

ano 21 – n. 85 | julho/setembro – 2021
Belo Horizonte | p. 1-266 | ISSN 1516-3210 | DOI: 10.21056/aec.v21i85
A&C – R. de Dir. Administrativo & Constitucional
www.revistaaec.com

A&C

**Revista de Direito
ADMINISTRATIVO
& CONSTITUCIONAL**

**A&C – ADMINISTRATIVE &
CONSTITUTIONAL LAW REVIEW**

FORUM

A246	A&C : Revista de Direito Administrativo & Constitucional. – ano 3, n. 11, (jan./mar. 2003) - Belo Horizonte: Fórum, 2003-
	Trimestral ISSN: 1516-3210
	Ano 1, n. 1, 1999 até ano 2, n. 10, 2002 publicada pela Editora Juruá em Curitiba
	1. Direito administrativo. 2. Direito constitucional. I. Fórum.
	CDD: 342 CDU: 342.9

Coordenação editorial: Leonardo Eustáquio Siqueira Araújo
Aline Sobreira
Capa: Igor Jamur
Projeto gráfico: Walter Santos

Periódico classificado no Estrato A2 do Sistema Qualis da CAPES - Área: Direito.

Qualis – CAPES (Área de Direito)

Na avaliação realizada em 2017, a revista foi classificada no estrato A2 no Qualis da CAPES (Área de Direito).

Entidade promotora

A A&C – *Revista de Direito Administrativo e Constitucional*, é um periódico científico promovido pelo Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar com o apoio do Instituto Paranaense de Direito Administrativo (IPDA).

Foco, Escopo e Público-Alvo

Foi fundada em 1999, teve seus primeiros 10 números editorados pela Juruá Editora, e desde o número 11 até os dias atuais é editorada e publicada pela Editora Fórum, tanto em versão impressa quanto em versão digital, sediada na BID – Biblioteca Digital Fórum. Tem como principal objetivo a divulgação de pesquisas sobre temas atuais na área do Direito Administrativo e Constitucional, voltada ao público de pesquisadores da área jurídica, de graduação e pós-graduação, e aos profissionais do Direito.

Linha Editorial

A linha editorial da A&C – *Revista de Direito Administrativo e Constitucional*, estabelecida pelo seu Conselho Editorial composto por renomados juristas brasileiros e estrangeiros, está voltada às pesquisas desenvolvidas na área de Direito Constitucional e de Direito Administrativo, com foco na questão da efetividade dos seus institutos não só no Brasil como no Direito comparado, enfatizando o campo de interseção entre Administração Pública e Constituição e a análise crítica das inovações em matéria de Direito Público, notadamente na América Latina e países europeus de cultura latina.

Cobertura Temática

A cobertura temática da revista, de acordo com a classificação do CNPq, abrange as seguintes áreas:

- Grande área: Ciências Sociais Aplicadas (6.00.00.00-7) / Área: Direito (6.01.00.00-1) / Subárea: Teoria do Direito (6.01.01.00-8) / Especialidade: Teoria do Estado (6.01.01.03-2).
- Grande área: Ciências Sociais Aplicadas (6.00.00.00-7) / Área: Direito (6.01.00.00-1) / Subárea: Direito Público (6.01.02.00-4) / Especialidade: Direito Constitucional (6.01.02.05-5).
- Grande área: Ciências Sociais Aplicadas (6.00.00.00-7) / Área: Direito (6.01.00.00-1) / Subárea: Direito Público (6.01.02.00-4) / Especialidade: Direito Administrativo (6.01.02.06-3).

Indexação em Bases de Dados e Fontes de Informação

Esta publicação está indexada em:

- Web of Science (ESCI)
- Ulrich's Periodicals Directory
- Latindex
- Directory of Research Journals Indexing
- Universal Impact Factor
- CrossRef
- Google Scholar
- RVBI (Rede Virtual de Bibliotecas – Congresso Nacional)
- Library of Congress (Biblioteca do Congresso dos EUA)
- MIAR - Information Matrix for the Analysis of Journals
- WorldCat
- BASE - Bielefeld Academic Search Engine
- REDIB - Red Iberoamericana de Innovación y Conocimiento Científico
- ERIHPLUS - European Reference Index for the Humanities and the Social Sciences
- EZB - Electronic Journals Library
- CiteFactor
- Diadorim

Processo de Avaliação pelos Pares (Double Blind Peer Review)

A publicação dos artigos submetete-se ao procedimento *double blind peer review*. Após uma primeira avaliação realizada pelos Editores Acadêmicos responsáveis quanto à adequação do artigo à linha editorial e às normas de publicação da revista, os trabalhos são remetidos sem identificação de autoria a dois pareceristas *ad hoc* portadores de título de Doutor, todos eles exógenos à Instituição e ao Estado do Paraná. Os pareceristas são sempre Professores Doutores afiliados a renomadas instituições de ensino superior nacionais e estrangeiras.

Y a-t-il un recours pour renforcer l'effectivité des droits fondamentaux? Les actions de groupe en droit administratif français

Is there a remedy to strengthen the effectiveness of fundamental rights? Class actions in French administrative law

Bertrand-Léo Combrade*

Université de Picardie-Jules Verne (France)
E-mail: leocombrade@aol.com

Recebido/Received: 17.04.2021 / April 17th, 2021

Aprovado/Approved: 05.08.2021 / August 05th, 2021

Résumé: Cet article vise à analyser le phénomène des actions de groupe en droit français et son potentiel à renforcer l'effectivité des droits fondamentaux, en examinant les principales dispositions légales traitant du sujet en France.

