

Introduire la Class Action
Dans le Système Juridique Français :
Mythe ou Réalité ?

Par Carole Landat-Shelley, Avocate

2 décembre 2010

Et si l'introduction de la *class action* (ou action de groupe) dans le système juridique français était pour demain ? De nombreuses tentatives ont récemment été entreprises sous forme de rapports, groupes de travail, projets de lois, mais toutes ont avorté. Pour autant, elles ont ouvert une brèche dans le système juridique français qui, en dépit des résistances doctrinales et législatives, laisse place à un courant plus libéral ; ce système anglo-saxon tant décrié en France en raison de l'adage « Nul ne plaide par procureur » semble donc s'introduire tout en douceur dans le droit français.

La *class action* peut se définir comme étant une « action par laquelle un ou plusieurs demandeurs effectivement nommés dans la plainte intentent une action en justice non seulement en leur nom propre avec leurs avocats mais aussi au nom d'une classe certaine contre un ou plusieurs défendeurs ». ¹ Aux États-Unis, les règles de la *class action* sont régies par le Code Fédéral de Procédure Civile au Chapitre IV, Règle 23² et par certains codes au niveau étatique. Dans les États américains, la *class action* est toutefois rarement utilisée et les lois la prévoyant sont bien souvent calquées sur les lois fédérales comme par exemple dans l'État de New York.³ La raison pour laquelle les lois fédérales sont utilisées est que les litiges impliquant une *class*

¹ Cf. Dictionnaire des Termes Juridiques « USLegal.com », <http://definitions.uslegal.com/c/class-action/>

² 28 U.S.C.A. § 1332 (d). Cf. www.law.cornell.edu/rules/frcp/Rule23.htm

³ Article 9 du New York Civil Practice Law and Rules (CPLR).
http://www.nycourts.gov/courts/9jd/TacCert_pdfs/cplr1.pdf

action sont si importants que bien souvent ils opposent plusieurs citoyens de différents États ou des citoyens d'un État avec un citoyen d'un pays étranger.⁴ Dans de telles situations, le droit fédéral est exclusivement appliqué. En revanche, tous les États, comme par exemple celui de Virginie, ne prévoient pas de système de *class action*.

En ce qui concerne la France, le courant actuel de pensée considère que de nombreuses actions sont à la disposition des justiciables qui souhaitent obtenir réparation de préjudices subis collectivement. En effet, le Code de la Consommation prévoit des actions « exercées dans l'intérêt collectif des consommateurs » et « en représentation conjointe ».⁵ Par exemple l'article L422-1 alinéa 1 du Code de la Consommation prévoit qu'une action collective est ouverte aux associations de consommateurs autorisées à agir au nom de « plusieurs consommateurs, personnes physiques, identifiés ayant subi des préjudices individuels ».⁶

Eu égard aux dispositions du droit positif français concernant les actions collectives, les opposants à la *class action* sont réticents ; ils avancent que la *class action* telle qu'elle fonctionne par exemple aux États-Unis est incompatible avec le droit français. Certes, le droit américain de la *class action* prévoit un système de réparation du préjudice de masse avec des dommages-intérêts punitifs (i.e des dommages-intérêts supérieurs à l'actuel préjudice subi dans le but de punir civilement le défendeur), les honoraires des avocats sont des *contingent fees* (i.e. des honoraires de 10% à 15% prélevés sur le montant total alloué aux victimes).

En introduisant la *class action* dans le paysage juridique français, il ne s'agirait pas de transposer un aspect du droit américain en droit français mais seulement d'en prendre les avantages. Il est indéniable toutefois que l'on assiste à la multiplication des actions en justice

⁴ Article III §2 de la Constitution Fédérale des États-Unis.

http://www.constitutionfacts.com/content/constitution/files/USConstitution_French.pdf

⁵ Articles L421-1 à 7 et articles L422-1 à 3 du Code de la Consommation.

⁶ L'article L422-1 alinéa 1 du Code de la Consommation dispose que « lorsque plusieurs consommateurs, personnes physiques, identifiés ont subi des préjudices individuels qui ont été causés par le fait d'un même professionnel, et qui ont une origine commune, toute association agréée et reconnue représentative sur le plan national en application des dispositions du titre Ier peut, si elle a été mandatée par au moins deux des consommateurs concernés, agir en réparation devant toute juridiction au nom de ces consommateurs ».

impliquant une *class action* notamment dans les contentieux *cross-border* (i.e des contentieux impliquant des parties de pays différents). Ainsi, il se peut que, sous l'impulsion de ces contentieux internationaux, le droit français évolue et adopte la *class action* en l'adaptant au système juridique français.

