappel de motos	1.284	décembre 2015	Jugement en 1ère instance attendu fin 2018-début 2019
UFC Que Choisir	BNP Paribas	Information trompeuse sur un produit financier	Entre 2.000 et 5.000	septembre 2016	Défaite en 1ère instance en décembre 2017. L'asso a fait appel
CLCV	BNP Paribas	Information trompeuse sur des crédits immobiliers en francs suisses	4.655	novembre 2016	En attente de jugement. Pas d'issue espérée avant 3 à 5 ans
UFC Que Choisir	Free	Mauvaise qualité des services mobiles 3G	NC	-	Accord amiable en mai 2017, avant le lancement de l'action de groupe
CNL	XL Habitat	Charges indues facturées à des locataires	Environ 200	février 2018	En attente de jugement
UFC Que Choisir	Natixis	Information trompeuse sur un produit financier	NC	mars 2018	En attente de jugement

[22]

Le faible nombre d'actions intentés reste la première surprise, qui plus est lorsque l'on sait l'augmentation des plateformes juridiques en ligne comme le souligne Maria José Azar-Baud, maître de conférences à l'Université Paris-Sud, et Fondatrice de l'Observatoire des Actions de Groupe et d'autres actions collectives.

Première interrogation que l'on peut soulever se rapporte à l'information des personnes quant aux actions de groupe ; il est difficile d'être au fait de l'actualité en matière lorsqu'on

[20] Accord amiable de mai 2015 suite à l'action d'octobre 2014 de SLC-CSF contre Paris Habitat pour facturation de charges indues à des locataires ; Accord amiable de mai 2017, avant le lancement de l'action de UFC Que Choisir contre Free pour mauvaise qualité des services mobiles 3G.

[21] Note APREF – actions de groupe : cadre général, bilan & perspectives en réassurance (https://www.apref.org/fr/note-apref-actions-groupe-cadre-general-bilan-perspectives-en-reassurance#_ftn1)

[22] T. LE BARS, Capital, 25 mai 2018, Le bilan catastrophique des « class actions » à la française

ne peut se baser sur « *un registre qui englobe les actions collectives* »[23], et ceci en dépit des mesures de publicité qu'augure le jugement.

Ce reproche très juste, fait par la Fondatrice de l'Observatoire des Actions de groupe, a le mérite d'expliquer en quoi l'absence d'information est préjudiciable au développement de groupe : plusieurs affaires opposant « Familles Rurales » à « Manoir Ker Paul », « CLCV » contre « Axa » ou encore « UFC » face à « Foncia » démontrent le défaut de coordination entre les acteurs puisque l'on recense des actions individuelles en dépit de l'action collective menée, ce qui serait de plus préjudiciable dans le cadre de décisions contradictoires.

Autre remarque pertinente de la part de l'auteur, la désinformation médiatique que l'on a pu constater par le biais de la presse qui déclare à tout va des actions de groupe qui n'en sont guère en réalité, exemple avec l'affaire « Apple » qui n'était qu'une affaire pénale en raison du délit d'obsolescence programmée.

Une problématique qui joue sur les potentielles transactions entre entreprises et associations de consommateurs qui pourrait subir négativement le jeu de cette désinformation.

Ce bilan reste faible en dépit de l'ouverture de l'action de groupe aux domaines de la santé, du logement, de la discrimination au travail, des données personnelles ou encore même en matière administrative.

En effet, en s'attachant aux quelques recensements (possibles) faits, force est de constater que cette ouverture de la « class-action » n'est pas la solution à tous ses maux.

On compte 2 actions de groupe intentés dans le champ administratif[24], « *moins d'une quinzaine devant le juge judiciaire* », comme le rappelle Madame Azar-Baud, il est difficile de comptabiliser toutes les actions pour les raisons avancées précédemment.

Au niveau du droit de la consommation, les affaires s'éparpillent ; les actions en immobilier s'élèvent à 3 et bien laborieusement car la recevabilité des actions pose plus de problèmes que les actions en elles-mêmes, à tel point que certains observateurs se sont interrogés sur la qualification de l'immobilier quant à pouvoir user d'une action de groupe dans ce secteur-là.

[23] M-J. AZAR-BAUD, La Semaine Juridique Entreprise et Affaires n° 50, 13 Décembre 2018, 1637, En attendant un registre d'actions de groupe et autres actions collectives - Revue de presse

[24] Répertoriées par le Conseil d'État

L'expansion de l'action de groupe ayant également touché le domaine bancaire et financier, 4 auraient vues le jour avec des déroulements différents, 3 dans le secteur tertiaire, une autre relative aux produits défectueux, une action en matière sanitaire qui potentiellement en cache une autre non avérée, 2 recours face à des discriminations.
Quant à la dernière nouveauté en terme d'action, à savoir les données personnelles, une action de groupe a été lancée envers une GAFAM[25].

On dénombre donc toujours aussi peu d'actions collectives quelque ce soit le pan du droit dans lesquels elle apparaît, et encore moins de réponses données à chacune d'entre elles, peu aboutissent à une décision claire mais aussi positive pour les justiciables, encore faille-t-il qu'une décision soit rendue.

Le nombre pauvre de décisions de justice rendues témoignent d'un réel problème autour du phénomène qui après 5 ans, ne s'affirme pas de la manière espérée.

La ligne jurisprudentielle reste trouble et ne donne pas réellement d'information suffisante et nécessaire.

Pourtant, avant la naissance de la class action française, une importante partie d'acteurs, bien souvent du côté patronal, s'insurgeait contre un « *impact négatif pour les entreprises en termes de prise de risque, baisse de l'innovation, augmentation des coûts d'assurance, voire même, pour les plus alarmistes, menace sur l'emploi et la pérennité des entreprises* »[26].

