

Audience solennelle de rentrée du TA, 20 janvier 2020

Merci M. le président,

Mesdames, Messieurs,

Avant de commencer je souhaitais remercier le président Hervouet de me permettre de m'exprimer aujourd'hui devant vous. J'ai conscience que la place que j'occupe aujourd'hui l'est normalement par des invités renommés.

Remerciements également à M. Beauzerand pour son accueil, ainsi qu'à M. Guillou qui m'avait reçu en novembre dernier, et qui préside désormais le tribunal de Caen.

Enfin, je tiens à remercier les Pr. Patrick Meunier et Johanne Saison, ma directrice de thèse, pour m'avoir permis de participer à cet événement.

Au cours des prochaines minutes je vais aborder les actions collectives telles qu'elles existent aujourd'hui en France devant la juridiction administrative.

Cette intervention est construite en trois temps. Je vais d'abord commencer par présenter les mécanismes qui existent depuis peu, j'aborderai ensuite les premières affaires ayant conduit à une décision de justice, avant de me tourner vers l'avenir, de terminer sur les perspectives.

Un milliard de dollars australiens, soit environ 620 millions d'euros, c'est la somme à laquelle ont été condamnées en 2019 deux entreprises publiques détenues par l'État du Queensland en Australie¹. Cette condamnation résulte d'une action de groupe qui a été introduite à la suite de négligences commises par des ingénieurs qui intervenaient sur une digue. Des inondations ont suivi et détruit 20000 logements en 2011 dans la ville de Brisbane.

En ce qui concerne la France, pendant longtemps, on peut dire qu'un tel scénario relevait de la fiction. Il s'agit pourtant aujourd'hui d'une réalité du droit positif, même si le premier bilan n'est pas aussi impressionnant que cet exemple.

Nous connaissons tous les *class actions* nord américaines. Nous en connaissons aussi les abus. La France a connu des décennies d'hésitation avant de consacrer plusieurs régimes de façon assez fulgurante. Le législateur consacre l'action de groupe consommation en 2014, l'action de groupe santé début 2016, et crée un socle de procédure commun au juge judiciaire et au juge administratif en novembre 2016. Il crée en même temps un autre type d'action collective spécifique à la juridiction administrative : l'action en reconnaissance de droits individuels.

Les actions collectives, de quoi parlons-nous exactement ?

1 Rodriguez & Sons Pty Ltd v Queensland Bulk Water Supply Authority trading as Seqwater (No 22) [2019] NSWSC 1657 [<https://www.caselaw.nsw.gov.au/decision/5dddcf04e4b0c3247d7135cf>]

Jean Romieu, le commissaire du gouvernement, écrivait sous l'arrêt des Patrons-Coiffeurs de 1906 que « *nul ne peut intenter d'action pour une autre personne* »². L'adage est bien connu des juristes, « *nul ne plaide par procureur* ». Précisément, une action collective permet de plaider par procureur. C'est une action en justice introduite par une association ou un syndicat, qui représente un groupe de personnes indéterminées, sans avoir obtenu au préalable leur accord exprès.

La première consécration en droit de la consommation n'est pas anodine. Dans cette matière, l'action de groupe est conçue comme un moyen de rééquilibrer les relations entre le consommateur et le professionnel. Elle est aussi envisagée par l'Union européenne comme un moyen de favoriser la réalisation du marché commun par l'action en justice des consommateurs.

En revanche, il s'agit d'une notion rarement envisagée en droit public, et à laquelle peu de juridictions administratives ont pour l'instant été confrontées.

C'est pourtant au Conseil d'État qu'on doit la contribution la plus conséquente, puisqu'en 2009, des propositions concrètes sont avancées par un groupe de travail interne³. Elles ont été reprises quasiment à l'identique en droit positif, il s'agit de l'action en reconnaissance de droits.

L'objectif premier était clair : permettre à la juridiction de traiter plus efficacement les séries de contentieux. Pour ne prendre qu'un exemple, 27000 requêtes présentant à juger de la même question avaient été introduites au début des années 1990⁴. C'est précisément pour régler ce type de situation que la réflexion avait été lancée.

Surtout, au-delà des séries, cette action présente aussi un intérêt certain au profit des justiciables. Elle peut permettre de rééquilibrer les relations entre les personnes et l'administration, y compris et surtout pour des litiges dont les enjeux individuels sont faibles mais réels.

Il existe donc aujourd'hui deux actions collectives devant le juge administratif. Toutes les personnes publiques et les personnes privées qui sont chargées de la gestion d'un service public sont potentiellement concernées.