I) Des réticences bien ancrées

Le non-respect des droits de la défense comme la violation de l'ordre public français sont très souvent invoqués par les opposants à la *class action* pour justifier leur position. Pour eux, la *class action* contrevient aux principes du respect des droits de la défense définis à l'article 6§1 de la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales (CEDH)⁷ au motif que les membres de la classe ne sont pas identifiés. De plus, les opposants considèrent qu'un jugement étranger impliquant une *class action* ne pourrait jamais recevoir l'exequatur pour devenir exécutoire en France, en raison de la contrariété de l'option *d'opt out* à l'ordre public français ; l'*opt out* serait contraire aux principes du droit français où toute action en justice nécessite une attitude active, non passive.

A) Non-respect des droits de la défense

L'article 6§1 de la CEDH prévoit que « toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial ».⁸ A partir des principes de procès rendus équitablement, la Cour Européenne des Droits de l'Homme a dégagé un principe tout aussi important fondé sur le respect de l'égalité des

⁷ Article 6§1 de la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales.
<http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/086519A8-B57A-40F4-9E22-3E27564DBE86/0/FrenchFran%C3%A7ais.pdf>

⁸ Cf. *supra*.

armes,⁹ qui renvoie au principe du contradictoire lors d'un litige.¹⁰ Ainsi, la doctrine opposée à la *class action* considère que les règles régissant la *class action* n'est pas compatible avec le droit français.

Selon la Règle 23 du Code Fédéral de Procédure Civile américain, « une cour va certifier une action en justice sous forme de *class action* lorsqu'il y a trop de membres dans la classe, ce qui empêche toutes les parties d'être identifiées par leur nom ». ¹¹ Parfois des centaines de plaintes sont déposées par des consommateurs ou actionnaires et leur grand nombre empêche leur identification. Ils sont alors connus sous forme d'une entité impersonnelle. Or le Code de la Consommation français dispose dans son article L422-1 alinéa 1 que le groupe de consommateurs doit être composé de « personnes physiques, identifiées »¹² afin de pouvoir être représentés par une association de consommateurs. Ainsi, pour permettre aux défendeurs à une action en justice de préparer une défense efficace, les demandeurs doivent pouvoir être identifiés. Pour les opposants à la *class action* il semble difficile de pouvoir organiser une solide défense contre une entité dont les membres ne sont pas identifiés car les défendeurs à une action en justice sont jugés sans que leur cause ait été équitablement entendue. La procédure serait ainsi utilisée au détriment des droits de la défense du défendeur. Il faut savoir que dans une *class action*, la défense se prépare en réfutant les éléments avancés par le demandeur et ne se fonde pas sur l'attitude du défendeur. En aucun cas le fait de ne pas connaître l'identité des demandeurs regroupés en classe contrevient aux droits de la défense car la défense est adaptée au type de litige auquel le défendeur doit faire face.

Ensuite lorsqu'un jugement a été rendu par une juridiction étrangère, il doit recevoir l'exequatur du juge de l'exequatur pour avoir force exécutoire. Là encore, les opposants à la *class*

⁹ Cour EDH, *UK c. France*, Gaz. Pal., 4 et 5 octobre 2002, p. 36, note Clément.

¹⁰ Cour d'Appel de Paris, 15 juin 1999, JCP, 2000, II, 10254.

¹¹ Cf. *supra* note 2.

¹² Cf. *supra* note 6.

action ne manquent pas d'arguments pour considérer que l'exequatur ne pourra pas être obtenue pour des raisons d'ordre public.