Vu comme un bâton dans les roues supplémentaires pour les entreprises, cette nouveauté a longtemps été crainte ; aujourd'hui, il n'en est rien comme le démontre ce triste bilan pour l'action de groupe.

La difficulté réside-t-elle alors dans un manque de maîtrise de ce système hybride et novateur ou bien celui-ci est trop entravé par les limites que lui impose le système juridique français ?

Un bilan à nuancer, la faiblesse de l'action ne s'inscrit pas seulement à l'échelle nationale mais européenne comme l'évoquait un rapport provenant de la Commission européenne[27]

---

[25] Internet Society France, « L'Internet Society France, à travers son initiative E-Bastille, lance la première action de groupe contre Facebook et lui réclame 100 millions d'euros », communiqué de presse du 9 novembre 2018
[26] X. DELPECH, Juris associations 2019, n°591, p.22, Un premier bilan décevant, mais pas désespéré
[27] Rapport de la Commission au Parlement européen, au conseil et au comité économique et social européen du 25 janvier 2018, concernant la mise en œuvre de la recommandation de la Commission du 11 juin 2013 relative à des principes communs applicables aux mécanismes de recours collectif

dans lequel celle-ci proposait multitude de recommandations afin d'améliorer « *la protection des consommateurs et de la politique de la concurrence* ».

Une note dans laquelle la Commission rappelle que certains pays membres ne sont toujours pas dotés de système « *de recours collectif en réparation en cas de préjudice de masse tel que défini par la recommandation* », et poursuit ainsi ;

> *Par ailleurs, dans certains États membres disposant formellement d'une telle possibilité, les personnes lésées n'y ont en pratique pas recours en raison des conditions strictes définies par les législations nationales, de la longueur des procédures ou des coûts perçus comme excessifs par rapport aux avantages escomptés d'une telle action.*

Ceci permet de relativiser la poussive et complexe avancée de l'action de groupe au sein du droit français, il faut donc scruter les futures décisions qui permettront de nous éclairer au fur et à mesure sur l'action de groupe, cibler les obstacles et s'en affranchir pour permettre à l'action de groupe d'avoir la portée reconnue qu'elle peut avoir de l'autre côté de l'Atlantique ; celle d'un outil juridique puissant tant dans la protection du consommateur que dans la sécurisation des relations concurrentielles.

B) Des obstacles à un développement de l'action de groupe

Comme souligné antérieurement, l'action collective à la française comporte en elle-même ses maux, ses obstacles qui l'empêchent d'avancer (1) et voient l'émergence d'une certaine concurrence de moyens de défense (2).

1) Des difficultés intrinsèques au régime

en cessation et en réparation dans les États membres en cas de violation de droits conférés par le droit de l'Union (2013/396/UE)

Énoncés précédemment, plusieurs entraves à l'action de groupe sont perceptibles et viennent dénuer de tout intérêt son utilisation.

Néanmoins, d'autres facteurs avancés semblent jouer des rôles perturbateurs plus conséquent :

Premièrement, la part belle est faite aux associations agrées que l'on juge peu nombreuses et difficilement efficientes dans ce job de défense des consommateurs qui requiert « *une organisation juridique et administrative importante pour introduire et poursuivre l'action judiciaire* »[28].

De surcroît, le coût de lancement de la procédure s'avère très élevé « *notamment afin de rémunérer les personnes chargées de préparer le dossier et payer les frais d'avocat* » selon la responsable juridique, ainsi que du pôle « *Consommation* » de « *Familles rurales* », Nadia Ziane.
Ces dernières étant des associations, elles ne peuvent donc espérer des retombées financières si ce n'est le remboursement des frais procéduraux.

Celles-ci disposent d'un monopole total en vertu de l'article L.623 du Code de la consommation, évinçant les avocats afin d'éviter une importante dérive connue de nos voisins américains dont les homologues jouent de l'action de groupe afin de toucher une commission pécuniaire importante.

Les avocats sont ici des victimes à déplorer de cette volonté surprotectrice ; quid de la déontologie stricte à laquelle sont soumis les avocats ? quid du pacte de quota litis ?

Tel que le dénote les professeurs Daniel Mainguy et Malo Depincé, l'évincement des avocats dans la procédure ne bénéficie en rien aux consommateurs, bien au contraire, et rend regrettable leur absence, le Conseil National des Barreaux plaidant même pour leur institution, et à raison puisque le bilan démontre clairement l'insuffisante capacité des associations à faire face à toute l'organisation juridique.

Autre facteur pointé du doigt : le champ d'application (tant matériel que personnel) restreint fût une complication supplémentaire avant qu'elle soit prise en compte avec l'élargissement qu'on connaît aux autres domaines. Ce champ des possibles réduits, il a fallu s'en remettre à la jurisprudence pour savoir à quoi s'en tenir, et autant dire que ce ne fût pas chose facile ; des décisions déclarant irrecevables les actions dont en l'espèce, le débat portait sur l'aspect consumériste ou non de l'action[29] :

[28] X. DELPECH, Juris associations 2019, n°591, p.22, Un premier bilan décevant, mais pas désespéré
[29] TGI Nanterre, 14 mai 2018, n° 14/11846, JA n° 582/2018

« *Le bail d'habitation n'est pas inclus dans le code de la consommation et obéit à des règles spécifiques exclusives du droit de la consommation, de sorte qu'il échappe à l'action de groupe* »

Le législateur a corrigé alors cette incertitude : la loi Élan est arrivé à point nommé pour inclure alors le bail d'habitation au code de la consommation et rendre possible l'action de groupe.