Mots-clés: Actions de groupe. Recours. Droits fondamentaux. Droit administratif. Droit français.

Sommaire: I Des potentialités avérées – II Une effectivité contrariée – Références

Abstract: This article aims to analyze the phenomenon of class actions in French law and its potential to strengthen the effectiveness of fundamental rights, by examining the main legal provisions dealing with the subject in France.

Keywords: Class actions. Remedy. Fundamental rights. Administrative law. French law.

Como citar este artigo/*How to cite this article:* COMBRADE, Bertrand-Léo. Y a-t-il un recours pour renforcer l'effectivité des droits fondamentaux? Les actions de groupe en droit administratif français. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 21, n. 85, p. 47-60, jul./set. 2021. DOI: 10.21056/aec.v21i85.1580

* Maître de conférences en droit public à l'Université de Picardie-Jules Verne (Amiens, France). Chercheur au Centre universitaire de recherches sur l'action publique et le politique, épistémologie et sciences sociales (CURAPP-ESS - UMR 7319), Université de Picardie Jules Verne. Chercheur associé à l'Institut des sciences juridique et philosophique de la Sorbonne (ISJPS - UMR 8103), Université Panthéon-Sorbonne (Paris 1). Docteur en Droit Public (Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne). E-mail: leocombrade@aol.com

Les droits fondamentaux étant désormais proclamés dans des textes juridiques qui occupent tous une place éminente dans la hiérarchie des normes, le principal défi auquel sont confrontés les États de droit réside aujourd'hui dans la mise en œuvre concrète de ces proclamations. À ce titre, les actions de groupe paraissent en mesure de compter parmi les dispositifs susceptibles d'œuvrer en faveur d'une plus grande effectivité de ces droits et libertés.¹

L'action de groupe constitue une catégorie d'action collective qui peut être sommairement définie comme un recours permettant à un demandeur de porter en justice les réclamations d'un groupe indéterminé d'individus s'estimant victimes du comportement fautif d'une personne. Initialement introduites aux États-Unis dans les années 1930, les "class actions" se sont progressivement diffusées dans de nombreux États à l'instar du Brésil, des États-Unis, du Portugal ou encore de l'Australie. Elle constitue, aujourd'hui, une voie de recours très populaire pour les citoyens comme pour les avocats. En témoignent, par exemple, les actions engagées à l'encontre de nombreux fabricants d'automobiles dans le cadre de l'affaire du "dieselgate"² ou celles visant la firme Apple en raison de l'obsolescence programmée de ses téléphones intelligents.³

En France, le premier dispositif d'action de groupe a été introduit par la loi du 17 mars 2014 relative à la consommation ("loi Hamon")⁴ dans le but de permettre aux consommateurs d'obtenir l'indemnisation de préjudices sans avoir à exercer eux-mêmes une action en justice. Aux termes de l'article L. 423-1 du code de la consommation, les associations de consommateurs agréées et représentatives au niveau national peuvent demander la réparation des préjudices individuels subis par des consommateurs placés dans une situation similaire ayant pour cause commune le manquement d'un professionnel. L'article L. 423-17 de ce même code prévoit, en outre, son application selon certaines modalités aux litiges relevant du droit de la concurrence. Le mécanisme d'action de groupe a ensuite été étendu à d'autres domaines.

Depuis l'adoption de la loi du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé,⁵ l'article L. 1143-1 du code de la santé publique prévoit que des usagers du système de santé placés dans une situation similaire ou identique

¹ Cette contribution reprend une partie des analyses développées dans un précédent article (Bertrand-Léo Combrade, "Les actions de groupe en droit administratif : une rénovation inaboutie du contentieux administratif", in Bertrand-Léo Combrade (dir.) 1968-2068, La justice administrative en mutation, Paris, Lextenso, Coll. CEPRISCA, 2019, p. 112-129).

² V. notamment Jean-Michel Hauteville, "Début du gigantesque procès du "dieselgate" en Allemagne", *Le Monde*, 30 septembre 2019.

³ Luke Stangel, "Report: Apple now faces 30 class-action lawsuits over iPhone slowdown", *Silicon Valley Business Journal*, 11 janvier 2018.

⁴ JORF n° 0065 du 18 mars 2014, p. 5400.

⁵ V. également décret n° 2016-1249 du 26 sept. 2016.

peuvent désormais demander la réparation, par le biais d'une association d'utilisateurs du système de santé agréée, des préjudices résultant de dommages corporels commis par un fabricant, un fournisseur ou un prestataire de produits de santé. Le législateur a poursuivi dans cette voie avec l'adoption de la loi du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice au XXI^e siècle ("loi J21").⁶ D'une part, il a établi un socle de règles communes à toutes les actions de groupe, à l'exception de celles en matière de concurrence et de consommation.⁷ D'autre part, il a créé des régimes d'action de groupe assortis de certaines spécificités dans plusieurs nouveaux domaines : discrimination (une action "généraliste" couvrant les discriminations subies par les administrés, une autre concernant les discriminations imputables à un employeur public),⁸ environnement⁹ et protection des données à caractère personnel.¹⁰