L'action en reconnaissance de droits d'abord, bénéficie d'un régime souple et d'un champ d'application général. Elle permet à une association, ou un syndicat, d'introduire une requête qui tend à la reconnaissance de droits individuels, en faveur d'un groupe, ayant le même intérêt. C'est-à-dire qu'il n'est pas nécessaire d'identifier l'ensemble des bénéficiaires potentiels au stade de la requête. Cette action peut notamment, et ce n'est donc pas exclusif, permettre l'octroi d'une somme d'argent due ou la décharge d'une somme réclamée. Mais au contraire de l'action de groupe, elle ne peut tendre à l'indemnisation des préjudices.

2 ROMIEU, conclusions sous CE, 6 fév. 1903, n° 07496, rec. p. 94

3 BELAVAL Ph. (dir.), HELMLINGER L., MINDU P., COURREGES A., LEVASSEUR A., et al., L'action collective en droit administratif, Groupe de travail interne au Conseil d'État, 2009

4 Ibid., p. 6

L'action de groupe quant à elle, permet à une association de demander au juge d'engager la responsabilité de l'administration, et de lui enjoindre de mettre fin au manquement constaté.

Elle est possible dans quatre domaines limités à l'heure actuelle :

- les discriminations à l'égard des administrés et dans la fonction publique ;
- deuxièmement, les atteintes à l'environnement entendu au sens large, par exemple : les atteintes aux législations sur l'eau, sur l'air, les sols, ou encore portant sur la lutte contre les pollutions ;
- troisièmement, en matière de produits de santé ;
- et enfin en matière de données personnelles, puisque les manquements à la loi Informatique et Liberté de 1978 ou au règlement européen peuvent également fonder une action de groupe.

J'en arrive désormais au premier bilan.

Lors des débats parlementaires, un député s'inquiétait de la consécration des actions collectives en contentieux administratif. Sa crainte était que la République ne vacille⁵ pour reprendre ses mots, et il prenait l'exemple d'une étude qui tendait à montrer des inégalités salariales dans la fonction publique entre les hommes et les femmes.

Cependant, son inquiétude peut être relativisée au regard des premiers jugements.

A ce jour, vingt actions en reconnaissance de droits ont été introduites devant les tribunaux administratifs. Quelques chiffres rapides : sur l'ensemble, 2 actions ont donné satisfaction totale ou partielle, 4 ont été rejetées, l'une a fait l'objet d'un désistement, et les 13 dernières sont actuellement en attente d'être jugées.

Quant aux actions de groupes, celles qui permettent l'indemnisation de préjudices, l'année 2019 n'a livré que trois décisions, pour un bilan d'un désistement et deux rejets.

La première affaire que je souhaiterais aborder ici concerne le jugement rendu par le Tribunal administratif de Nice en mai 2019⁶. Il s'agit de la première décision favorable en matière de droits individuels.

Un syndicat avait introduit une requête contre la ville de Cannes afin que la nouvelle bonification indiciaire, dite « quartier prioritaire », soit appliquée aux fonctionnaires qui exercent dans plusieurs services publics (police municipale, médiathèque, école et crèche).

Il s'agit bien de plusieurs groupes d'agents pour lesquels le syndicat réclame à la même commune le même droit. Le Tribunal a été amené à analyser concrètement la situation de chacun d'eux. Il a finalement accueilli les demandes en ce qui concerne deux catégories d'agents.

5 CLÉMENT J-M., LE BOUILLONNEC J-Y., *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) de modernisation de la justice du XXI^{ème} siècle*, 6 mai 2016, AN XIV, 3726, p. 60 [<http://www.assemblee-nationale.fr/14/pdf/rapports/r3726-tl.pdf>]

6 TA Nice, 29 mai 2019, CGT c/ ville de Cannes, n° 1804265, C+

C'est ainsi qu'ils pourront bénéficier directement de cette décision alors même qu'ils n'ont pas été partie à l'instance. L'administration est invitée de son côté à en tirer les conséquences, mais les textes prévoient qu'il est possible en cas de difficulté individuelle de saisir le juge de l'exécution.

Le second jugement favorable a été rendu par le Tribunal de Lyon le mois dernier au profit des professeurs des écoles du département de l'Ain⁷. Un syndicat réclamait pour l'ensemble la mise en œuvre de l'examen médical de prévention auquel ils avaient droit, et à la différence de la première affaire, il est intéressant de relever qu'aucune somme d'argent n'était en jeu.

