

Paris, le 26 novembre 2019

Observations devant la mission d'information
de l'Assemblée nationale
sur le bilan et les perspectives des actions de groupe

Après avoir mobilisé la réflexion tant des associations de consommateurs que des juristes, l'action de groupe a finalement été introduite en droit français par la loi n° 2014-344 du 17 mars 2014. Loin de reprendre le dispositif des « class actions » anglo-saxonnes, cette introduction a néanmoins satisfait, dans l'attente de voir quelles seraient ses applications et effets concrets. Par la suite, son champ d'application a été étendu par la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 (discrimination en matière de droit du travail, environnement, santé, protection des données personnelles), la loi n° 2018-493 du 20 juin 2018 (extension de l'action de groupe en matière de protection des données personnelles à la réparation des préjudices moraux) et la loi n° 2018-1021 du 23 novembre 2018 (extension aux contrats de location d'un bien immobilier).

A ce jour, seules douze actions de groupe ont été introduites devant des juridictions françaises. Aucune n'a passé le cap de la déclaration de responsabilité, les rares issues favorables pour les demandeurs ayant consisté en des accords amiables ou transactions. Le faible nombre d'actions de groupe intentées ne permet certainement pas de tirer des conséquences fiables sur l'appréciation ou l'application jurisprudentielle de la procédure ou encore sur l'indemnisation effective des consommateurs. En revanche ce chiffre donne à voir l'inadaptation de la procédure à l'enjeu de la réparation des

préjudices subis par des milliers de consommateurs du fait d'un même manquement d'une seule entreprise, ainsi que les difficultés de sa mise en œuvre.

Au vu de ces chiffres, il est permis de considérer le bilan de cette nouvelle procédure comme très insuffisant. Le Syndicat de la magistrature note que le dispositif issu de la loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 est particulièrement timide et marqué par une grande méfiance du législateur, manifestement liée à la volonté de protéger les opérateurs économiques de dérives et de risques qu'illustrerait la pratique des *class actions* américaines. Le bilan de l'action de groupe, cinq années après son entrée en vigueur, montre que les limites dictées par cette prudence ont largement entravé l'effectivité du dispositif dans sa capacité à protéger le consommateur. Les craintes des opérateurs économiques ne se sont par ailleurs pas réalisées. Au final, l'insuffisance du cadre juridique actuel ne protège pas suffisamment le consommateur français, sans préserver pour autant les entreprises françaises, qui peuvent très bien être condamnées dans des Etats étrangers disposant de procédures plus efficaces. A ce titre, l'exemple des pratiques trompeuses de Volkswagen sur la mesure des émissions de CO2 de ses moteurs diesel est particulièrement frappant : alors que le groupe allemand a été condamné à indemniser les consommateurs américains à hauteur de plus de 20 milliards de dollars, les consommateurs français n'ont à ce jour bénéficié d'aucune indemnisation.

Il ressort du questionnaire transmis avant cette audition que la mission d'information s'interroge sur le bilan de l'application des textes actuels, essentiellement concernant l'action de groupe en matière de consommation. Celle-ci est effectivement la plus ancienne et donc celle sur laquelle des conclusions peuvent le plus facilement être tirées. Les perspectives sur lesquelles portent les développements suivants visent à la fois les évolutions prévisibles, comme la transposition d'une directive européenne en cours d'adoption, et les préconisations du Syndicat de la magistrature qui seront exposées précisément.

I. Le bilan de l'application du cadre juridique des actions de groupe

Le bilan du dispositif des actions de groupe s'attache à apprécier son efficacité. A ce titre il convient de rappeler que l'efficacité consiste en la capacité à atteindre un but déterminé. Le Syndicat de la magistrature estime que le but de l'action de groupe est de parvenir à la défense d'intérêts communs d'un groupe de personnes ayant subi un préjudice du fait d'une même personne ayant commis un manquement à ses obligations légales ou contractuelles. Ce dispositif est fondamental pour assurer un respect effectif des droits des consommateurs et une concurrence loyale entre les acteurs économiques, dans des secteurs dans lesquels des enjeux financiers modiques de chaque dossier découragent les procédures judiciaires individuelles, mais peuvent représenter des sommes considérables au total.