Au-delà de la diversité des domaines dans lesquels ils ont été introduits, les mécanismes d'action de groupe poursuivent un certain nombre de finalités concordantes. D'une part, ils répondent à une recommandation de la Commission européenne en date du 11 juin 2013 qui invitait les États membres à se doter d'un cadre général pour l'action de groupe en mesure de s'adapter à tous les types de contentieux auxquels le législateur choisirait de l'ouvrir.¹¹ D'autre part, ils sont destinés à renforcer l'effectivité du droit au recours en améliorant l'accessibilité du prétoire à des personnes victimes de dommages qui, en l'absence d'un tel mécanisme d'action collective, s'abstiendraient de saisir le juge. En effet, ainsi que le soulignent les professeurs Stéphanie Hennette-Vaucher et Diane Roman, "les actions de groupe permettent à des victimes placées dans une situation de vulnérabilité [...] d'unir leurs forces et de sortir de leur isolement avec l'aide d'une association ayant qualité pour agir".¹²

Derrière cette préoccupation tenant à l'effectivité du droit au recours, garanti notamment par l'article 13 de la convention européenne des droits de l'homme et l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme, se devine un attachement à l'effectivité de l'ensemble des droits fondamentaux. En facilitant l'engagement de la responsabilité de personnes susceptibles d'avoir porté atteinte à des droits inscrits dans la Constitution ou dans une norme internationale à l'occasion de la

⁶ JORF n° 0269 du 19 novembre 2016.

⁷ Art. L. 77-10-2 et suivants du code de justice administrative.

⁸ Art. 1^{er} de la loi n° 2008-496 du 27 mai 2008 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la lutte contre les discriminations.

⁹ Art. L. 142-3-1 du code de l'environnement.

¹⁰ Art. 43 ter de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

¹¹ 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, JOUE, L 201/60, 26 juillet 2013.

¹² Stéphanie Hennette-Vaucher et Diane Roman, *Droits de l'Homme et libertés fondamentales*, Dalloz, 2020, 4^e éd., p. 642.

commission d'un dommage, les mécanismes d'action de groupe devraient favoriser, en effet, une meilleure protection du respect de ces droits relevant des domaines couverts par les différents mécanismes d'actions de groupe. Il en va ainsi, en particulier, de la lutte contre les discriminations, de la protection de la santé ou de l'environnement.

Toutefois, si le lien entre actions de groupe et protection des droits fondamentaux s'impose à l'évidence, il convient de s'interroger sur le degré de concours apporté par cette nouvelle catégorie de recours à l'amélioration de la protection de ces droits. Or, six ans après l'inscription du premier mécanisme d'action de groupe en droit français, les effets de ces réformes apparaissent pour le moins contrastés. Au mois de juin 2020, sur les vingt-et-une actions de groupe qui avaient été introduites, aucune n'avait abouti à une reconnaissance de responsabilité. S'agissant plus précisément des mécanismes d'action de groupe devant le juge administratif, qui constitueront le cœur de cette étude, ils n'ont donné lieu qu'à trois recours. Les causes de la faible efficacité de ce nouveau modèle d'accès à la justice sont à rechercher du côté de ses carences structurelles. En effet, si les différents mécanismes d'action de groupe se présentent comme des dispositifs originaux, en mesure d'assurer une protection plus effective du respect des droits fondamentaux (I), le cadre juridique dans lequel ils ont été insérés se révèle beaucoup trop strict pour significativement renforcer le niveau de protection dont ces droits bénéficient déjà (II).

I Des potentialités avérées

L'intérêt doctrinal suscité par l'introduction des mécanismes d'action de groupe dans l'ordre juridique français résulte de l'originalité des procédures institutionnalisées, mais aussi des potentialités qu'elles recèlent s'agissant de l'effectivité de la garantie des droits et libertés fondamentaux. De telles potentialités apparaissent, d'une part, à la lumière des spécificités dont sont affectées les mécanismes d'action de groupe au regard des autres catégories d'action collective en défense d'intérêts individuels en vigueur (A), d'autre part, au regard de la spécificité de la procédure dans laquelle ces mécanismes d'action de groupe ont été inscrits (B).

A Des dispositifs originaux

Les régimes d'action de groupe introduits par la loi "J21" dans le prolongement de la loi du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé apparaissent susceptibles de constituer un moyen innovant de protection juridictionnelle de l'effectivité de certains droits fondamentaux dans la mesure où ils constituent la négation de l'adage "Nul ne plaide par procureur" en l'absence de consentement

préalable de ceux qui sont représentés. En application de cet adage traditionnel, dans son arrêt *Syndicat des patrons-coiffeurs de Limoges* de 1906 le Conseil d'État avait estimé que si l'action exercée par un syndicat ou une association permettait de faire respecter l'intérêt collectif d'un groupe, en l'absence de mandat spécial elle ne pouvait concerner les intérêts individuels de chacun des membres du groupe.¹³ Dans le prolongement de cette jurisprudence, si le législateur a établi plusieurs mécanismes d'action collective, en droit privé comme en droit public il a longtemps pris soin de ne pas remettre en cause cette exigence de mandat spécial. En témoigne, par exemple, l'article 21-1 de la loi du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs et portant modification de la loi n° 86-1290 du 23 décembre 1986, prévoyant que des locataires en litige avec un bailleur ayant une origine commune "peuvent donner par écrit mandat d'agir en justice en leur nom et pour leur compte à une association siégeant à la Commission nationale de concertation".