Une problème d'interprétation qui s'est répété sur le plan procédural ; la longue procédure du recours collectif, qu'il faut dire au combien complexe et lourde, a posé de réels soucis avec des incidents devant le juge de la mise en état.

Kami Haeri et Benoît Javaux, tous deux avocats, abordaient avec justesse les « *incertitudes procédurales* »[30] de l'action de groupe relativement à la possible pluralité de défendeurs à l'instance qui soulève inexorablement des questions de tout ordre (*intérêts ou des choix de défenses divergents*[31], quid des condamnations et de la publicité ?).

Une fois de plus, l'ensemble de la doctrine s'accorde sur la longueur de la procédure et sa lourdeur, autant problématique que les autres difficultés, si ce n'est plus.

Qui plus est, les deux confrères interpellaient à juste titre sur les dérives qu'a fini par créer cette procédure, alors même que son but premier était d'empêcher cela : échec, car des « dérapages » ont vite été constatés[32] : premièrement, la recherche d'une mise en lumière des actions intentés avec une importante médiatisation de chacune, fruit de la volonté des associations de consommateurs de placer les entreprises dans la situation fâcheuse d'accusé.
De cette manière, les associations jouent sur la peur des professionnels à voir leur image entachée, quand bien même ceux-ci seraient exempts des faits reprochés, pour faire pression sur eux et espérer un accord qui permettrait d'éviter une longue procédure.

Elles jouent également d'autres décisions individuels rendues dont la responsabilité du professionnel a été retenu dans une affaire antérieure, ou encore surenchérisse dans les sommes demandées à titre d'indemnisation, le tout pour accentuer cette médiatisation qui

[30] K. HAERI & B. JAVAUX, Droit et Patrimoine, L'action de groupe : entre incertitudes procédurales et instrumentalisation
[31] D. MAINGUY & M. DEPINCÉ, JurisClasseur Concurrence – Consommation, Fasc. 15 - Actualité : Action de groupe française. – Dispositions générales et procédures spéciales
[32] K. HAERI & B. JAVAUX, Actions de groupe : déjà, des dérapages, latribune.fr, 4 novembre 2014

place en porte à faux les entreprises devant l'opinion publique, avec toutes les retombées et conséquences que cela peut avoir pour le professionnel.

Pour résumer, l'atypique version de la class action tel qu'elle est instituée dans le système juridique française, crée ses propres chaînes ; en voulant éviter des déviances tant par le champ d'application restreint de l'action ou de par la procédure spécifique, ce sont d'autres obstacles qui se sont succédés qui réduisent à quasi-néant l'efficacité de l'action de groupe.

2) La concurrence d'autres moyens de défense

En parallèle de l'action de groupe et de sa faiblesse, se sont développés des méthodes afin de palier ce qu'on l'on pourrait presque considérer comme une absence de recours collectif efficient.

L'action de groupe a été instituée en France alors qu'il existait déjà des actions antérieurement introduites ; néanmoins, à l'instar de la plus récente, les autres actions faisaient preuve d'une identique faiblesse.

La France ne parvient pas à se doter d'un système efficace concernant la protection des consommateurs tout en assurant un équilibre concurrentiel.

Si elle a eu le mérite de remanier sa législation à maintes reprises, cela ne se fait pas fait sans mal, ni encore moins en portant atteinte à des principes procéduraux très ancrés dans la tradition juridique française.
Et c'est bien là le problème : on assiste donc à des évolutions qui n'en sont guère en réalité, une vaine espérance de changement avec des modifications bien trop minimes et dont l'apport est trop faible pour attendre des effets probants.

Si l'on jette un bref coup d'œil sur ces dernières, on peut observer leurs similaires difficultés qu'elles portent en leur sein.
La première forme de recours collectif connu inscrite par la loi Royer, qualifiée « *d'atrophiée* » car déjà limitée dans son champ d'application personnel, elle ne pouvait profiter à une personne physique.

Ce recours étant là aussi source d'une interprétation jurisprudentielle stricte, la Cour de Cassation a défini des contours astreignants avec une indemnisation contenue à « *l'intérêt collectif* »[33].
La loi Neiertz et son action en représentation conjointe qui était vouée elle aussi à l'échec de par sa lourdeur procédurale, n'apportait toujours pas la réparation financière souhaitée aux consommateurs lésés.

Le rapport Châtel faisait déjà allusion à l'insuffisante réparation des préjudices pour les consommateurs, ce qui constituait un des arguments forts pour l'institution de la class action.

Des alternatives n'ont pas tardées à jaillir, exemple par le biais du mandat pour contourner l'utilisation d'une class-action afin de se faire représenter[34], on parle d'actions groupées où l'on « *mandate un avocat ou une entité pour représenter des consommateurs lors d'une action en justice* [35]».
Les plateformes en ligne rendent cette possibilité plus accessible encore avec la possibilité d'obtenir nommément la qualité de chaque mandant, facilitant un grand nombre de mandats cumulés comme le dénote l'affaire avec l'association AFER[36].

Plus simple, plus classique, l'action individuelle est prônée, quoi qu'il en soit dit, elle n'est pas aussi complexe qu'avérée, la réussite de l'action reste possible envers des professionnels.
On mentionnait que la concurrence des actions individuelles est regrettable mais difficilement reprochable lorsqu'on la sait plus rapide et efficace, mais surtout contraire aux principes que de fermer cette possibilité pour le consommateur d'ouvrir une action individuelle dès qu'une action de groupe, à laquelle il peut se rattacher, existe.