Le Tribunal a fait droit aux conclusions du syndicat et le jugement pourra bénéficier à l'ensemble des agents concernés, au-delà des 61 cas individuels présentés à l'appui de la requête.

En dehors de ces deux décisions, l'action en reconnaissance de droits a été mobilisée, mais sans succès, pour solliciter le paiement d'heures de travail à des centres hospitaliers, le bénéfice d'indemnités de service, ou la reconnaissance de la qualité d'agent permanent.

Premier constat d'évidence : les premières décisions rendues concernent exclusivement la fonction publique.

Ce n'est pourtant pas le seul domaine concerné. D'autres contentieux sont en cours. Par exemple, une association de contribuables lyonnais sollicite la décharge de la taxe d'enlèvement des ordures à la métropole. Elle formule la même demande en ce qui concerne la taxe d'habitation. Dernier exemple, un syndicat réclame à la commune de Gennevilliers la prise en charge complète des frais de nettoyage des équipements professionnels.

Quant au bilan des actions de groupe permettant d'engager la responsabilité de l'administration, il est plus modeste.

Le Tribunal administratif de Paris a ainsi été amené à rejeter la première action de groupe en mars 2019. Elle a été introduite par un syndicat de policiers qui alléguait une faute de l'État du fait de discriminations syndicales dans les carrières. Cependant le juge a constaté le défaut de qualité pour agir, faute de représentativité du syndicat requérant, condition posée spécifiquement par les textes.

Enfin c'est encore en matière de fonction publique qu'un syndicat a introduit une autre action. Il s'agissait cette fois d'une discrimination entre cadres d'emploi. Le Tribunal administratif de Lyon a rejeté au fond⁸ puisque les textes ne permettent pas l'exercice d'une action de groupe contre un employeur public lorsque la discrimination alléguée est antérieure à l'entrée en vigueur de la loi, c'est-à-dire fin 2016.

Actuellement, aucune autre action de groupe n'a été introduite devant le juge administratif.

7 TA Lyon, 11 déc. 2019, SNUDI-FO 01 c/ Direction des services départementaux de l'éducation nationale, n° 1809258, C

8 TA Paris, 7 mars 2019, CFDT Police c/ ministre de l'intérieur, n° 1816174

Ces actions collectives mettent donc du temps à se développer. L'année 2019 nous a livrés les premières applications concrètes, mais c'est l'année 2020 qui devrait constituer l'année la plus déterminante.

J'en arrive justement à mon dernier temps, qui sera consacré aux perspectives futures.

Treize jugements sont au minimum attendus, et deux arrêts d'appel⁹.

A ce stade, il est périlleux de spéculer sur les contentieux spécifiques à venir. Néanmoins plusieurs arguments me permettent d'affirmer que les actions en reconnaissance de droits vont se développer, au contraire des actions de groupe. Il s'agira de mes deux temps.

En ce qui concerne la reconnaissance de droits individuels, j'ai eu l'occasion de le dire, l'action bénéficie d'un régime souple. Aucune condition d'ancienneté n'est requise pour la personne morale requérante. Il est par exemple possible de créer une association dans ce seul but. La durée de la procédure est raisonnable. Une réclamation préalable est certes exigée, mais le silence gardé pendant quatre mois vaut décision de rejet permettant de lier le contentieux. L'avocat n'est pas exigé lorsque le défendeur est un établissement public, un établissement de santé, ou une collectivité.

La fonction publique est concernée au premier chef et livrera sans le moindre doute le plus grand nombre de décisions. Cependant les premiers contentieux fiscaux commencent aussi à apparaître.

Il est intéressant de rappeler ici que l'action en reconnaissance de droits individuels avait été conçue à titre principal pour appréhender les séries. Or jusqu'ici cet objectif n'est pas atteint. En effet, c'est lorsque sont introduites plusieurs dizaines de requêtes individuelles identiques que l'appréhension globale de la série présente son intérêt. Or, par exemple, dans les deux décisions ayant donné satisfaction aux syndicats, l'autorité de chose jugée s'étend à des personnes qui n'auraient pas forcément introduit un recours individuel. Cet élément n'est pas de nature à perturber immédiatement la charge de travail du juge. Mais si des difficultés devaient survenir au moment de l'exécution individuelle du jugement collectif, le juge de l'exécution serait potentiellement saisi à de nombreuses reprises, y compris par des personnes qui auraient, sans ce mécanisme, ignoré leur droit. Ce faisant, la charge de travail, potentiellement supérieure, serait déplacée en aval.