Dans la période récente, le législateur a cependant assoupli cette exigence de mandat spécial. En témoignent les mécanismes d'actions en représentation conjointe en droit de l'environnement. Aux termes de l'article L. 142-3 du code de l'environnement, les associations agréées ont la faculté d'agir en réparation devant le juge au nom de toutes les personnes identifiées ayant subi un préjudice individuel causé par la même personne, et ce, à condition qu'elles aient été mandatées au moins par deux des personnes concernées. À ce jour, cependant, ce dispositif n'a connu qu'un succès limité en raison de sa lourdeur. La loi précise, en effet, que le mandat ne peut être sollicité et qu'il doit, en outre, être donné par écrit par chaque personne physique concernée.¹⁴

À la différence de l'action en représentation conjointe et des traditionnelles actions collectives en défense d'intérêts individuels, les dispositifs d'action de groupe permettent aux groupements désignés par la loi d'exercer une action en responsabilité pour le compte d'un groupe de personnes sans avoir reçu de mandat préalable de leur part. De ce point de vue, ces dispositifs ne sont pas sans évoquer l'action en reconnaissance de droit. Introduite par la loi du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice au XXI^e siècle, cette nouvelle catégorie d'action collective permet la reconnaissance de droits individuels résultant de l'application de la loi ou du règlement, en faveur d'un groupe indéterminé de personnes ayant les mêmes intérêts.¹⁵ Dans la mesure où toute illégalité est en principe fautive, il ne faut pas exclure que, spécialement dans le cadre de la protection des droits fondamentaux et du principe d'égalité, certaines actions en reconnaissance de droit soient conjuguées

¹³ Conseil d'État, 28 déc. 1906, n° 25521, Lebon 977, concl. Romieu.

¹⁴ Art. L. 142-3 du code de l'environnement.

¹⁵ Art. L. 77-12-1 du code de justice administrative.

avec des actions de groupe. Ainsi, un syndicat de la fonction publique ayant qualité pour agir pourrait envisager d'exercer une action en reconnaissance de droit en vue du versement d'une prime non distribuée à certains fonctionnaires tout en formant une action de groupe "discrimination" en vue d'obtenir réparation du préjudice subi.

En dernière analyse, les potentialités ouvertes par les mécanismes d'action de groupe dépendent de l'imagination des groupements en mesure d'exercer de tels recours. Selon l'exemple donné par un député, une association de femmes fonctionnaires pourrait estimer que leur rémunération inférieure de 18 % par rapport à leurs collègues hommes, à profession équivalente, constitue une discrimination. Elle serait donc en droit d'intenter une action de groupe "discrimination" afin d'obtenir réparation de préjudice subi par toutes les femmes se trouvant dans une situation comparable.¹⁶ Dans le domaine environnemental, des personnes souffrant de la pollution ou de la nuisance sonore provoquée par un ouvrage public pourraient voir leurs intérêts individuels défendus par une association disposant de la qualité pour agir.

Au regard de leurs spécificités par rapport à d'autres actions collectives, les mécanismes d'action de groupe devant le juge administratif se présentent donc bien comme des vecteurs potentiels de renforcement de l'effectivité de la protection des droits fondamentaux. Ces potentialités sont également mises en lumière par l'originalité du cadre procédural dans lequel s'inscrivent ces actions.

B Une procédure particulière

Sans nier les spécificités qui s'attachent à chacun d'entre eux, les dispositifs d'action de groupe s'inscrivent tous dans un cadre procédural comparable, qui semble *a priori* en mesure d'assurer une meilleure effectivité de la protection des droits fondamentaux.

En amont de la saisine du juge, à l'exception des actions de groupe en matière de consommation et de santé, les recours sont précédés d'une phase précontentieuse obligatoire. Autrement dit, le groupement ayant qualité pour agir doit adresser une mise en demeure préalable à l'auteur du dommage.¹⁷ Hors les cas où ce groupement entend obtenir une réparation en nature par le biais d'une simple cessation du manquement, le législateur a prévu la possibilité de recourir à une procédure de médiation soumise à l'homologation du juge.¹⁸ L'expérience

¹⁶ Assemblée nationale, Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, sur le projet de loi (n° 3204), adopté par le Sénat après engagement de la procédure accélérée, de modernisation de la justice du XXI^e siècle, 6 mai 2016, p. 60.

¹⁷ Art. L. 77-10-5 du code de justice administrative.

¹⁸ Art. L. 77-10-16 du code de justice administrative.

des class actions aux États-Unis témoigne du fait que, bien souvent, cette phase préalable épargne l'engagement d'une procédure juridictionnelle.

En cas d'échec des alternatives non contentieuses, le juge est saisi de l'action de groupe. Devant le juge administratif, la procédure s'articule autour de deux phases : celle du jugement-cadre, qui reconnaît ou non le bien-fondé de la demande exprimée par le groupement, et celle de l'application de ce jugement-cadre, au cours de laquelle les personnes se trouvant dans la même situation vont pouvoir demander la réparation de leur préjudice.