Comme évoqué en introduction, le faible nombre d'actions introduites depuis l'entrée en vigueur de la loi de 2014 et du décret d'application (en matière de droit de la consommation) ainsi que l'absence de décision d'indemnisation de groupe permet de

répondre que l'action de groupe n'est pas un outil efficace en matière de protection des consommateurs. Les causes de ce manque d'efficacité sont évidemment multiples. Elles peuvent être identifiées en comparant l'action de groupe telle qu'elle est actuellement prévue et dite « à la française » avec les dispositifs qualifiés de plus efficaces et existant dans les pays anglo-saxons.

A ce titre il est possible d'évoquer en premier lieu les conditions auxquelles sont soumises les associations légalement autorisées à introduire l'action. Seules seize associations de consommateurs sont agréées à ce jour. Ce nombre paraît trop faible pour diversifier les associations en mesure d'introduire une action de groupe et par voie de conséquence favoriser les recours. En outre, la condition tenant au délai d'existence de l'association (délai de cinq ans) ne paraît pas justifiée. En effet, ce critère paraît excessivement restrictif et le Syndicat de la magistrature, comme au moment du vote de la loi, s'oppose à cette condition qui entrave le droit d'agir en justice. Cette limitation ne permet en pratique qu'aux associations de consommateurs « historiques » d'agir en justice alors que, face à un préjudice mis en évidence rapidement et qui serait propre à une innovation technologique ou commerciale par exemple, une association *ad hoc* pourrait légitimement se constituer et avoir un intérêt à agir dans une action de groupe sans pour autant remplir les conditions actuelles de la loi.

La question des associations agréées à agir en justice amène une autre explication possible au faible nombre d'actions de groupe engagées et à l'inefficacité du dispositif : les difficultés d'identification et de rattachement au groupe de consommateurs, de qualification et de quantification du préjudice. Les conditions légales de ces critères ne sont pas en cause ; en revanche, ces critères nécessitent une organisation et des moyens de recherche dont ne disposent pas forcément les associations de consommateurs agréées. Le seul fait de trouver des cas exemplaires, de les étudier pour permettre d'identifier le groupe requiert des moyens matériels et humains qui ont un coût.

Les perspectives d'indemnisation des associations de consommateurs sont par ailleurs très faibles puisqu'elles ne se voient pas allouer d'indemnité autre que celle prévue par l'article 700 du code de procédure civile. Elles sont également contraintes de limiter leurs actions par deux mécanismes : d'abord les condamnations au titre de l'article 700 du code de procédure civile en cas de débouté ne sont pas négligeables et pèsent sur leur trésorerie, alors qu'on peut difficilement leur reprocher d'agir de façon dilatoire. Ensuite le mécanisme de l'*opt-in* les pousse à choisir des dossiers dans lesquels le préjudice individuel est suffisamment important pour susciter l'adhésion du consommateur. En effet, puisque l'indemnisation est limitée aux personnes qui ont manifesté leur volonté d'être partie à l'action, encore faut-il que celles-ci, suffisamment éclairées, averties et déterminées, aient subi individuellement un préjudice d'une importance justifiant de se lancer dans des démarches particulières, même réduites. En se limitant, de fait, aux cas dans lesquels le préjudice est important, l'action de groupe ne peut être qu'inefficace dans les cas de milliers voire de millions de victimes ayant subi un préjudice individuellement minime mais représentant néanmoins un gain particulièrement important pour l'entreprise, qui n'aura aucune raison de mettre fin à des pratiques qui constituent pourtant un manquement à ses obligations légales ou contractuelles et une atteinte à une concurrence saine avec les acteurs économiques respectueux de leurs obligations.

En second lieu, au-delà des limites attachées aux conditions dans lesquelles les associations peuvent engager une action de groupe, le Syndicat de la magistrature considère que d'autres obstacles restreignent l'efficacité du dispositif. Il est ainsi possible de citer le délai laissé après la mise en demeure de faire cesser le manquement à l'entreprise défenderesse, qui ne peut qu'entraver l'action alors que l'origine du préjudice subi par un nombre nécessairement important de particuliers réside dans un manquement à une obligation légale ou contractuelle qui pourra, le cas échéant, continuer à préjudicier à de nombreux nouveaux consommateurs dans le temps de la procédure. La nature du préjudice indemnisable par l'action de groupe limite également son efficacité puisqu'en matière de droit de la consommation il ne peut être que matériel. Cette restriction réduit le montant de l'indemnisation possible, avec les inconvénients évoqués plus haut relatifs à l'adhésion du consommateur. A ce titre, il convient de rappeler que la loi du 20 juin 2018 permet d'exercer une action de groupe en matière de protection des données personnelles afin d'obtenir l'indemnisation de préjudices tant matériels que moraux. Aucune raison ne s'oppose à ce que cet élargissement concerne tous les domaines dans lesquels l'action de groupe est possible.