B) Ordre public et mécanisme de l'*opt out*

L'article 509 du Code de Procédure Civile français dispose que « les jugements rendus par les tribunaux étrangers et les actes reçus par les officiers étrangers sont exécutoires sur le territoire de la République de la manière et dans les cas prévus par la loi ». C'est-à-dire que le juge de l'exequatur va vérifier que les quatre principes définis par l'arrêt Müntzer¹³ puis précisés par l'arrêt Bachir¹⁴ nécessaires à l'exequatur sont remplis. Le juge de l'exequatur (qui n'est pas juge du fond) doit contrôler quatre critères : « compétence du juge étranger », « régularité de la procédure suivie au regard de l'ordre public international français », « application de la loi compétente au regard des règles françaises de conflit », et « absence de fraude à la loi française ».¹⁵ La plupart du temps, la condition d'ordre public est considérée comme sensible. En effet, les principes du droit français veulent que le demandeur ait personnellement subi un préjudice et qu'il ait décidé lui-même d'ester en justice. Il doit avoir une attitude active et non pas passive. Selon l'article 31 du Code de Procédure Civile français tout demandeur à une action « doit avoir un intérêt à agir » mais aussi « qualité pour agir ». Avec le mécanisme de la *class action*, le demandeur est intégré à la classe sans qu'il n'ait rien demandé. S'il souhaite s'exclure du litige, il doit utiliser le mécanisme de l'*opt-out* : c'est au demandeur de volontairement s'exclure de la classe puisqu'il y a été involontairement inclus. Si le membre n'agit pas pour s'exclure, il deviendra partie à un litige qu'il n'a pas lui-même mis en place et obtiendra

¹³ Arrêt Müntzer, Cass. civ. 1ère, 7 janvier 1964, Bull. civ. I, No 15, JCP. 1964, II 13590, Revue critique de droit international privé 1964, p. 344.

¹⁴ Arrêt Bachir, Cass. civ. 1ère, 4 octobre 1967, Revue critique de droit international privé 1968, 102, note Goldman; D. 1968. 95, note Mezger; JCP 1968. II. 15634, note Sialelli.

¹⁵ Cf. *supra* notes 13 et 14.

réparation du préjudice si la classe a gain de cause tout en ayant adopté une attitude passive. Techniquement, les membres d'une classe ne prennent pas l'initiative du litige, mais décident d'y participer quand même en n'exerçant pas leur option *d'opt-out*.

Il est aussi parfois mis en exergue, pour refuser l'exequatur à un jugement étranger, le risque de fraude à la loi française où les parties iraient par exemple aux États-Unis pour obtenir un jugement qu'elles ne pourraient pas obtenir en France.¹⁶ Une telle action est considérée comme du *forum shopping* (le requérant va choisir la juridiction qui répondra le plus favorablement à sa demande), ce qui rend le juge étranger par nature incompétent.

En conséquence, si pour de telles raisons l'exequatur n'est pas accordé au jugement étranger impliquant une *class action* alors que la classe comprend des membres français, quel est l'intérêt d'accepter l'intégration des membres français dans cette classe ? Bien sûr, un tel rejet viderait le jugement étranger de sa substance en France puisqu'il ne pourrait pas être reconnu et appliqué. Pour autant, sous l'impulsion des litiges internationaux impliquant fréquemment les États-Unis, un système de *class action* adapté au droit français va finalement peut-être être accepté.

II) Vers une évolution certaine du système juridique français

Le droit français ne pourra qu'évoluer sous l'impact des litiges *cross-border* impliquant une *class action* comme par exemple avec l'affaire Vivendi. Il n'est pas possible d'ignorer en France de telles décisions de justice rendues aux États-Unis. Les gouvernements français successifs de cette dernière décennie ont d'ailleurs tenté à plusieurs reprises d'adopter une loi

¹⁶ Cass. civ. 1ère, 6 juin 1990, Revue critique de droit international privé, 593, note P. Courbe. « Les juges du fond doivent s'assurer de ce que la juridiction étrangère n'aurait pas été saisie dans le seul but d'échapper aux conséquences du jugement français ».

introduisant une *class action* « à la française ». Ces projets de loi n'ont, pour l'instant, pas été approuvés mais le système juridique français est en train d'évoluer dans le sens de leur adoption.