Au stade du jugement-cadre, dans les cas où le groupement a la possibilité d'intenter une action en cessation du manquement, le juge va enjoindre au défendeur de cesser le manquement, en accompagnant le cas échéant cette injonction d'une astreinte.¹⁹ En présence d'une demande d'indemnisation, dans l'hypothèse où l'action de groupe serait rejetée, les personnes qui étaient susceptibles d'être concernées par cette action conservent la faculté d'exercer un recours individuel.²⁰ Si la responsabilité de l'auteur du dommage est reconnue, il revient au juge de déterminer les critères à remplir pour adhérer au groupe, la nature des préjudices susceptibles d'être réparés et le délai durant lequel les personnes concernées par l'indemnisation peuvent adhérer à ce groupe.²¹ Il faut souligner que ce jugement-cadre n'est que déclaratoire.²² Le juge se prononce sur la responsabilité du défendeur, et non sur les préjudices subis par les victimes.

Lorsque ce jugement-cadre n'est plus contestable par voie d'appel ou de cassation, le juge administratif va ordonner au défendeur de procéder aux mesures de publicité adéquates qui permettront aux victimes potentielles de se faire connaître.²³ Concernant les conditions de rattachement au groupe des personnes concernées par le jugement, le législateur avait *a priori* le choix entre deux options. Soit le modèle de l'option exclusive (dite d'"opt out") retenu notamment aux États-Unis pour certaines class actions, dans lequel seules les personnes qui souhaitent être exclues du groupe doivent se manifester. Soit le modèle de l'option inclusive ("opt in"), dans lequel ce sont seulement les personnes souhaitant être incluses dans le groupe qui doivent se manifester²⁴. C'est finalement une option hybride qui a été retenue. Jusqu'au prononcé du jugement-cadre, l'action concerne un nombre

¹⁹ Art. L. 77-10-6 du code de justice administrative.

²⁰ Art. L. 77-10-12 du code de justice administrative.

²¹ Art. L. 77-10-7 du code de justice administrative.

²² Florent Blanco, "L'action de groupe en reconnaissance de responsabilité devant le juge administratif", *AJDA*, 2016, p. 2260.

²³ Art. L. 77-10-8 du code de justice administrative.

²⁴ Louis Boré, "L'aspect procédural de la responsabilité collective", in Yves Lequette et Nicolas Molfessis, *Quel avenir pour la responsabilité civile ?*, Dalloz, 2015, p. 119.

indéterminé de personnes. Ensuite, il revient aux victimes potentielles de se prévaloir de ce jugement-cadre.²⁵

À ce stade, deux modalités d'indemnisation différentes sont possibles. D'une part, une procédure collective de réparation, censée concerner en priorité les préjudices sériels. Dans cette hypothèse, le demandeur à l'action est chargé de solliciter et négocier l'indemnisation des préjudices auprès de la personne reconnue responsable.²⁶ Le juge est ensuite saisi afin d'homologuer l'accord total ou partiel, qu'il peut refuser s'il l'estime inéquitable.²⁷ D'autre part, les articles L. 77-10-10 et suivants du code de justice administrative prévoient une procédure individuelle de réparation des préjudices, dans laquelle les victimes potentielles doivent adresser leur demande d'indemnisation à la personne déclarée responsable ou au groupement qui a porté l'action de groupe. Cette procédure individuelle devrait concerner les préjudices dont l'appréciation est plus délicate.

L'exercice d'une action de groupe n'interdit pas de former des requêtes individuelles. Simplement, dans les cas où elles ont le même objet, les justiciables seront informés de l'existence de cette action et se heurteront à un sursis à statuer dans l'attente de la résolution de cette action.²⁸

En ce qu'ils font peser la charge de l'action en justice sur un groupement et non sur les victimes potentielles d'un dommage, les mécanismes d'action de groupe sont susceptibles de favoriser une meilleure protection juridictionnelle des droits fondamentaux. Encore aurait-il fallu que le législateur s'assure de l'applicabilité de cette nouvelle voie de recours. Or, à ce jour, seules trois actions de groupe ont été adressées au juge administratif, dont aucune n'a abouti à une condamnation. L'identification des causes de ces maigres résultats apparaît nécessaire afin d'envisager des moyens d'améliorer l'efficacité de ces dispositifs.

II Une effectivité contrariée

Lors de l'élaboration des différents mécanismes d'action de groupe, le législateur a dû concilier l'objectif d'amélioration de l'effectivité de la protection des droits fondamentaux avec la nécessité de prévenir le risque d'une multiplication des recours fantaisistes ou de décisions de justice concluant au versement de dommages et intérêts colossaux. La situation étatsunienne, dans laquelle de grandes entreprises sont profondément déstabilisées par les actions de groupe formées par

²⁵ Art. L. 77-10-10 du code de justice administrative.

²⁶ Art. L. 77-10-13 du code de justice administrative.

²⁷ Art. L. 77-10-14 du code de justice administrative.

²⁸ Article R. 77-10-3 et article R. 77-12-3 du code de justice administrative.

quelques grands cabinets d'avocat qui, en se réservant une marge substantielle, monopolisent ces voies de recours, semble avoir fait office de repoussoir.