La médiation, dont les articles L. 423-15 et L. 423-16 du Code de la consommation disposent, profite à une association « *afin d'obtenir la réparation des préjudices individuels mentionnés à l'article L. 423-1.* »
Cette médiation apparaît comme une solution également opportune que l'on retrouve dans le cadre de l'action de groupe, si le juge l'estime utile.
Une résolution alternative pour les litiges qui là aussi, joue un rôle légèrement concurrent au recours collectif.

---

[33] Cass. 1re civ., 16 janv. 1985
[34] R. SCHULZ, Revue générale du droit des assurances, « Nul ne plaide par procureur » mais un mandataire peut agir pour le compte de plusieurs mandants nommément désignés, sans que cela soit une « class action »
[35] VOGEL & VOGEL, L'échec des actions de groupe en France : pourquoi ?
[36] Cass. crim., 20 mai 2015, no 14-81147

Ces possibilités ne mettent qu'en exergue l'inefficience de l'action de groupe, concurrencée par des actions censées être bien moins adaptées que cette dernière.

Elles amènent donc à la conclusion que l'action de groupe n'a toujours pas la réussite escomptée, voir même un échec qui reste relatif, car non définitif.
L'amélioration reste possible, même obligatoire pour la survie du recours collectif si celle-ci ne veut pas s'inscrire dans l'ombre de ses prédécesseurs, eux-mêmes désuets, victimes de leurs propres maux.

II – L'avenir en suspens de l'action collective

L'action de groupe peut connaître un avenir plus glorieux si on lui en donne les moyens (A), et pour preuve l'action de groupe se développe à l'échelle européenne, une idée intéressante (B).

A) Un remaniement inévitable du régime juridique

L'analyse défaitiste du bilan de vie de l'action de groupe est à relativiser au vu d'éléments de comparaison (1), et laisse espérer des améliorations qui peuvent rendre l'efficacité espérée à l'action de groupe (2).

1) Perspectives : des éléments de comparaison

En récapitulant, il est très clair que l'action de groupe n'a rien de l'outil phare qui séduisait tant, elle se révèle décevante, du même acabit que ses grandes sœurs, et ne présage pas un avenir radieux en ce qui concerne la protection des consommateurs lésés et la réparation de leurs préjudices.

Quel avenir alors pour l'action de groupe ? Peut-elle se relever et se révéler être l'outil juridique tant attendu ? La réponse est positive, l'espoir réside dans certaines pistes qu'il convient d'explorer.

L'action de groupe intervenant secteur par secteur en guise d'expérimentation, son élargissement est déjà preuve de la volonté d'améliorer en permettant l'action de groupe dans une multitude de domaines où elle pourrait jouer un rôle salvateur.

Nadia Ziane qualifiait l'action collective « *d'opportunité sacrifiée*[37] » : attendu depuis un bout de temps par les associations de consommateurs, elle ne s'affirme pas « à *la hauteur des attentes* ».

Elle en appelle donc aux pouvoirs publics, espérant un remaniement, une réforme de l'action de groupe pour que celle-ci pourvoi enfin aux besoins consuméristes.

Pour l'instant, les associations peuvent compter sur l'effet dissuasif inhérent à un recours collectif, l'importance médiatique joue ici son rôle et à une époque où la transparence est reine, où l'information nous parvient avec une grande célérité entraînant conclusions hâtives qui étouffent de plus en plus la présomption d'innocence, cette médiatisation se fait dangereuse pour l'accusé.

Alors que principalement, la dissuasion attendue résidait plus sur un plan financier avec des sanctions lourdes qui inviteraient les entreprises à être plus consciencieuse.

Néanmoins, la force de l'action de groupe ne s'arrête pas là en réalité ; cette dernière n'est pas l'arme privilégié dans la protection des consommateurs par hasard de l'autre côté de l'Atlantique.
Cet outil utilisé récolte un réel succès aux Etats-Unis, là où il a vu le jour, ce qui justifie cette comparaison avec les voisins américains.
Notre version s'oppose largement à la version originale, de la même manière que diverge diamétralement le système juridique américain et celui français.
La class action américaine s'organise avec une procédure de certification ciblée quant aux conditions de recevabilité : les juges s'attachent à gérer le groupe de plaignants en limitant leur nombre (une class action de 60 millions de personnes a déjà été refusée[38]), à vérifier des faits communs entre les personnes, et que « *les représentants protégeront équitablement et convenablement les intérêts du groupe* ».
La qualité du mandataire n'est pas nécessairement cantonnée à un acteur bien distinct, et c'est là une liberté bienvenue pour le groupe qui possède un choix sur qui les représente, bien souvent choisissant le professionnalisme d'un ou plusieurs avocats.
Une réussite qui se cache l'absence de restriction sévère, le champ d'application personnel et matériel étant bien plus larges aux U.S.

Mention spéciale à la forme québécoise, elle aussi puisque l'action collective est affranchie également du champ d'application strict que l'on connaît. Toujours soumis à l'autorisation du juge après procédure adéquate, le juge détient des pouvoirs conséquents pour assurer le bon déroulement procédural.

[37] B. DELPECH & N. ZIANE, Les associations passent à l'action, JA 2019, n°591, p.26
[38] Boshes vs. General Motors Corp. (Northern District Court of Illinois 1983)

Innovation très appréciable que met en avant le professeur Mainguy relativement à l'action collective québécoise : « le Fonds d'aide au recours collectifs institué en 1978 destiné à fournir une aide financière aux personnes qui souhaitent engager de tels recours »[39] qui émerge comme une idée plus qu'intéressante pour protéger des déviances d'avocats qui s'arrêteraient plus sur le critère de l'intérêt financier que peut procurer une telle action ou non. Ainsi, la question du coût qu'augure une telle procédure trouve une réponse pertinente et progressive.