Enfin, force est de constater qu'une dernière cause d'inefficacité de l'action de groupe en termes de protection des consommateurs réside dans l'interprétation restrictive des textes par la jurisprudence. Néanmoins, au-delà de l'appréciation de fond qui pourrait être portée par les associations de consommateurs, cette interprétation restrictive s'explique par le fait qu'il s'agit systématiquement de textes spéciaux applicables à tel ou tel domaine spécifique. Le Syndicat de la magistrature s'oppose à la vision sectorielle de l'action de groupe qui est facteur de complexité et d'accès restreint à la procédure et donc à l'indemnisation.

L'ensemble de ces éléments permet de conclure que les actions collectives conjointes sont en l'état des textes actuels plus efficaces que les actions de groupe pour protéger les consommateurs. Toutefois, ce n'est pas un signe de leur particulière efficacité, mais au contraire de l'inefficacité du dispositif de l'action de groupe. En effet, l'action collective conjointe est impuissante à atteindre les objectifs de protection des consommateurs qui devraient être assignés à l'action de groupe puisqu'elle les oblige à supporter l'initiative et le coût d'une procédure.

II. Les perspectives de réforme de l'action de groupe

Si c'est principalement l'action de groupe dans sa forme originelle propre à la protection des consommateurs qui a été évoquée jusqu'à présent, des réformes de la norme nationale ont déjà eu lieu et vont probablement donner lieu à de nouvelles appréciations du cadre juridique, notamment en matière de location de bien immobilier, ou de protection des données personnelles. L'ouverture de l'action de groupe en matière de logement est susceptible de donner lieu à une augmentation du nombre d'actions puisque la matière s'y prête particulièrement (elle concernait même la toute première action de groupe exercée par l'UFC Que Choisir contre Foncia). Néanmoins, les obstacles évoqués précédemment demeurent et continueront d'entraver le développement de

l'action de groupe, de sorte que cette augmentation ne sera certainement pas significative en nombre.

La principale perspective d'évolution réside dans la possible entrée en vigueur prochaine d'une directive européenne. Une proposition a été adoptée par le Parlement européen au printemps 2019 mais demeure en discussion au Conseil. En l'état du texte discuté, cinq évolutions paraissent remarquables pour le droit français de l'action de groupe :

- la possibilité d'actions transfrontalières : cette possibilité en droit de la consommation ou en droit de la protection des données personnelles paraît indispensable et correspond à l'évolution du commerce et de la communication par internet. En effet, il y a fort à parier que les consommateurs ayant subi un préjudice du fait de manquements imputables à un site de commerce en ligne ne soient pas uniquement français.

- La possibilité d'obtenir la cessation d'une pratique par le biais d'une procédure rapide : cette nouveauté paraît très efficace en termes de protection des consommateurs mais nécessiterait une adaptation des textes français qui ne le prévoient pas actuellement. Afin d'assurer une plus grande effectivité de cette procédure, il pourrait être envisagé de confier au parquet la possibilité d'agir – d'office ou sur saisine de consommateurs, d'une association ou d'une administration – dans le cadre de cette procédure.

- La limitation des cas de décision préalable de responsabilité sans réparation : l'article 6 de la directive semble s'opposer au mécanisme actuel français de décision rendue en deux temps (une première décision sur la responsabilité et une seconde sur la réparation des préjudices des membres du groupe identifiés). Il empêche notamment cette possibilité lorsque les consommateurs sont identifiables et leur préjudice comparable, ainsi qu'en cas de préjudice individuel minime. Ce dernier cas vise la situation exposée précédemment d'un nombre très important de victimes d'un préjudice dont le faible montant ne favoriserait pas une adhésion des consommateurs au groupe. L'absence d'indemnisation personnelle (le montant de la réparation serait affecté selon la directive à un organisme de défense des consommateurs), et de mandat des membres du groupe déroge à la règle française actuelle de l'*opt-in*, mais permettrait d'éviter que les associations agissent en fonction du montant individuel du préjudice. Elle paraît donc particulièrement intéressante pour la protection des consommateurs.