Toutefois, l'analyse des premiers effets produits par cette réforme laisse penser que le Parlement a fait preuve d'une prudence excessive dans l'établissement des différents dispositifs d'action de groupe. En effet, ainsi que l'a relevé un récent rapport parlementaire, "le bilan de cette nouvelle procédure est décevant".²⁹ Sur les trois actions de groupe adressées au juge administratif depuis 2016, la première a donné lieu à une ordonnance de désistement tandis que les deux autres ont abouti à une décision de rejet.³⁰ Si l'on ne peut exclure que cette situation résulte, en partie, de précautions prises en amont par les personnes publiques et les personnes privées chargées d'une mission de service public afin d'éviter les recours, il importe de prendre également en considération les causes juridiques de cette faible effectivité de la réforme. À ce titre, l'usage des dispositifs d'action de groupe à des fins de protection plus effective des droits fondamentaux semble tenu en échec par les obstacles qui jalonnent cette voie de recours (**A**), mais aussi par le manque d'intelligibilité des mécanismes en vigueur (**B**).

A Une voie de recours exigeante

L'analyse de certains caractères des mécanismes d'action de groupe met en lumière plusieurs limites susceptibles de décourager l'introduction de tels recours devant le juge administratif.

Il faut souligner, tout d'abord, que l'action de groupe est une procédure qui, en raison de sa longueur, peut décourager les administrés et les groupements chargés du recours. Outre les quatre mois de mise en demeure préalable du défendeur et l'éventuelle médiation d'une durée de plusieurs mois qui peut échouer, déjà évoqués, il faut envisager les règles encadrant la procédure d'appel. Par exception à la règle du caractère non suspensif des recours en appel en contentieux administratif,³¹ les appels formés dans le cadre des actions de groupe ont un effet suspensif.³² Il en va de même en cas de recours en cassation. Autrement dit, dans l'hypothèse d'un appel ou d'un recours en cassation formé contre le jugement sur la responsabilité du défendeur, les éventuelles victimes ne pourront entamer leurs démarches de demande d'indemnisation avant le jugement définitif.

La seconde cause de l'incapacité de ces recours à contribuer à une meilleure protection des droits fondamentaux résulte de la rigueur dont a fait preuve le

²⁹ Assemblée nationale, Rapport établi par la commission des lois sur le bilan et les perspectives des actions de groupe, 11 juin 2020, p. 6.

³⁰ *Ibid.*, p. 25.

³¹ Art. R. 811-14 du code de justice administrative.

³² Art. L. 77-10-25 du code de justice administrative.

législateur dans la détermination des groupements ayant qualité pour agir pour le compte d'administrés dont ils n'ont pas reçu de mandat. Le régime d'action de groupe en matière de santé est le seul à faire exception en conférant qualité pour agir aux associations d'usagers agréées au niveau national ou régional dès lors qu'elles ne commercialisent pas certains produits de santé.³³ En application de ce dispositif, l'association d'aide aux parents d'enfants souffrant du syndrome de l'anticonvulsivant a introduit une action de groupe "santé" contre le laboratoire Sanofi devant le juge judiciaire. Toutefois, en pratique, dans la mesure où près de 500 groupements ont qualité pour agir, un risque de "télescopage" entre les actions n'est pas à exclure.³⁴ Concernant les autres régimes d'action de groupe, la qualité pour agir a été définie beaucoup plus restrictivement. Pour s'en tenir aux règles relevant du socle commun des régimes d'action de groupe, seules les associations agréées et les associations régulièrement déclarées depuis cinq ans au moins et dont l'objet statutaire comporte la défense d'intérêts auxquels il a été porté atteinte ont la faculté d'exercer de telles actions.³⁵ Sur cet aspect, la loi marque un recul par rapport aux préconisations du rapport Bélaval, selon lequel les associations simplement déclarées devaient être habilitées à exercer une action de groupe.³⁶

Au regard de la faible effectivité des dispositifs introduits, dans le cadre d'une réforme ultérieure le législateur ne pourra faire l'économie d'une réflexion sur l'opportunité d'élargir la catégorie des groupements susceptibles d'exercer une telle action, par exemple en réduisant le délai de déclaration des associations.³⁷ En outre, dans la mesure où l'exercice d'une action de groupe implique nécessairement certaines capacités financières et d'expertise juridique, l'extension éventuelle de la catégorie des groupements ayant qualité pour agir pourrait être accompagnée de la création d'un fonds de participation au financement de l'action de groupe.³⁸

Dans l'attente d'éventuelles adaptations, les régimes d'action de groupe demeurent donc des dispositifs insuffisamment accessibles pour rénover en profondeur les moyens juridiques de protection des droits fondamentaux, et ce, d'autant plus qu'ils ont été insérés dans des dispositifs peu lisibles.

³³ Art. R. 142-11 du code de l'environnement.

³⁴ Kami Haeri et Benoît Javaux, "L'action de groupe en matière de produits de santé : une procédure complexe à l'efficacité incertaine", dans *Recueil Dalloz*, 2016, p. 330 ; Soraya Amrani-Mekki, "Santé publique - Action de groupe santé Un nouveau modèle pour de nouveaux préjudices", dans *La Semaine Juridique Edition Générale*, n° 6, 8 février 2016, p. 146.

³⁵ Art. L. 77-10-4 du code de justice administrative.

³⁶ Philippe Bélaval, *op.cit.*, p. 21.

³⁷ Dans ce sens, V. Assemblée nationale, Rapport établi par la commission des lois sur le bilan et les perspectives des actions de groupe, *op. cit.*, p. 46.