Les class-actions américaines ont été marquantes et frappantes d'efficacité, à tel point que ce n'est pas uniquement en France que l'inspiration est venue mais s'est propagée en Europe, parfois bien avant l'introduction de l'action de groupe introduite en 2014.

Le régime anglo-saxon nommé « Group Litigation » puise sa source procédurale de celle étatsunienne, c'est-à-dire libre dans son champ d'application, ouvrant donc plus de possibilités augmentant donc la réussite du projet.

A l'inverse, les actions allemandes, espagnoles et italiennes se révèlent plus discrètes, limitant les possibles applications à des domaines financiers ou concurrentielles/consuméristes.

Le constat se clarifie quant aux tenants et aboutissants d'une class action efficiente, et l'action collective française a de quoi s'inspirer.

2) Un renouveau possible

Les éléments de droit comparé l'ont démontré, l'espoir est possible pour l'action de groupe, elle a déjà fait ses preuves et son introduction dans le droit français est bien le fruit de l'espérance d'une réussite identique.

Cela néanmoins ne se ferait pas sans de changements forts, et non de minimes modifications superficielles venues ici et là pour combler des brèches bien plus béantes qu'elles n'y paraissent.

[39] D. MAINGUY & M. DEPINCÉ, JurisClasseur Concurrence – Consommation, Fasc. 15 - Actualité : Action de groupe française. – Dispositions générales et procédures spéciales

Des changements forts pour une portée simplificatrice de l'action de groupe qui donne un sentiment, d'après l'avis de nombreuses personnes, de complexité et lourdeur trop importante et décourageante.

Pourtant, c'est cette action qui porte ses démons en son sein, se compliquant seul la tâche de par son régime nouveau et très particulier.

Difficile toutefois d'en vouloir aux introducteurs qui ont travaillé sur cette version inspirée mais pas identique à celle américaine.

En effet, le système juridique américain est aux antipodes du système français et naturellement, les actions de groupe des deux pays s'adaptent aux législations nationales.

Ceux qui ont été amenés à penser l'action française ont dû composer avec l'épineux système juridique où les principes occupent une place prépondérante.
Le droit positif français dans toute sa complexité a modelé une action de groupe hybride et atypique, c'est la « *confirmation du mythe de l'exception française*[40] » nous souffle Azar-Baud.

Cette dernière exploite donc plusieurs pistes et envisage des solutions pour l'avenir.

Il est vrai que le mécanisme pensé l'a été en fonction des peurs des dérives que subit l'action version US : première phase conditionnant la recevabilité ou non, seconde partie organisant la répartition de l'indemnisation si l'action donne raison aux victimes, et s'ouvre alors dans ce cas-là aux personnes lésés par la situation.

La possibilité d'initier l'action réservée aux seules associations, l'introduction sectorielle, la restriction pour les bénéficiaires de l'action ; le système a fait preuve de timidité une faible prise de risques, beaucoup de limites instituées, et dont il faut envisager l'assouplissement pour le plus grand bien du recours.

Tout d'abord, notable correction de l'action de groupe qui s'ouvre à différents secteurs, malgré le reproche de ne pas l'avoir inscrite dans les dispositions générales de la procédure française.
Ténacité du reproche qui s'explique parce que de cette manière, la multiplication des régimes amène nécessairement des différences, qui certes ont un but d'adaptabilité selon la typicité des domaines, mais ne peut empêcher les difficultés liés aux « *incohérences injustifiées dans le traitement des contentieux*[41] ».

[40] M. J. AZAR-BAUD, Perspectives et pistes d'amélioration, JA 2019, n°591, p.31
[41] M. J. AZAR-BAUD, Les actions de groupe devant le juge judiciaire et administratif - Quelles différences ? Quelles conséquences ? - JCP E 2017, n° 1392.

Un « *cadre commun* » procédural serait une option simplificatrice, tout en gardant les indispensables exceptions spéciales et propres à certaines logiques. En attendant, certains domaines sont exclus tel que « *le droit du travail, les litiges d'intérêt public et la protection de victimes d'atteintes aux droits économiques, sociaux et culturels, ou encore les droits fondamentaux* ».
Des actions dans ces domaines existent dans d'autres pays où des préjudices de masse se réalisent également.
L'auteur en appelle donc à l'ouverture de l'action de groupe à ces domaines, l'acceptation de tout type de préjudice et permettre « *tant la cessation que la réparation* » pour que le recours fasse jouer ses atouts comme il convient et ait une portée plus intéressante.

L'accès de l'action aux personnes physiques comme seuls bénéficiaires est par ailleurs problématique, l'on doit pouvoir intégrer les personnes morales à l'initiation de l'action, qui elles aussi peuvent être victimes et avoir tout intérêt à agir pour faire valoir leurs droits et obtenir réparation.

L'accès de l'action aux seules associations agrées comme seuls initiatrices de l'action est aussi un souci néfaste au développement ; il faut donc une fois de plus abattre une barrière qui vient empêcher d'autres associations ou d'autres acteurs d'agir, certains parfois plus à même d'agir, on pense évidemment aux avocats entre autre, privé de cette capacité d'initier le recours.

La fondatrice de l'Observatoire des actions de groupe réclame par ailleurs une « *harmonisation du mécanisme judiciaire sur le modèle administratif qui semble plus adapté*[42] » en soulignant les différences entre les deux.