Le juge administratif justement, voit son office renouvelé. Il est amené à déterminer « *les conditions de droit et de fait auxquelles est subordonnée la reconnaissance des droits* », sans autre précision. Il s'agit pourtant d'un point d'attention particulier qui conditionnera la bonne compréhension et donc la bonne exécution de la décision.

Il y a surtout un deuxième point d'attention. Le Conseil d'État a reconnu au juge en 2004 la possibilité de moduler dans le temps les effets de ses décisions¹⁰. Or, ce mécanisme est repris par le législateur dans le cadre de cette action. Le juge peut moduler s'il « *apparaît*

9 <https://www.conseil-etat.fr/ressources/actions-collectives>

10 CE, Ass., 11 mai 2004, Association AC!

que la reconnaissance de ces droits emporte des conséquences manifestement excessives pour les intérêts publics ou privés en présence »¹¹.

Alors que l'action en reconnaissance de droits a été consacrée pour gérer des séries, il est permis de penser que la décision favorable au profit d'un groupe potentiellement composé de milliers de personnes serait facilement modulée. En effet, le caractère excessif des conséquences peut se caractériser par le nombre de bénéficiaires. Ce faisant, c'est l'effet utile de la décision qui serait neutralisée. Néanmoins ce mécanisme en droit commun a jusqu'ici été mobilisé avec parcimonie.

L'ensemble de ces éléments me permet de croire que l'action en reconnaissance de droit va se développer.

Il n'en va pas de même de l'action de groupe. Il existe plusieurs freins à son bon développement. Quelques exemples.

En matière de données personnelles par exemple, la responsabilité de la personne ayant causé le dommage ne peut être engagée que pour des faits postérieurs à mai 2018. En matière de discrimination dans la fonction publique, seuls les préjudices nés après la réception d'une demande préalable sont indemnisables. Sauf exception, les associations doivent être titulaires d'un agrément ou être déclarées depuis plus de cinq ans ce qui limite les acteurs potentiels. En matière de produits de santé, l'action est limitée à la réparation des préjudices résultant de dommages corporels, et il incombe au juge de fixer lesquels des préjudices corporels peuvent être indemnisés. En ce qui concerne les préjudices non réparés, l'action individuelle demeure nécessaire et il y aura donc une articulation entre action de groupe et actions individuelles.

Enfin la question du financement de l'action est sérieuse, alors qu'elle est peu évoquée. Le Québec s'est par exemple doté de longue date d'un Fonds d'aide aux actions collectives, une entité publique chargée d'apporter un soutien financier. Ce fonds finance plusieurs dizaines d'actions par an, notamment dans les domaines de la consommation et de l'environnement. Il finance également des actions dirigées contre des administrations.

Le Conseil constitutionnel français a pour sa part été amené à censurer dans une décision de janvier 2017 la création d'un fonds de participation au financement des actions de groupe¹². Celui-ci devait être financé par la majoration d'amendes pénales lorsque l'action civile était exercée en même temps que l'action publique. Cependant le Conseil a censuré sur le fondement d'une rupture d'égalité puisque la majoration encourue dépendait du choix de la partie civile de porter son action devant le juge pénal plutôt que devant le juge civil.

Il existe donc des éléments de difficulté et de complexité dans l'action de groupe auxquels vont être confrontés l'ensemble des futurs acteurs : administrations, demandeurs, experts, et juges.

11 CJA, art. L77-12-3

12 CC, 26 janvier 2017, Loi relative à l'égalité et à la citoyenneté, n° 2016-745 DC

Loin des potentielles dérives américaines, qui se traduisent par un démarchage parfois agressif, des dommages-intérêts punitifs, ou des recours infondés débouchant sur une transaction, la France a su se doter d'une nouvelle voie de droit qui sans être révolutionnaire en tant que telle, devrait permettre à terme d'appréhender des situations jusqu'ici exclues du prétoire.

Issues du droit de la consommation et de la concurrence, destinées à palier les insuffisances de régulation du marché, on peut finalement retenir, et je reprends l'expression du Pr. Olivier Le Bot, que les actions de groupe, conçues comme « *un instrument destiné à palier les carences de l'État, peut être envisagé comme un instrument de contrôle de celui-ci* »¹³.

Je vous remercie de m'avoir écouté, et je rends immédiatement la parole au président Hervouet.

13 LE BOT O., *L'introduction d'une action de groupe en contentieux administratif*, in DONIER V. (dir.), LAPÉROU-SCHENEIDER B. (dir.), *L'accès au juge, recherche sur l'effectivité d'un droit*, 1^e éd., Bruylant, 2013, p. 263