A) Récentes propositions

Dès 2004, il a sérieusement été question d'introduire un système de *class action* dit « à la française » pour permettre aux consommateurs de voir leurs préjudices réparés alors que seuls ils ne pourraient faire face aux frais qu'une telle instance produirait. Un colloque sur les *class actions* a été organisé par l'Université d'Évry et l'Ordre des Avocats à la Cour de Paris¹⁷ et a mis en évidence la nécessité d'un tel système. Par la suite, des groupes de travail se sont penchés sur la question des *class actions* : par exemple, le 16 décembre 2005 le groupe de travail présidé par Guillaume Cerutti et Marc Guillaume¹⁸ a prévu l'aménagement de l'action collective ouverte aux consommateurs, puis le rapport Attali le 23 janvier 2008¹⁹ et ensuite le rapport Coulon du 20 février 2008²⁰. Néanmoins, ces rapports circonscrivent l'action collective aux seules associations de consommateurs excluant par exemple les groupes d'actionnaires. Puis la loi dite de « Modernisation de l'Économie », entrée en vigueur en France le 4 août 2008,²¹ a interrompu les négociations portant sur les *class actions*, ne reprenant pas les dispositions les concernant. Toutefois, le 21 octobre 2009, sous la présidence de M. Jean-Jacques Hyest, la Commission des Lois du Sénat a « décidé de constituer en son sein un groupe de travail afin d'examiner

¹⁷ Cf. <http://www.iut-colmar.uha.fr/internet/recherche/jcerdacc.nsf/1acd2c332c911ea6c1256d2600517e0b/5dd249778545fa80c1256f6a002fb1b5?OpenDocument>

¹⁸ Rapport sur l'action de groupe remis le 16 décembre 2005 à Thierry Breton, Ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie et Pascal Clément, Ministre de la Justice, Garde des Sceaux. Cf. p. 35-38. http://www.minefi.gouv.fr/directions_services/sircom/protection_conso/protection_eco/rapport.pdf

¹⁹ Rapport de la Commission pour la Libération de la Croissance Française. Sous la présidence de Jacques Attali le 23 janvier 2008. Cf. p. 143-144. Cf. <http://lesrapports.ladocumentationfrancaise.fr/BRP/084000041/0000.pdf>

²⁰ La Dépenalisation de la Vie des Affaires, Rapport au Garde des Sceaux, Ministre de la Justice. Groupe de Travail présidé par Jean-Marie Coulon le 20 février 2008. Cf. p. 89-97. <http://lesrapports.ladocumentationfrancaise.fr/BRP/084000090/0000.pdf>

²¹ Loi du 4 août 2008, No. 2008-776, dite de Modernisation de l'Économie. www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000019283050

l'opportunité et les conditions de l'introduction de l'action de groupe en droit français ». ²² À la suite de ce communiqué, la Commission des Lois du Sénat a soumis le 26 mai 2010 un rapport d'information précisant que le groupe de travail mis en place le 21 octobre 2009 a considéré « nécessaire d'instituer une procédure d'action de groupe à la française, protégée des dérives des *class actions* américaines car encadrée par les principes de la procédure civile française et les règles déontologiques de la profession d'avocat ». ²³

N'étant pas question d'intégrer une *class action* à l'américaine dans le système français, il conviendrait d'en utiliser les points positifs pour n'en rejeter que les points négatifs qui seraient incompatibles avec le système français comme par exemple, les dommages-intérêts punitifs ou les rémunérations des avocats sous forme de *contingent fees*. Les juridictions françaises semblent elles aussi avancer en ce sens.

B) Adaptation nécessaire aux pratiques juridiques françaises actuelles

Assisterait-on finalement à une prochaine acceptation de la *class action* en France ? Peut-être que peu à peu, cela se produira. Déjà, la Cour de Cassation dans un arrêt du 18 septembre 2008²⁴ a confirmé qu'une association gérant un établissement s'occupant de recevoir les malades atteints de myopathie pouvait représenter des membres en justice et ainsi contourner l'adage « Nul ne plaide par procureur ». Cet arrêt est un premier pas vers une évolution certaine du droit car il ne limite pas l'action collective aux seuls consommateurs. Il faut espérer que cet arrêt ne reste pas une décision isolée. Cependant, si les associations de consommateurs et les syndicats

²² Communiqué du 21 octobre 2009, la Commission des Lois du Sénat.

<http://www.senat.fr/presse/cp20091021c.html>

²³ Rapport d'information de MM. Laurent BÉTEILLE et Richard YUNG fait au nom de la Commission des Lois du Sénat. N° 499 (2009-2010) - 26 mai 2010. www.senat.fr/notice-rapport/2009/r09-499-notice.html

²⁴ Cass. civ. 1^{ère}, 18 septembre 2008, No. 06-22.038. Un commentaire de cette décision est paru au Recueil Dalloz, No 35, 9 octobre 2008, Actualité jurisprudentielle, p. 2437 et 2438, note X. Delpech. www.ulcgtroissy.fr/IMG/pdf/Cour_de_cassation_civile_Chambre_civile_1_18_septembre_2008_06-22.038_Publie_au_bulletin.pdf

sont déjà autorisés à agir au nom de leurs membres, pourquoi ne pas élargir la procédure aux actionnaires ou autres groupements ?