- L'autorité « irréfutable » des décisions nationale ayant reconnu un manquement de l'entreprise et présomption simple de responsabilité en cas de décision d'une autorité étrangère (article 10) : cette disposition permettra à la fois d'assurer l'autorité des décisions de déclarations de responsabilité rendues par les juridictions nationales et d'unifier les décisions entre pays européens alors que les manquements dans différents pays peuvent être identiques (et procèdent parfois, notamment en droit de la consommation, de la violation de règles européennes). Les règles de réparation demeureront propres à chaque Etat-membre.

- L'encouragement des actions par des mesures d'aide financière aux associations agréées (article 15). Cette disposition permettrait de remédier largement aux insuffisances actuelles de l'action de groupe évoquées dans la partie précédente puisque le coût de la procédure n'est pas indifférent pour les associations. La directive évoque des pistes telles que des financements publics ou l'accès à l'aide juridictionnelle qui nécessiteraient de revoir les dispositifs français qui, en l'état, ne suffisent pas en ces matières à répondre aux enjeux financiers des actions de groupe.

L'ensemble des perspectives de cette directive s'inscrit dans le sens d'une plus grande efficacité de l'action de groupe et une meilleure protection des consommateurs contre les pratiques illicites des professionnels. Le Syndicat de la magistrature considère que le législateur français aurait tout avantage à les faire sienne sans nécessairement attendre l'adoption formelle de la directive et l'échéance de son délai de transposition.

Par ailleurs, il convient de noter que les orientations prévues par le projet de directives constituent un socle minimal de protection du consommateur, et ne sont en rien un obstacle à l'adoption de mesure plus protectrices. Ainsi, au vu tant du bilan dressé que des perspectives envisagées par la directive, le Syndicat de la magistrature préconise également les modifications suivantes :

- l'instauration d'une action de groupe de droit commun : depuis l'adoption de la loi de 2014, le Syndicat de la magistrature défend l'idée d'une action de groupe prévue par le code de procédure civile, qui constituerait une véritable voie d'action générale pour les justiciables. La vision sectorielle de l'action de groupe conduit effectivement comme le suggère le questionnaire qui nous est soumis, à des régimes juridiques éclatés, peu lisibles et qui peuvent diverger subtilement entre eux, ainsi qu'à un « contentieux de frontière » aussi complexe que générateur d'incompréhensions. Un droit commun de l'action de groupe permettrait de mettre fin à cette confusion en prévoyant une possibilité d'action de groupe dans toutes les hypothèses où un manquement unique d'un professionnel à ses obligations légales ou contractuelles a occasionné un préjudice à un nombre important de personnes. Dans ce cadre, il y a lieu de permettre l'indemnisation de tous les types de préjudices, et notamment du préjudice moral subi par les membres du groupe. En revanche une juridiction spécialisée dans le traitement des actions de groupe ne paraît aucunement opportune, les spécificités procédurales devant justement être réduites, étant observé par ailleurs que la partie la plus technique résidera le plus souvent dans la détermination de la responsabilité, dont n'importe quelle juridiction de droit commun pourrait avoir à connaître dans le cadre d'une action individuelle.

- L'indemnisation spécifique des frais de procédure exposés par les associations qui agissent. L'enjeu financier pour les associations a été rappelé et explicité. Leur intérêt à agir sera examiné au vu de leur objet social, ce qui exclut les actions dilatoires et il est donc anormal que le coût de l'action soit dissuasif pour celui qui agit, celui-ci n'étant pas le bénéficiaire de la réparation demandée. Dans le prolongement du projet de directive, une piste

pourrait être l'institution dans la loi d'une indemnité forfaitaire, due à l'association à l'initiative de la procédure par l'entreprise déclarée responsable, pour un montant suffisamment encadré pour rendre économiquement soutenable l'exercice de l'action de groupe, sans en faire un exercice lucratif

- Le Syndicat de la magistrature n'est pas opposé à l'encouragement de la médiation, qui est l'objet de réformes récentes. Néanmoins, il rejette toute forme de préalable obligatoire à l'action en justice qui viendrait limiter ou retarder l'action de groupe, *a fortiori* dans une matière où il existe par définition une grande asymétrie de moyen entre l'association demanderesse et l'entreprise concernée, et où le maintien du *statu quo* occasionne un profit à l'entreprise et un préjudice pour les consommateurs.

- Le mécanisme de l'*opt-in* doit être revu, notamment dans le cas prévu par la directive européenne de préjudice individuel minime, pour favoriser les actions de groupe propres à faire cesser les manquements des entreprises, notamment, qui affectent un très grand nombre de personnes.