Quant à la procédure, l'attachement de la version américaine à un contrôle fort du juge à tous les instants du processus n'est pas une chose anodine quant à la réussite du phénomène ; le juge gère réellement les choses pour éviter des débordements à propos du groupe.

[42] M. J. AZAR-BAUD, Le cadre judiciaire et administratif des actions de groupe : quelles différences ? Quelles conséquences ?

Un contrôle que prône Azar-Baud au sujet des demandeurs à l'instance en ces termes ci à travers certains de ses travaux[43] [44] :

Au stade de la recevabilité, l'extension de la qualité pour agir proposée devrait être accompagnée d'un contrôle de la représentativité adéquate du demandeur sur la base d'une liste de critères relatifs notamment
à son expérience, sa réputation et sa capacité financière). Certains pourraient bénéficier d'une présomption irréfragable de représentativité à l'égard du groupe, d'autres d'une présomption réfragable.

En outre, pour s'accommoder à la pratique qui se développe en France et en Europe, le législateur devrait prévoir un contrôle des accords du financement des procès par des tiers afin de préserver les intérêts des membres du groupe, à l'instar des propositions de la Commission européenne.

Idem pour ce qui se rapporte à la répartition des indemnités décidées en guise de réparation des préjudices ; le juge doit pouvoir exercer les mains libres.

Ensuite, les jugements rendus ne doivent souffrir d'aucune concurrence d'autres actions intentées par la suite sur le même litige, ce qui va permettre de se passer de l'opt-in et de l'opt-out, mais toute personne jouira des retombées du jugement.
Une fois de plus, c'est une prérogative supplémentaire qui vient tomber dans les bras du juge avec la possibilité que ce dernier détienne l'autorité sur les diverses actions intentées sur le même litige.

On revient sur l'évocation faite précédemment portant sur la publicité et l'information quant aux actions débutés ; l'idée d'un registre des actions intentés resurgit et est plaidée par de nombreux auteurs[45].

Toutes ces pistes envisagées peuvent soulager l'action de groupe française beaucoup trop bridée, beaucoup trop prudente et donc limitée. Si l'on continue le jeu des comparaisons, il est bon de rappeler que l'efficience de la class-action dans les pays américains n'était pas génétique et que de nombreuses réformes se sont suivies au fur et à mesure pour atteindre les objectifs qu'on lui fixait[46].

---

[43] M. J. AZAR-BAUD, Perspectives et pistes d'amélioration, JA 2019, n°591, p.31
[44] M. J. AZAR-BAUD, Les Actions collectives en droit de la consommation. Étude de droit français et argentin à la lumière du droit comparé - Proposition de directive COM(2018) 184 final, 2018/0089(COD) du 11 avr. 2018
[45] R. AMARO, M. J. AZAR-BAUD, S. CORNELOUP, B. FAUVARQUE-COSSON & F. JAULT-SESEKE, Collective redress in the Member States of the European Union Trans Europe Experts, pour le Parlement européen, oct. 2018.
[46] A. R. MILLER & M. K. KANE, Federal Practice and Procedure, Civil, vol. 7A, 2e éd., St. Paul, Minn., West Publishing, 1986, § 1751et s.

Maria José Azar-Baud fait bien de mentionner l'importance que ces changements s'effectuent ensemble, elles sont liées dans une recherche d'efficacité. Le temps fera ensuite son œuvre pour une nouveauté juridique relativement récente malgré tout.

B) Vers une action de groupe à l'échelle européenne

L'action de groupe a été rêvée sur un plan supranational avec une action européenne ; celle-ci se concrétise (1), (B).

1) La concrétisation d'un recours collectif européen

Avant même la réalisation de l'action de groupe en France, l'idée d'une action collective supranationale était discuté.
Jean Arthuis, du temps où il occupait la position de secrétaire d'État chargé de la consommation et de la concurrence, présentait en 1987 au Conseil européen des ministres de la consommation, une réflexion sur la possible création d'une action de groupe européenne.

Une pensée anticipatrice, trop pour l'époque où les états membres n'étaient pas en majorité dotés d'une action au niveau national. Et là encore, la pression de la Commission européenne a assurément influencé les pays membres de l'Union a accélérer le processus.

Dès 1985, les travaux ont débuté, publiés, des acteurs ont plaidés pour l'idée tel que le Comité Economique Social Européen qui s'était prononcé en faveur d'un recours collectif européen « *soulignant que cette procédure permettrait un accès à la justice pour tous les consommateurs quelle que soit leur nationalité, leur situation financière et le montant de leur préjudice individuel et qu'elle éviterait les contradictions de jurisprudence entre les cours des États européens qui auraient à trancher des litiges similaires* [47]».

[47] Centre européen de la Consommation, L'action de groupe en France : une volonté européenne

Livre vert, livre blanc, la Commission européenne continue son plaidoyer[48] avec des résolutions et directives tout dirigés à encourager les états à poursuivre dans la voie des recours collectifs.

La suite logique était donc d'étendre l'action de groupe national à une version supranationale, une action collective plus largement encrée dans le droit européen.

Cette consécration est arrivée sur la table des pourparlers par le biais de la Commission courant avril 2018, adoptée quasiment un an après, le 26 mars 2019, par une très grande majorité des parlementaires européens.
Désormais un choix possible entre l'action collective nationale et celle européenne, exception faite aux justiciables des pays dont la législation ne prévoit toujours pas d'actions de groupe.
C'est la possibilité pour l'action de groupe de connaître les litiges transfrontaliers, ce qui sera assurément très intéressant par la suite.