À titre d'exemple, le 31 mars 2009²⁵ le Tribunal fédéral de New York a condamné la société Vivendi S.A. à réparer les dommages subis par ses actionnaires pour fautes concernant sa communication financière aux actionnaires de 2000 à 2002. Puis le 29 janvier 2010²⁶, le jury du Tribunal fédéral de New York condamne Vivendi S.A. à payer plusieurs milliards de dollars à titre de dommages-intérêts punitifs à la classe composée d'actionnaires Américains, Français, Anglais et Hollandais. Dans l'affaire Vivendi, le juge fédéral Richard Holwell admet ainsi la validité d'une *class action* certifiée aux États-Unis impliquant des actionnaires français ayant acheté des actions de la compagnie. Jusqu'à présent, le juge fédéral américain n'avait pas autorisé, comme dans l'affaire Alstom²⁷, des actionnaires français à faire partie d'une *class action* aux États-Unis. Une telle décision peut être interprétée comme une avancée considérable vers une introduction lente mais certaine de la *class action* en France car les actionnaires ayant obtenu gain de cause auprès des tribunaux américains vont légitimement demander à ce que le jugement rendu reçoive l'exequatur en France. Ce serait une première si une telle décision recevait l'exequatur en France. Un premier pas en ce sens a été franchi récemment par la Cour d'Appel de Paris dans un arrêt du 11 mai 2010²⁸ qui a refusé de considérer que la participation des actionnaires français à la *class action* contre Vivendi S.A. s'apparentait à du *forum shopping*. L'affaire Vivendi est toujours en cours et mérite d'être suivie pour savoir si l'exequatur va être donné au jugement américain.

²⁵ *In Re Vivendi Universal, S.A. Sec. Litigation*, 2009 WL 855799 (S.D.N.Y.). March 31, 2009.

²⁶ Cf. http://www.vivendiclassaction.com/fr/press_release_fr_1_29_2010.pdf

²⁷ *In Re Alstom SA Securities Litigation*, 253 F.D.R.266. 26 août 2008.

²⁸ Cour d'Appel de Paris, 11 mai 2010. Cf. www.information-juridique.com/droit-entreprises/class-action-actionnaires-minoritai_115.htm

Il est indéniable que la *class action* fait peu à peu son entrée dans le paysage juridique des pays de droit civil. En effet, certains États-membres de l'Union Européenne comme le Portugal et l'Italie reconnaissent déjà le système de la *class action*. Le Portugal prévoit un système de *class action* avec *opt out* et l'Italie a adopté une loi, entrée en vigueur en janvier 2010, autorisant les *class actions*. Cependant, cette loi n'étant pas rétroactive, les nombreux demandeurs dans l'affaire Parmalat (compagnie spécialisée dans la production de produits laitiers ayant fait l'objet d'un scandale financier en 2003) vivant dans différents pays du monde ne pourront se réunir en *class action* en Italie.²⁹ D'autres pays comme la Suède avec une loi entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003, l'Angleterre, le Pays de Galles ont adopté le système de la *class action*.³⁰

En France, l'opinion juridique française semble assouplir sa conception pour tendre vers une intégration d'une *class action* « à la française » sous l'impulsion des litiges *cross-border* et des demandeurs français intégrés dans une classe à l'étranger souhaitant faire reconnaître en France un jugement qui leur est favorable. Et si les autres États-membres de l'Union Européenne adoptent peu à peu un tel système, pourquoi pas la France ? Mais à bien y réfléchir, l'adoption de la *class action* « à la française » semble être toutefois toute proche.

Ainsi, l'introduction de la *class action* dans le système juridique français va devenir demain une réalité du fait de la multiplication des litiges internationaux impliquant des demandeurs français toujours plus nombreux.

²⁹ Cf. <http://www.reuters.com/article/idUSL957994520090709>

³⁰ Étude de Législations Comparée du Sénat No 206 – Mai 2010 – Les Actions de Groupe.
www.senat.fr/lc/lc206/lc206.html