³⁸ Dispositif maladroitement introduit dans la loi relative à l'égalité et à la citoyenneté de 2017 qui a fait l'objet d'une censure par le Conseil Constitutionnel.

B Une articulation complexe

Au-delà de la longueur de la procédure et de la définition restrictive des groupements ayant qualité pour agir, l'analyse des différents dispositifs met en lumière leur manque d'intelligibilité qui, à l'évidence, tient largement en échec la capacité de la réforme à améliorer l'effectivité de la protection des droits fondamentaux.

En effet, contrairement à ce que la loi "J21" pourrait laisser penser, il n'existe pas un régime général, mais des régimes particuliers d'action de groupe. Si le législateur a bien établi un socle procédural de règles communes à l'action de groupe dans la loi du 18 novembre 2016, il a exclu de ce socle l'action de groupe en matière de consommation. En outre, ce socle commun est un peu artificiel dans la mesure où il renvoie à des dispositifs d'action de groupe éparpillés dans divers lois et codes (code de l'environnement, code de la santé publique, loi informatique et libertés...), lesquels contiennent chacun leurs spécificités.

Ainsi, par exemple, jusqu'à l'adoption de la loi du 20 juin 2018, l'action de groupe "données personnelles" permettait de faire cesser un manquement, mais nullement d'obtenir indemnisation des préjudices subis. L'action de groupe "santé", quant à elle, n'est ouverte que pour la réparation des "préjudices résultant de dommages corporels subis par des usagers du système de santé",³⁹ et non pour les préjudices matériels. Au sein des actions de groupe "discrimination", tout comme en matière de santé, il conviendra de distinguer entre les préjudices imputables à une personne publique ou à une personne privée chargée d'une mission de service public, qui relèveront du juge administratif, et les préjudices résultant d'un manquement commis par une personne privée, qui relèveront du juge judiciaire. Une telle diversité ne favorise pas l'intelligibilité de la logique de l'action de groupe et remet en cause sa capacité à constituer un vecteur de protection renforcée des droits fondamentaux.

Sans doute, l'établissement d'un authentique droit commun de l'action de groupe aurait nié les spécificités inhérentes à chaque domaine couvert par ces actions. L'établissement d'un tel kaléidoscope de règles interroge cependant, dans la mesure où il ne concourt pas à l'effectivité de cette nouvelle voie de recours. Il n'exclut pas, en outre, que le juge soit prochainement confronté à des recours qui relèveront de plusieurs régimes d'action de groupe, par exemple en matière de santé et de consommation. Dans un avenir proche, à condition qu'il entende effectivement améliorer l'effectivité de cette voie de recours, le législateur pourrait donc envisager de clarifier l'articulation entre les différents dispositifs en vigueur.

³⁹ Art. L. 1143-1, al. 3 du code de la santé publique.

La solution pourrait provenir de l'établissement d'un véritable cadre procédural universel tenant compte à la marge des spécificités de certaines actions de groupe.⁴⁰

Enfin, alors que la question de l'opportunité du maintien de la dualité juridictionnelle a encore été récemment discutée en haut lieu,⁴¹ dans l'optique de la prévention de questionnements relatifs à l'ordre juridictionnel compétent pour certaines actions de groupe, rien n'interdirait de confier l'ensemble du contentieux des actions de groupe aux juridictions de l'ordre judiciaire.⁴² En effet, le principe fondamental reconnu par les lois de la République dégagé par le Conseil constitutionnel dans sa décision du 23 janvier 1987, attribuant au juge administratif la compétence pour l'annulation ou la réformation des décisions prises par l'administration dans l'exercice des prérogatives de puissance publique, n'exclut pas le transfert d'un tel bloc de compétences au juge judiciaire.⁴³

En raison de ces limites, en l'état actuel du droit positif les mécanismes d'action de groupe sont largement concurrencés par des actions conjointes (parfois habilement appelées "actions groupées") menées par des cabinets d'avocats. Rien ne leur interdit, en effet, de se faire mandater par des victimes d'un dommage causé par une personne publique pour exercer une action en justice.⁴⁴ C'est dans cette perspective que fleurissent sur internet des plateformes dont l'objet est de regrouper des victimes d'un même litige afin qu'elles mandatent un même avocat pour exercer une action en justice.

En définitive, l'introduction de mécanismes d'action de groupe devant le juge administratif n'a pas significativement renforcé, à ce jour, l'effectivité de la protection des droits fondamentaux. Parce qu'elle s'insère dans un cadre trop strict, cette nouvelle voie de recours ne constitue pas un moyen juridictionnel de réclamation réellement opératoire pour les administrés. Gageons que le législateur

⁴⁰ Dans le même sens, V. Assemblée nationale, Rapport établi par la commission des lois sur le bilan et les perspectives des actions de groupe, *op. cit.*, p. 40 ; Soraya Amrani-Mekki, "L'action de groupe du 21^e siècle, un modèle réduit et réducteur ?", dans *JCP*, 2015, p. 1196 ; Soraya Amrani-Mekki, "Le socle commun procédural de l'action de groupe de la loi de modernisation de la justice du 21^e siècle. À propos de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016", dans *JCP*, 2016, p. 1340 ; B.-L. Combrade, "Regards croisés sur l'action de groupe et l'action en reconnaissance de droits dans la loi "J21"", Lexbase Hebdo - édition publique, 16 novembre 2017, p. 12.