Mais l'histoire se répète ; les débats ne sont pas faits sans mal, puisqu'évidemment, tous n'avaient pas une position unanime sur la chose, encore moins sur les petits détails qui font le processus de l'action de groupe.

Toujours les mêmes peurs tirées du patronat que de placer les entreprises dans une position inconfortable et donc les mêmes concessions faites, les mêmes brides resserrées, c'est ce que rapporte le rapporteur dans un article du Point[49] :

> *La possibilité du recours sera ouverte aux seules associations de consommateurs reconnues par l'État. Celles-ci devront avoir au moins un an d'existence, ne pas être en conflit d'intérêts et ne pas masquer un cabinet d'avocat ou un fond privé.*

C'est le rapporteur du texte, Geoffroy Didier lui-même qui le dit, « *on ne souhaite pas tomber dans les travers du système américain où les class actions sont instrumentalisées par une entreprise concurrente ou utilisées comme une source de profits par les cabinets d'avocat* », et rajoute que cela va aider à l'équilibre « *entre l'exigence légitime de protections de consommateurs et la nécessaire sécurité juridique des entreprises* ».

Très semblable à la version française, il est difficile de croire que « l'exigence légitime de protection de consommateurs » sera satisfaite de cette manière-là.

---

[48] « Livre vert sur les actions en réparation pour les infractions aux règles sur les ententes et les abus de position dominante, suivi d'un livre blanc en 2008, chacun comportant un chapitre consacré aux recours collectifs »
[49] E. BERETTA, Le Point, Europe : les consommateurs disposeront d'une action collective, 26 mars 2019

La satisfaction d'une action de groupe à l'échelle européenne peut rapidement s'estompée si celle-ci connaît les obstacles que ses créateurs lui mettent eux-mêmes dans les roues, la réponse devra attendre donc que l'action de groupe européenne devienne définitive.

2) Une finalité également à but concurrentiel

L'action de groupe à la française a donc été longtemps dépeint négativement, et à raison car celle-ci déçoit, la faute à ses aspects brimés qui l'empêchent d'être l'outil tant attendu.

Néanmoins, nul doute que le jour où l'action collective trouvera le juste équilibre, elle se révèlera assurément bénéfique, et non seulement pour une partie des acteurs à l'action.

Car il convient de rappeler que le recours collectif n'est pas l'unique apanage des consommateurs lésés mais bien un appareil qui rééquilibre la situation entre les parties avec un but de protection du domaine de la consommation et de la concurrence.

« La politique de la concurrence est non pas une fin mais un moyen qui doit être utilisé et mis en œuvre pour le bien être du consommateur » dixit l'actuelle présidente du FMI, Christine Lagarde.

Le consommateur est désormais considéré, il occupe une place centrale, puisqu'il est un acteur fort, quasi-principal du marché.

Et c'est donc naturellement que les politiques ont commencé à prendre en compte le bien-être du consommateur, et donc à s'affairer autour de lui ; les directives, les lois ont fini par définir, inclure ce dernier pour le protéger de plus en plus, ce qui s'est fait par une prise en compte du consommateur également au niveau européen.

Les pratiques anti-concurrentielles ont des effets sur les consommateurs, parfois avec des retombées positives ou non, dont la licéité tient aux conséquences qu'en subissent les consommateurs : c'est la preuve que le consommateur et son bien-être sont devenus plus que de simples facteurs à prendre en compte mais bien l'objectif prépondérant.

En résulte alors que l'action de groupe poursuit donc un objectif de protection du consommateur, et *in fine* du marché et de la concurrence.

Le consommateur joue donc un rôle au combien important, il est un « *un aiguillon de la concurrence dans la mesure où il peut contribuer à la rendre plus efficace* »[50]

L'action à des fins concurrentielles aussi, invite les pouvoirs publics à la rendre efficace : son développement en Europe au stade national et supranational est le premier pas vers la protection du marché et une meilleure régulation.

Cela passe par la réparation des préjudices subis par les consommateurs lésés dont le but de dédommager une personne privée concourt au but d'assainir la concurrence en expliquant aux professionnels qu'ils ne peuvent lésés à la fois le consommateur et biaiser le marché.

« *L'octroi de dommages et intérêts apparaît comme une sanction nécessaire qui concourt à la fois à la sauvegarde des intérêts subjectifs et à la préservation de l'ordre public concurrentiel* [51] », c'est un objectif d'une importance capitale et sur lequel repose beaucoup d'espoir.

[50] C. MARECHAL. Le volet « concurrence de la loi n°2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation. Contrat, Concurrence Consommation n°5, Mai 2014, dossier 4.
[51] M. CHAGNY. La place des dommages-intérêts dans le contentieux des pratiques anticoncurrentielles. RLC 2005/08. 186.

CONCLUSION

L'action de groupe à l'épreuve du droit français, un vrai combat pour s'imposer dans le système juridique français dont l'issue ne dépend que de ce dernier qui doit s'assouplir pour permettre à l'action de groupe de réussir son intégration.

Pour cela, il faut prendre la mesure du recours collectif, une arme dont la réussite importe à tous les acteurs et qui peut connaître un vrai succès utile dans la protection de tous, car tout le monde est consommateur ; même le professionnel une fois le travail terminé, redevient un particulier et un consommateur.

C'est désormais dans l'attente de la prise en compte par les pouvoirs publics des critiques et améliorations souhaitées que repose l'espoir de connaître une action de groupe plus libre en droit français.

BIBLIOGRAPHIE

- L. CHÂTEL. (s.d.). *De la conso méfiance à la conso confiance.*
- Définition de l'action de groupe d'après le CEDEF
- J.C. ALEXANDER, « An introduction to class action procedure in the United States » publié le 21 juin 2000
- H. CONSTANTY, le « lobbying » contre les class actions ou quand le Medef fait du chantage à l'emploi (www.agoravox.fr).
- L. MAUGAIN, Benoît Hamon : « L'action de groupe est d'abord une arme de dissuasion » (https://www.60millions-mag.com/)
- K. RODRIGUEZ, Juris associations 2019, n°591, p.18, Zoom sur le droit positif
- C. PRUDHOMME, Le Monde, 16 février 2018
- UNION CONFÉDÉRALE CFDT DES RETRAITÉS, 29 novembre 2018
- Note APREF – actions de groupe : cadre général, bilan & perspectives en réassurance (https://www.apref.org/fr/note-apref-actions-groupe-cadre-general-bilan-perspectives-en-reassurance#_ftn1)
- T. LE BARS, Capital, 25 mai 2018, Le bilan catastrophique des « class actions » à la française
- M-J. AZAR-BAUD, La Semaine Juridique Entreprise et Affaires n° 50, 13 Décembre 2018, 1637, En attendant un registre d'actions de groupe et autres actions collectives - Revue de presse
- X. DELPECH, Juris associations 2019, n°591, p.22, Un premier bilan décevant, mais pas désespéré
- K. HAERI & B. JAVAUX, Droit et Patrimoine, L'action de groupe : entre incertitudes procédurales et instrumentalisation
- K. HAERI & B. JAVAUX, Actions de groupe : déjà, des dérapages, latribune.fr, 4 novembre 2014
- D. MAINGUY & M. DEPINCÉ, JurisClasseur Concurrence – Consommation, Fasc. 15 - Actualité : Action de groupe française. – Dispositions générales et procédures spéciales
- R. SCHULZ, Revue générale du droit des assurances, « Nul ne plaide par procureur » mais un mandataire peut agir pour le compte de plusieurs mandants nommément désignés, sans que cela soit une « class action »
- B. DELPECH & N. ZIANE, Les associations passent à l'action, JA 2019, n°591, p.26
- M. J. AZAR-BAUD, Perspectives et pistes d'amélioration, JA 2019, n°591, p.31
- M. J. AZAR-BAUD, Les actions de groupe devant le juge judiciaire et administratif - Quelles différences ? Quelles conséquences ? - JCP E 2017, n° 1392
- M. J. AZAR-BAUD, Le cadre judiciaire et administratif des actions de groupe : quelles différences ? Quelles conséquences ?
- M. J. AZAR-BAUD, Perspectives et pistes d'amélioration, JA 2019, n°591, p.31
- M. J. AZAR-BAUD, Les Actions collectives en droit de la consommation. Étude de droit français et argentin à la lumière du droit comparé - Proposition de directive COM (2018) 184 final, 2018/0089(COD) du 11 avr. 2018

- R. AMARO, M. J. AZAR-BAUD, S. CORNELOUP, B. FAUVARQUE-COSSON & F. JAULT-SESEKE, Collective redress in the Member States of the European Union Trans Europe Experts, pour le Parlement européen, oct. 2018.
- A. R. MILLER & M. K. KANE, Federal Practice and Procedure, Civil, vol. 7A, 2e éd., St. Paul, Minn., West Publishing, 1986, § 1751et s
- C. MARECHAL. Le volet « concurrence de la loi n°2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation. Contrat, Concurrence Consommation n°5, Mai 2014, dossier 4.
- M. CHAGNY. La place des dommages-intérêts dans le contentieux des pratiques anticoncurrentielles. RLC 2005/08. 186.
- E. BERETTA, Le Point, Europe : les consommateurs disposeront d'une action collective, 26 mars 2019
- VOGEL & VOGEL, L'échec des actions de groupe en France : pourquoi ?
- Centre européen de la Consommation, L'action de groupe en France : une volonté européenne
- « Livre vert sur les actions en réparation pour les infractions aux règles sur les ententes et les abus de position dominante, suivi d'un livre blanc en 2008, chacun comportant un chapitre consacré aux recours collectifs »
- Rapport de la Commission au Parlement européen, au conseil et au comité économique et social européen du 25 janvier 2018, concernant la mise en œuvre de la recommandation de la Commission 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 (2013/396/UE)
- https://www.economie.gouv.fr/dgccrf/Liste-et-coordonnees-des-associations-nationales
- Internet Society France, « L'Internet Society France, à travers son initiative E-Bastille, lance la première action de groupe contre Facebook et lui réclame 100 millions d'euros », communiqué de presse du 9 novembre 2018
- Federal Tort Claim Act
- Loi n° 2018-1021 du 23 novembre 2018 portant évolution du logement, de l'aménagement et du numérique
- Loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé
- Loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIe siècle
- Loi n° 73-1193 du 27 décembre 1973 relative à l'orientation du commerce et de l'artisanat
- Loi n° 92-60 du 18 janvier 1992 renforçant la protection des consommateurs
- Loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 relatif à la protection des données personnelles
- Article L. 1143-2 du Code de la Santé Publique
- Article L. 1134-9 du Code du Travail
- TGI Nanterre, 14 mai 2018, n° 14/11846, JA n° 582/2018
- Cass. ch. réunies, 15 juin 1923, DP 1924, I, 153
- Cass. 1re civ., 16 janv. 1985
- Cass. crim., 20 mai 2015, no 14-81147
- Boshes vs. General Motors Corp. (Northern District Court of Illinois 1983)
-