⁴¹ Bertrand Louvel, "Pour l'unité de juridiction", 25 juillet 2017 (disponible à l'adresse internet suivante: https://www.courdecassation.fr/IMG//Tribune_Pour_l_unite_de_jurisdiction.pdf); Jean-Marc Sauvé, "Dialogue entre les deux ordres de juridiction", 21 juillet 2017 (disponible à l'adresse internet suivante: <http://www.conseil-etat.fr/content/download/106687/1070305/version/1/file/2017-07-21%20-%20ENM%20-%20VF.pdf>).

⁴² Christophe Fardet, "L'action de groupe en droit administratif", in Olivier Renaudie, *L'intérêt à agir devant le juge administratif*, Berger-Levrault, 2015, p. 159.

⁴³ N° 86-224 DC, JO du 25 janvier 1987, p. 924.

⁴⁴ Assemblée nationale, Rapport d'information sur la mise en application de la loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation, présenté par M. Damien Abad et M. Philippe Kemel, 19 octobre 2016, p. 19.

donnera suite aux recommandations exprimées tant par la doctrine que par des rapports parlementaires en vue d'améliorer l'accessibilité des régimes d'action de groupe. C'est à ce prix que cette réforme pourra être comptée parmi les dispositifs contribuant à la mise en oeuvre concrète des droits fondamentaux.

Références

AMRANI-MEKKI, Soraya. "Santé publique - Action de groupe santé Un nouveau modèle pour de nouveaux préjudices", *La Semaine Juridique Edition Générale*, n° 6, 8 février 2016, p. 146.

AMRANI-MEKKI, Soraya. "L'action de groupe du 21^e siècle, un modèle réduit et réducteur ?", *JCP*, 2015, p. 1196.

AMRANI-MEKKI, Soraya. "Le socle commun procédural de l'action de groupe de la loi de modernisation de la justice du 21^e siècle. À propos de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016", *JCP*, 2016, p. 1340.

BLANCO, Florent. "L'action de groupe en reconnaissance de responsabilité devant le juge administratif", *AJDA*, 2016, p. 2260.

BORE, Louis. "L'aspect procédural de la responsabilité collective", in LEQUETTE, Yves; MOLFESSIS, Nicolas. *Quel avenir pour la responsabilité civile ?* Paris, Dalloz, 2015.

COMBRADE, Bertrand-Léo. "Les actions de groupe en droit administratif : une rénovation inaboutie du contentieux administratif", in COMBRADE, Bertrand-Léo (dir.) *1968-2068, La justice administrative en mutation*. Paris, Lextenso, Coll. CEPRISSCA, 2019, p. 112-129.

COMBRADE, Bertrand-Léo. "Regards croisés sur l'action de groupe et l'action en reconnaissance de droits dans la loi "J21"", *Lexbase Hebdo - édition publique*, 16 novembre 2017, p. 12.

FARDET, Christophe. "L'action de groupe en droit administratif", in RENAUDIE, Olivier. *L'intérêt à agir devant le juge administratif*, Berger-Levrault, 2015.

FRANCE. Assemblée nationale, Rapport d'information sur la mise en application de la loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation, présenté par M. Damien Abad et M. Philippe Kemel, 19 octobre 2016.

FRANCE. Assemblée nationale, Rapport établi par la commission des lois sur le bilan et les perspectives des actions de groupe, 11 juin 2020.

FRANCE. Assemblée nationale, Rapport fait au nom de la commission des lois constitutionnelles, de la législation et de l'administration générale de la République, sur le projet de loi (n° 3204), adopté par le Sénat après engagement de la procédure accélérée, de modernisation de la justice du XXI^e siècle, 6 mai 2016.

FRANCE. Conseil d'État, 28 déc. 1906, n° 25521, Lebon 977, concl. Romieu.

HAERI, Kami ; JAVAUX, Benoît. "L'action de groupe en matière de produits de santé : une procédure complexe à l'effcience incertaine", *Recueil Dalloz*, 2016, p. 330.

HENNETTE-VAUCHEZ, Stéphanie ; ROMAN, Diane. *Droits de l'Homme et libertés fondamentales*, 4^e éd., Paris, Dalloz, 2020.

HAUTEVILLE, Jean-Michel. “Début du gigantesque procès du “dieselgate” en Allemagne”, *Le Monde*, 30 septembre 2019.

LOUVEL, Bertrand. “Pour l’unité de juridiction”, 25 juillet 2017. (disponible à l’adresse internet suivante : https://www.courdecassation.fr/IMG//Tribune_Pour_l_unite_de_jurisdiction.pdf).

SAUVÉ, Jean-Marc. “Dialogue entre les deux ordres de juridiction”, 21 juillet 2017. (disponible à l’adresse internet suivante : <http://www.conseil-etat.fr/content/download/106687/1070305/version/1/file/2017-07-21%20-%20ENM%20-%20VF.pdf>).

STANGEL, Luke. “Report: Apple now faces 30 class-action lawsuits over iPhone slowdown”, *Silicon Valley Business Journal*, 11 janvier 2018.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2018 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

COMBRADE, Bertrand-Léo. Y a-t-il un recours pour renforcer l’effectivité des droits fondamentaux? Les actions de groupe en droit administratif français. *A&C – Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, Belo Horizonte, ano 21, n. 85, p. 47-60, jul./set. 2021.
